

Corte Interamericana de Derechos Humanos

Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador

Sentencia de 1 de marzo de 2005 (Fondo, Reparaciones y Costas)

En el caso de *las Hermanas Serrano Cruz*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana”, “la Corte” o “el Tribunal”), integrada por los siguientes jueces*:

Sergio García Ramírez, Presidente;
Alirio Abreu Burelli, Vicepresidente;
Oliver Jackman, Juez;
Antônio A. Cançado Trindade, Juez;
Cecilia Medina Quiroga, Jueza;
Manuel E. Ventura Robles, Juez, y
Alejandro Montiel Argüello, Juez *ad hoc*;

presentes, además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario, y
Emilia Segares Rodríguez, Secretaria Adjunta;

de conformidad con el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención” o “la Convención Americana”) y con los artículos 29, 31, 56 y 58 del Reglamento de la Corte (en adelante “el Reglamento”)¹, dicta la presente Sentencia.

I

INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA

1. El 14 de junio de 2003, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 50 y 61 de la Convención Americana, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

* El Juez Diego García-Sayán se excusó de conocer el presente caso, de conformidad con los artículos 19.2 del Estatuto y 19 del Reglamento de la Corte.

¹ La presente Sentencia se dicta según los términos del Reglamento aprobado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su XLIX Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 24 de noviembre de 2000, el cual entró en vigor el 1 de junio de 2001, y según la reforma parcial aprobada por la Corte en su LXI Período Ordinario de Sesiones mediante Resolución de 25 de noviembre de 2003, vigente desde el 1 de enero de 2004.

(en adelante “la Comisión” o “la Comisión Interamericana”) sometió ante la Corte una demanda contra el Estado de El Salvador (en adelante “el Estado” o “El Salvador”), la cual se originó en la denuncia No. 12.132, recibida en la Secretaría de la Comisión el 16 de febrero de 1999.

2. La Comisión Interamericana expuso en su demanda que a partir del 2 de junio de 1982 se dio la supuesta “captura, secuestro y desaparición forzada de las entonces niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz” (en adelante “Ernestina y Erlinda Serrano Cruz”, “Ernestina y Erlinda”, “las hermanas Serrano Cruz” o “las presuntas víctimas”), quienes tenían “7 y 3 años de edad, respectivamente[, ... cuando] fueron [supuestamente] capturadas [...] por militares integrantes del Batallón Atlacatl del Ejército salvadoreño durante un operativo” militar conocido como “Operación Limpieza” o “la guinda de mayo”, el cual se llevó a cabo, entre otros, en el Municipio de San Antonio de La Cruz, departamento de Chalatenango, desde el 27 de mayo hasta el 9 de junio de 1982. En dicho operativo supuestamente “participaron unos catorce mil militares”.

Según la Comisión, durante el mencionado operativo la familia Serrano Cruz se desplazó para salvaguardar su vida. Sin embargo, solamente la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda, y uno de sus hijos, lograron cruzar “el cerco militar que se encontraba rumbo a la aldea Manaquil”. El señor Dionisio Serrano, padre de Ernestina y Erlinda, y sus hijos Enrique, Suyapa (quien llevaba a su bebé de seis meses), Ernestina y Erlinda Serrano Cruz se dirigieron con un grupo de pobladores a las montañas, rumbo al caserío “Los Alvarenga”, al cual llegaron después de caminar durante tres días, y en donde se escondieron por el mismo período de tiempo, a pesar de que les faltaba agua y alimentos. La señora Suyapa Serrano Cruz decidió apartarse del lugar donde se encontraban su padre y hermanas, para no ponerlos en riesgo, debido a que su bebé lloraba, y se escondió junto con su hijo en un lugar cercano. El señor Dionisio Serrano y su hijo Enrique fueron a buscar agua a una quebrada cercana “por insistencia de sus hijas”. Al quedarse solas, las niñas Ernestina y Erlinda comenzaron a llorar y fueron descubiertas por “las patrullas de militares”. Según indicó la Comisión, la señora Suyapa Serrano Cruz tenía certeza de que los soldados se llevaron a sus hermanas, debido a que escuchó cuando un soldado preguntó a otros si debían llevarse a las niñas o matarlas, a lo cual otro soldado respondió que se las llevaran. En cuanto se dejaron de escuchar ruidos, la señora Suyapa empezó a buscar a sus dos hermanas y luego volvió su padre, quien también las buscó en los alrededores del lugar en el cual las había dejado.

La Comisión señaló que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz “fueron vistas por última vez hace 21 años, en el momento en que un helicóptero de las Fuerzas Armadas salvadoreñas las transportaba” del lugar de los hechos a un lugar denominado “La Sierpe”, en la ciudad de Chalatenango. La Comisión afirmó que no hay elementos de convicción que permitan determinar de manera fehaciente si los militares que capturaron a las niñas las entregaron al Comité Internacional de la Cruz Roja o a la Cruz Roja salvadoreña. Asimismo, la Comisión señaló que estos hechos formaron parte de un patrón de desapariciones forzadas en el contexto del conflicto armado, presuntamente “perpetradas o toleradas por el Estado”.

La Comisión indicó que la señora Cruz Franco estuvo en Honduras “como refugiada en un campamento”, junto con su hija Suyapa. Asimismo, la Comisión señaló que debido a que “los hechos ocurrieron en momentos en que los recursos judiciales internos resultaban inoperantes”, recién el 30 de abril de 1993 la señora María

Victoria Cruz Franco, madre de las presuntas víctimas, presentó una denuncia ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango por la supuesta desaparición de Ernestina y Erlinda. La madre de las niñas interpuso la denuncia “un mes y medio después de que se renovaran las esperanzas de la población salvadoreña en su Poder Judicial”, debido a que el 15 de marzo de 1993 se publicó el informe de la Comisión de la Verdad de Naciones Unidas. Asimismo, el 13 de noviembre de 1995 la señora Cruz Franco interpuso ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador un recurso de exhibición personal o hábeas corpus, el cual fue desestimado por la referida Sala, por considerar que no era idóneo para investigar el paradero de las niñas. Al respecto, la Comisión señaló que “no se ha dado con el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, como tampoco se ha identificado ni sancionado a los responsables”.

La Comisión presentó la demanda en este caso con el objeto de que la Corte decidiera si el Estado violó los artículos 4 (Derecho a la Vida), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 18 (Derecho al Nombre) y 19 (Derechos del Niño) de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de dicho tratado, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Además, la Comisión solicitó al Tribunal que decidiera si el Estado violó los artículos 5 (Derecho a la Integridad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 17 (Protección a la Familia) y 25 (Protección Judicial) de la Convención, en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) del referido tratado, en perjuicio tanto de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz como de sus familiares. La Comisión solicitó a la Corte que se pronunciara respecto de la responsabilidad internacional del Estado de El Salvador, por haber incurrido en una violación continuada de sus obligaciones internacionales “[, cuyos] efectos [...] se prolongan en el tiempo en razón de la desaparición forzada de las [presuntas] 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 [...] Corte”.

II PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE²

3. El 14 de junio de 2003 la Comisión Interamericana presentó la demanda ante la Corte (*supra* párr. 1), a la cual adjuntó prueba documental y ofreció prueba testimonial y pericial.

4. El 1 de septiembre de 2003 los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares (en adelante “los representantes”) remitieron su escrito de solicitudes y argumentos, al cual adjuntaron prueba documental y ofrecieron prueba testimonial y pericial.

² El procedimiento del trámite de este caso ante la Comisión Interamericana se encuentra detallado en la sentencia sobre excepciones preliminares que emitió la Corte el 23 de noviembre de 2004. Asimismo, en la referida sentencia sobre excepciones preliminares se encuentra toda la descripción del proceso ante la Corte hasta el 22 de noviembre de 2004, descripción que no se repetirá en la presente Sentencia, en la cual solamente se describirán los principales actos procesales. Al respecto, *cfr. Caso de las Hermanas Serrano Cruz*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C No. 118, párrs. 3-47.

5. El 31 de octubre de 2003 el Estado presentó su escrito de interposición de excepciones preliminares, contestación de la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos, al cual adjuntó prueba documental y ofreció prueba testimonial y pericial.

6. El 16 de enero de 2004 la Comisión y los representantes remitieron escritos, mediante los cuales presentaron sus alegatos sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado. Los representantes adjuntaron anexos al referido escrito.

7. El 1 de abril de 2004 los representantes presentaron un escrito, mediante el cual informaron que el 30 de marzo de 2004 falleció la señora María Victoria Cruz Franco, madre de las presuntas víctimas.

8. El 23 y 27 de agosto de 2004 el Estado remitió las declaraciones testimoniales y el dictamen pericial rendidos ante fedatario público (affidávits) por cuatro testigos y un perito.

9. El 23 de agosto de 2004 los representantes remitieron las declaraciones escritas rendidas ante fedatario público (affidavit) por tres testigos, y las declaraciones juradas de tres peritos. Asimismo, los representantes presentaron los videos de las declaraciones rendidas ante fedatario público (affidávits) por los tres testigos.

10. El 27 de agosto de 2004 la Comisión Interamericana remitió la declaración jurada escrita rendida por un perito.

11. El 1 de septiembre de 2004 la Comisión Interamericana y los representantes presentaron escritos, mediante los cuales remitieron observaciones a las declaraciones juradas escritas rendidas ante fedatario público (affidávits) presentadas por el Estado (*supra* párr. 8). Los representantes adjuntaron diversos documentos como anexos al referido escrito.

12. El 3 de septiembre de 2004 el Estado remitió sus observaciones a las declaraciones juradas escritas presentadas por la Comisión y los representantes, así como a las declaraciones y videos aportados por los representantes (*supra* párrs. 9 y 10).

13. El 6 de septiembre de 2004 el Estado presentó un escrito, al cual adjuntó documentación, y solicitó que se admitiera la prueba que se adjuntaba.

14. El 7 y 8 de septiembre de 2004 la Corte celebró la audiencia pública sobre excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas.

15. El 9 de septiembre de 2004 los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares, en respuesta al requerimiento realizado por la Corte durante la audiencia pública, remitieron copia del Decreto Legislativo No. 486, "Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz", emitido el 20 de marzo de 1993, y de la sentencia No. 24-97/21-98, emitida el 26 de septiembre de 2000 por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

16. El 10 de septiembre de 2004 la Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador presentó un escrito, mediante el cual remitió una copia de

su “Informe [...] sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones”, emitido el 2 de septiembre de 2004. Los representantes también presentaron una copia de este informe el 6 de septiembre de 2004.

17. El 7 de octubre de 2004 el Estado presentó sus alegatos finales escritos sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas, a los cuales adjuntó diversos anexos. Asimismo, El Salvador remitió algunos de los documentos que le habían sido requeridos por el Presidente de la Corte como prueba para mejor resolver.

18. El 8 de octubre de 2004 la Comisión Interamericana y los representantes remitieron sus alegatos finales escritos sobre las excepciones preliminares y eventuales fondo, reparaciones y costas.

19. El 18 de octubre de 2004 el Estado presentó un escrito, mediante el cual remitió una copia del “Decreto Ejecutivo No. 45 suscrito por el señor Presidente de la República y el señor Ministro de Gobernación, por medio del cual se crea la ‘Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a Consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador’”.

20. El 22 de noviembre de 2004 los representantes remitieron un escrito y sus anexos, mediante los cuales presentaron “información que considera[n] fundamental” en relación con el “hecho superv[i]niente del conocimiento del decreto ejecutivo[, presentado por el Estado]”, el cual dispone la creación de la Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a Consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador (*supra* párr. 19).

21. El 23 de noviembre de 2004 la Corte emitió Sentencia sobre las excepciones preliminares interpuestas por el Estado (*supra* párr. 5), en la cual decidió:

Por unanimidad,

1. Admitir la primera excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado, denominada “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”, de conformidad con los párrafos 73, 78 y 96 de la [...] Sentencia, en cuanto a los hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte.

Por seis votos contra uno,

2. Admitir la primera excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado, denominada “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”, de conformidad con los párrafos 73, 79, 95 y 96 de la [...] Sentencia, en cuanto a los hechos o actos cuyo principio de ejecución es anterior al 6 de junio de 1995 y que se prolongan con posterioridad a dicha fecha de reconocimiento de competencia de la Corte.

Disi[ntió] el Juez Cançado Trindade.

Por seis votos contra uno,

3. Desestimar la primera excepción preliminar *ratione temporis* interpuesta por el Estado, denominada “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”, de conformidad con los párrafos 84, 85, 93, 94 y 96 de la [...] Sentencia, en cuanto a las alegadas violaciones a los artículos 8 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y sobre cualquier otra violación cuyos hechos o principio de ejecución sean posteriores al 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte.

Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

Por unanimidad,

4. Desestimar la excepción preliminar denominada “Irretroactividad de la aplicación de la calificación de Desapariciones Forzosa[s] de Personas”, de conformidad con los puntos resolutivos primero y segundo y los párrafos 78, 79 y 106 de la [...] Sentencia.

Por unanimidad,

5. Desestimar la segunda excepción preliminar denominada “Incompetencia *Rationae Materiae*”, de conformidad con los puntos resolutivos primero y segundo y los párrafos 78, 79 y 120 de la [...] Sentencia.

Por unanimidad,

6. Desestimar la tercera excepción preliminar denominada “Inadmisibilidad de la demanda por oscuridad e incongruencia entre el Objeto y Petitorio, con el cuerpo de la misma”, por no tratarse propiamente de una excepción preliminar, de conformidad con el párrafo 127 de la [...] Sentencia.

Por seis votos contra uno,

7. Desestimar la cuarta excepción preliminar interpuesta por el Estado sobre el “no agotamiento de los Recursos Internos”, de conformidad con los párrafos 141 y 142 de la [...] Sentencia.

Disi[ntió] el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

[...]

22. El 19 de enero de 2005 la Secretaría remitió una nota al Estado, siguiendo instrucciones del Presidente, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45.2 del Reglamento del Tribunal, con el propósito de solicitarle su cooperación en la remisión a la Corte, a más tardar el 28 de enero de 2005, de una copia de cualquier otra actuación que se hubiere realizado en el proceso penal seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, “Causa No. 112/93”, con posterioridad al 6 de septiembre de 2004.

23. El 28 de enero de 2005 el Estado, en respuesta a lo solicitado por el Presidente (*supra* párr. 22), presentó un escrito y su anexo, mediante el cual indicó que “la Fiscalía General de la República-Subregional de Chalatenango, [...] ha[bía] requerido al Juzgado de Primera Instancia [...] que se libr[ara] oficio al señor Ministro de la Defensa Nacional a efecto que el mismo se sirva autorizar al Comandante de la Cuarta Brigada de Infantería de Chalatenango para que ponga a disposición el Libro de Registro de Novedades de la época, de tal forma que pueda practicarse la inspección de éste[, ... y que] inform[e] si durante el período comprendido entre 1982 y 1993, exist[ía] un registro sobre alguna adopción que se haya tramitado[,] relacionada con las niñas Erlinda y Ernestina Serrano Cruz”. El Estado adjuntó copia del oficio presentado por el fiscal el 21 de enero de 2005.

24. El 31 de enero de 2005 el Estado, en respuesta a lo solicitado por el Presidente (*supra* párr. 22), remitió una copia certificada de la notificación al fiscal de la resolución emitida el 27 de enero de 2005 por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, mediante la cual ordenó las diligencias que había solicitado el fiscal mediante oficio de 21 de enero de 2005 (*supra* párr. 23).

III COMPETENCIA

25. La Corte es competente, en los términos de los artículos 62 y 63.1 de la Convención, para conocer sobre el fondo, reparaciones y costas en el presente caso, en razón de que El Salvador es Estado Parte en la Convención Americana desde el 23 de junio de 1978 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte el 6 de junio de 1995.

26. El Estado interpuso cuatro excepciones preliminares, tres de las cuales han sido desestimadas y una de las cuales ha sido parcialmente admitida por el Tribunal en la Sentencia sobre excepciones preliminares emitida el 23 de noviembre de 2004 (*supra* párr. 21). En dicha Sentencia el Tribunal admitió parcialmente la excepción preliminar de “Incompetencia de Jurisdicción *Ratione Temporis*”, y resolvió que no es competente para conocer los hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995, fecha en que el Estado depositó en la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos (en adelante “OEA”) el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte, y tampoco es competente para conocer de los hechos o actos cuyo principio de ejecución es anterior al 6 de junio de 1995 y que se prolongan con posterioridad a dicha fecha. Además, en la mencionada Sentencia el Tribunal, al desestimar parcialmente la mencionada excepción preliminar, resolvió que tenía competencia para conocer de “las alegadas violaciones a los artículos 8 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y sobre cualquier otra violación cuyos hechos o principio de ejecución sean posteriores” a la fecha en que el Estado reconoció la competencia de la Corte. Por ello, en la presente Sentencia se examinarán los hechos o actos jurídicos posteriores o con principio de ejecución posteriores a dicha fecha. En consecuencia, la Corte resolvió que no se pronunciaría sobre la supuesta desaparición forzada de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz que se alega ocurrió en junio de 1982 y, consecuentemente, sobre ninguno de los alegatos que sustentan violaciones relacionadas con dicha desaparición.

IV CONSIDERACIONES PREVIAS

27. La Corte estima necesario establecer que, si bien no se pronunciará sobre la supuesta violación a la Convención por El Salvador respecto de algunos de los hechos planteados por la Comisión, los cuales se encuentran relacionados con la supuesta desaparición forzada de las niñas, tomará en consideración los hechos descritos en la medida en que sea necesario para contextualizar las alegadas violaciones que tuvieron lugar con posterioridad al 6 de junio de 1995, fecha en la cual el Estado reconoció la competencia de la Corte.

28. Las anteriores consideraciones, en relación con la referencia a la alegada desaparición forzada de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, son necesarias dado que en el ámbito interno en El Salvador existe una causa penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango “contra miembros del Batallón Atlacatl” para investigar lo sucedido a las hermanas Serrano Cruz. En cuanto al delito que se investiga, el Tribunal ha notado que en El Salvador no se encontraba tipificado el delito de desaparición forzada en la época de los hechos denunciados y que en el expediente interno se hacen diferentes calificaciones penales como “sustracción del cuidado personal de las menores Erlinda y Ernestina Serrano” y “secuestro”, así como que el Estado en el proceso internacional ha indicado que se investiga “el Delito de Privación de Libertad de las menores Ernestina y Erlinda Serrano”. Al pronunciarse sobre los hechos o actos acaecidos con posterioridad al 6 de junio de 1995, entre ellos los relacionados con las alegadas violaciones a las garantías judiciales y a la protección judicial, en algunas oportunidades el Tribunal requerirá hacer referencia a lo que se investiga en dicho proceso, sin que por ello deba entenderse que se está pronunciando sobre la responsabilidad estatal en lo sucedido antes del 6 de junio de 1995, pues carece de competencia para ello.

29. A lo anterior debe agregarse que el conflicto armado interno que tuvo lugar en El Salvador aproximadamente desde 1980 hasta 1991 constituye un hecho histórico que no se encuentra controvertido. Por ello, la Corte estima necesario destacar que, sin pronunciarse sobre la alegada desaparición forzada de las niñas Erlinda y Ernestina Serrano Cruz, tomará en cuenta el referido conflicto armado y los supuestos hechos descritos por las partes en la medida necesaria para dar contexto al presente caso.

V PRUEBA

30. Antes de examinar las pruebas ofrecidas, la Corte realizará, a la luz de lo establecido en los artículos 44 y 45 del Reglamento, algunas consideraciones desarrolladas en la jurisprudencia del Tribunal y aplicables a este caso.

31. En materia probatoria rige el principio del contradictorio, que respeta el derecho de defensa de las partes. El artículo 44 del Reglamento contempla este principio, en lo que atañe a la oportunidad en que debe ofrecerse la prueba para que haya igualdad entre las partes³.

32. Según la práctica del Tribunal, al inicio de cada etapa procesal las partes deben señalar qué pruebas ofrecerán en la primera oportunidad que se les concede para pronunciarse por escrito. Además, en ejercicio de las potestades discrecionales contempladas en el artículo 45 de su Reglamento, la Corte o su Presidente podrán solicitar a las partes elementos probatorios adicionales como prueba para mejor

³ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 62; *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, párr. 54; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 27.

resolver, sin que ello se traduzca en una nueva oportunidad para ampliar o complementar los alegatos, salvo que el Tribunal lo permita expresamente⁴.

33. La Corte ha señalado, en cuanto a la recepción y valoración de la prueba, que los procedimientos que se siguen ante ella no están sujetos a las mismas formalidades que las actuaciones judiciales internas, y que la incorporación de determinados elementos al acervo probatorio debe ser efectuada prestando particular atención a las circunstancias del caso concreto y teniendo presentes los límites que impone el respeto a la seguridad jurídica y al equilibrio procesal de las partes. Además, la Corte ha tenido en cuenta que la jurisprudencia internacional, al considerar que los tribunales internacionales tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica, no ha establecido una rígida determinación del *quantum* de la prueba necesaria para fundar un fallo. Este criterio es válido para los tribunales internacionales de derechos humanos, que disponen de amplias facultades en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia⁵.

34. Con fundamento en lo anterior, la Corte procederá a examinar y valorar los elementos probatorios documentales remitidos por la Comisión, los representantes y el Estado en diversas oportunidades procesales o como prueba para mejor resolver que les fue solicitada por el Tribunal y su Presidente, así como la prueba pericial y testimonial rendida ante la Corte durante la audiencia pública, todo lo cual conforma el acervo probatorio del presente caso. Para ello el Tribunal se atenderá a los principios de la sana crítica, dentro del marco legal correspondiente.

A) PRUEBA DOCUMENTAL

35. Entre la prueba documental presentada por las partes, tanto la Comisión, como los representantes y el Estado remitieron declaraciones testimoniales y dictámenes periciales rendidos ante fedatario público (*affidávits*) y declaraciones juradas (*supra* párrs. 8, 9 y 10), de conformidad con lo dispuesto por el Presidente en su Resolución de 6 de agosto de 2004, los cuales la Corte estima necesario resumir.

TESTIMONIOS

a) Propuestos por la Comisión Interamericana y por los representantes

⁴ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 63; *Caso Molina Theissen. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 22; y *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107. párr. 56.

⁵ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 64; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 55; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 28.

1. José Fernando Serrano Cruz, hermano de las presuntas víctimas

Es hijo de María Victoria Cruz Franco y de Dionisio Serrano Morales, ambos fallecidos, y tiene ocho hermanos vivos y cuatro fallecidos. Tiene 31 años de edad, es operador de radio y es ciego. Sus hermanas Ernestina y Erlinda nacieron en el Cantón de Santa Anita, jurisdicción San Antonio de La Cruz, Departamento de Chalatenango, y fueron inscritas y bautizadas. Ernestina era morena, de cabello negro y delgada. Erlinda era de piel blanca, cabello rubio y gordita.

El testigo se refirió al operativo militar que se realizó en mayo de 1982 como “el más grande que se conoció en la época”. También hizo referencia a lo sucedido a su familia al huir de su casa para protegerse, en particular a lo ocurrido a sus hermanas Ernestina y Erlinda. A causa de dicho operativo, el 28 de mayo de 1982 el testigo y su familia se trasladaron de Santa Anita hacia el Cantón de Los Amates, jurisdicción de San Isidro Labrador. Estando allí escucharon disparos y el acercamiento de militares, por lo que decidieron volver a Santa Anita. Se desplazaron hasta el Cantón Los Alvarenga, de Nueva Trinidad. Debido a que estaba amaneciendo decidieron ocultarse en el monte para evitar que los militares los vieran. A partir de ese momento la familia Serrano Cruz se separó. La madre del testigo, su hermana Rosa y él lograron llegar al Cantón Los Conacaste, en donde preguntaron “a las demás personas [...] por el resto del grupo familiar”, y les dijeron que el padre del testigo, sus hermanos José Enrique, Erlinda, Ernestina, Suyapa y el hijo de ésta, fueron vistos por última vez en el Cantón Los Alvarenga. Aproximadamente un mes después la familia del testigo se reunió nuevamente, con excepción de Ernestina y Erlinda. La madre del testigo preguntó a su esposo por las niñas, quien “decidió no decir que [Ernestina y Erlinda] habían desaparecido, haciendo pensar que estaban muertas”. Sin embargo, posteriormente Enrique, hermano del testigo, le dijo a su madre que Ernestina y Erlinda “no estaban muertas sino que se las [habían llevado] los soldados” cuando estaban bajo el cuidado de Suyapa, mientras él y su padre andaban buscando agua para las niñas. La situación emocional de la familia del testigo fue muy agobiante y difícil, en especial la de su madre, quien empezó a padecer de muchas enfermedades, lloraba constantemente, y tenía pesadillas.

En 1985 se dio un operativo militar muy fuerte en el cual murieron el padre y un sobrino del testigo. La madre del testigo tuvo la oportunidad de llevar el caso ante la Asociación Pro-Búsqueda y ante la Fiscalía. La denuncia ante la Fiscalía no dio ningún resultado. No consiguieron respuesta por parte del Estado.

El testigo solicita que “se haga justicia, pues hasta el momento no han tenido ninguna respuesta del gobierno para aclarar el caso de sus hermanas”.

2. Andrea Dubón Mejía, joven desaparecida durante el conflicto armado en la “guinda de mayo” de 1982 y reencontrada

Tiene 29 años de edad, es licenciada en Trabajo Social y originaria del Cantón El Sitio, jurisdicción de Arcatao, Departamento de Chalatenango. Tenía siete

años de edad cuando se realizó el operativo militar llamado “guinda de mayo”, fue trasladada en helicóptero con un grupo de personas a la Cruz Roja de Chalatenango. Allí habían alrededor de treinta niños más, y no le tomaron datos de identificación. La testigo estuvo en la Cruz Roja aproximadamente un mes, y no sabe si la Cruz Roja realizó acción alguna para buscar y encontrar a su familia. Posteriormente, la testigo y cinco niños, entre ellos María Elsy Dubón, fueron trasladados en una ambulancia a las Aldeas SOS en Santa Tecla, en donde le trataron de dar siempre lo mejor, pero no era suficiente, puesto que se sentía muy sola y triste por todo lo vivido. En el hogar de Aldeas SOS conocían a la testigo como Andrea Serrano, ya que el Director del lugar le asignó ese nombre y le proporcionó su documento de identidad, lo cual también se hacía con otros niños y niñas. En la Aldea SOS se elaboraba un expediente respecto de cada niño y niña. En ocasiones las damas voluntarias de la Cruz Roja querían llevarse a algún niño o niña, y las autoridades de la aldea nunca lo permitieron.

Ni la Cruz Roja, ni las autoridades de Aldeas SOS, ni el Estado se preocuparon por ubicar el paradero de la familia de la testigo. Se reencontró con su familia debido a la ayuda de un primo y de la Asociación Pro-Búsqueda. Considera que el Estado podría crear una institución para la búsqueda de los niños y niñas desaparecidos.

b) Propuesta por la Comisión Interamericana y los representantes, y presentada por estos últimos

3. María Victoria Cruz Franco, madre de las presuntas víctimas⁶

La testigo tenía 61 años de edad al rendir su testimonio. Era viuda del señor Dionisio Serrano Morales y madre de doce hijos, todos Serrano Cruz: Marta, Suyapa, Socorro (fallecida), Arnulfo, Irma (fallecida), Enrique (fallecido), Fernando, Juan (fallecido), Ernestina, Erlinda, Rosa y Oscar.

Durante la guerra miembros de la Fuerza Armada de El Salvador incendiaron la casa de la testigo y, por ende, quemaron todas las partidas de nacimiento y fotografías de sus hijos e hijas. Durante el conflicto armado se quemó también el Registro Civil de la Alcaldía de San Antonio de La Cruz. Las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz nacieron en la casa de habitación de la testigo en Santa Anita, San Antonio de La Cruz. Ambas fueron bautizadas, pero en diferentes localidades. Ernestina era de tez blanca, pelo negro y “colochó”, con una “vena azul” que le atravesaba su rostro y era muy callada. Erlinda era de tez blanca, “ojos zarcos”, pelo rubio liso y tupido, narizona y muy bulliciosa.

La testigo se refirió a un operativo militar por el cual tuvo que huir de su casa con su familia para protegerse, en particular a lo sucedido a sus hijas Ernestina y Erlinda. Al huir, en un principio su familia se desplazaba junta, pero se separaron debido a que la testigo, junto con sus hijos Fernando y Rosa, se perdieron al escuchar disparos cuando estaban próximos a un cerco militar. Se reencontraron aproximadamente un mes después en su casa,

⁶ La señora Cruz Franco falleció el 30 de marzo de 2004, casi cuatro meses después de haber rendido esta declaración.

cuando los miembros de la familia “iban llegando uno a uno” en distintos momentos, con excepción de Ernestina y Erlinda, quienes nunca llegaron. Preguntó por el paradero de sus hijas Ernestina y Erlinda, pero no le quisieron decir que estaban perdidas; hasta que Enrique, uno de los hijos de la testigo, le hizo “señas” de que se habían perdido. El esposo de la testigo fue asesinado desde un helicóptero mientras cuidaba el arrozal que cultivaba a la orilla del río Manaquil.

Con la ayuda de ACNUR, la testigo se fue con su familia a vivir por dos años a Mesa Grande, Honduras. Estando en Mesa Grande, la señora Narcisa Orellana le mencionó que estaban diciendo por radio que las niñas habían aparecido por La Sierpe de Chalatenango y que quizás las tenía la Cruz Roja. La testigo no comentó a nadie de ese aviso porque no tenía documentos para ir a Chalatenango. La testigo escuchó a dos personas, actualmente fallecidas, decir que habían visto a las niñas: a Paula Serrano, quien iba en el helicóptero en que se las llevaron y las conocía, y a “Narcisa”, esposa de su primo Eustaquio Franco, quien las vio bajar del helicóptero en La Sierpe.

La testigo fue dos veces a la Fiscalía a denunciar lo sucedido a Ernestina y Erlinda, acompañada por un miembro de la Asociación Pro-Búsqueda. La primera vez fue atendida de mala manera por un fiscal, quien la amenazó con llamar a la policía. La segunda vez la atendió otro fiscal, quien tampoco le creía. En dos oportunidades visitó a un juez, quien en principio no le creía y luego “la atendió bien”.

Desearía que le devolvieran a sus hijas, que se las enseñaran.

c) Propuestos por el Estado

4. Roque Miranda Ayala, primo del padre de las presuntas víctimas

El testigo es primo en segundo grado de consanguinidad del señor Dionisio Serrano, padre de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz. Conoció muy bien al señor Dionisio y a su esposa María Victoria Cruz Franco, debido a que vivían muy cerca en San Antonio de La Cruz, en el Cantón de Santa Anita, Caserío Los Castros. El testigo los vio por última vez en 1980, antes de irse a Honduras, y hasta esa fecha “no le conoció hijas que llevaran los nombres de Ernestina y Erlinda, ambas de apellido Serrano Cruz”.

5. Blanca Rosa Galdámez de Franco, anterior vecina de la madre de las presuntas víctimas

La testigo reside en San José Las Flores, Departamento de Chalatenango y tiene 61 años de edad. Conoció muy bien a la familia Serrano Cruz, en especial a la señora María Victoria Cruz Franco, ya que nacieron y vivieron en el mismo lugar. En la época del conflicto armado la señora Cruz Franco y la testigo pertenecieron a las “masas” del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), y constantemente se desplazaban de un lugar a otro cuando llegaban los miembros de la Fuerza Aérea o de la Fuerza Armada salvadoreñas. En los lugares en que estuvieron no observó que la Fuerza

Armada se llevara a alguna niña de la señora Cruz Franco. La testigo no conocía de la existencia de Ernestina y Erlinda, solamente conocía a otros cinco hijos de la señora Cruz Franco. Esta última no le habló de la supuesta desaparición de las niñas, ni se lamentó por su pérdida, como lo hizo cuando mataron a su esposo Dionisio y a su nieto de dos años de edad. Luego de las muertes de sus familiares, la señora Cruz Franco y su familia se fueron a refugiar a Mesa Grande, Honduras.

El esposo de la testigo, Mardoqueo Franco Orellana, constantemente le decía: “a saber en qu[é] estaba pensando [María Victoria Cruz Franco] al inventarse la pérdida de [e]stas niñas, ya que de ser cierto [nos] hubiéramos dado cuenta por haber andado juntos en las masas del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional”.

6. Antonio Miranda Castro, hermano mayor de la madre de las presuntas víctimas

El testigo tiene 75 años de edad y reside el Cantón Los Amates, San Isidro Labrador, Departamento de Chalatenango. Es hermano mayor de la señora María Victoria Cruz Franco por parte de padre, y la conocía muy bien desde que tenía aproximadamente diez años.

El testigo no conoció a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y por ende no se dio cuenta de su supuesta sustracción. Conoció al difunto esposo de la señora Cruz Franco, Dionisio Serrano Morales, y al resto de sus hijos, quienes durante el conflicto armado pertenecieron a “las masas” del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN).

Durante 1980 el testigo vivió muy cerca de la familia Serrano Cruz, y aseguró “no haberle visto [a su hermana] alguna niña que se llamara Erlinda y Ernestina”, ni haberla visto embarazada para entonces. Considera que la señora Cruz Franco “qu[ería] probar algo que no e[ra] cierto, ya que el objetivo e[ra] claro, [...] qu[ería] obtener un beneficio económico”. Cuando el testigo se encontró en Mesa Grande, Honduras, a la señora Cruz Franco, ésta nunca le comentó de la existencia de Ernestina y Erlinda, ni de su supuesta sustracción o extravío.

7. Mardoqueo Franco Orellana, pariente lejano de la madre de las presuntas víctimas

El testigo tiene 59 años de edad y reside en San José Las Flores, Departamento de Chalatenango. Es pariente lejano de la señora María Victoria Cruz Franco, a quien “conoció perfectamente” y a toda su familia por haber vivido muy cerca durante mucho tiempo en el Cantón Santa Anita, Jurisdicción de San Antonio de La Cruz. El testigo conocía a algunos de los hijos de la señora Cruz Franco; sin embargo, nunca conoció a Ernestina y a Erlinda Serrano Cruz, ni se dio cuenta de su supuesta sustracción. Ha tenido bastante contacto con la familia Serrano Cruz porque ambos pertenecieron a “las masas” del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN). Cuando estuvieron en el cantón Los Alvarenga “no recuerda que haya habido

enfrentamiento entre la Guerrilla y la Fuerza Armada [...] y p[odría] asegurar que en ningún momento [bajó un] helicóptero a sustraer personas ni niños”.

El testigo tuvo conocimiento del operativo militar llamado “Guinda de Mayo”, en donde “hubo [un] enfrentamiento entre el frente y el ejército”. En esa época se desplazó de un lugar a otro con el señor Dionisio Serrano, la señora María Victoria Cruz y su familia. No recuerda “haber observado que el [E]jército se llevara niñas o hijos de la señora Cruz Franco”, ni recuerda que ellos le hicieran “comentario alguno relacionado a la desaparición de Erlinda y Ernestina”.

PERITAJES

a) Propuestos por la Comisión Interamericana y por los representantes

1. Rosa América Laínez Villaherrera, psicóloga

La perito es psicóloga salvadoreña y tiene 42 años de edad. Se refirió a la intervención psicológica brindada por Pro-Búsqueda desde 1995 hasta 1999 a los jóvenes reencontrados, quienes habían desaparecido durante la guerra, y a sus familiares.

La perito se refirió al impacto psicológico y la situación post traumática de las familias con hijos desaparecidos. Los principales efectos psicológicos son alteración del duelo, sentimientos de culpa, incertidumbre con respecto al destino de sus hijos e hijas, impotencia, dolor y angustia. La señora María Victoria Cruz Franco participó en el proceso de “intervención” de Pro-Búsqueda. El sentimiento de culpa se encuentra más arraigado en las mujeres por su concepción del rol materno. Las familias de personas desaparecidas heredan el mandato de búsqueda a las nuevas generaciones. Ante el fallecimiento de la señora María Victoria corresponde a la familia continuar con la búsqueda de Ernestina y Erlinda.

Se refirió a los destinos que tuvieron los niños y las niñas después de la separación de sus familias biológicas durante el conflicto armado, así como a los traumas y conflictos de identidad que sufrieron quienes fueron reencontrados. Esos niños tuvieron que adaptarse a vivir con una estabilidad mínima, con la incertidumbre de no saber su verdadera identidad ni quién se haría responsable de ellos.

Luego de las gestiones de investigación realizadas por Pro-Búsqueda, más de 153 jóvenes han tenido la oportunidad de encontrarse con su familia, después de 15 o más años de separación. Se refirió a los diversos sentimientos generados en los jóvenes reunificados con sus familias. La identidad de los jóvenes también se vio afectada en el plano legal, ya que en muchos casos en lugar de realizarse una adopción, las familias sustitutas simplemente registraban a los niños como propios, lo cual generó que una misma persona tuviera dos certificados de nacimiento con dos identidades distintas. En otros casos, la identidad legal fue cambiada a propósito por los abogados que trabajaban en los procesos de adopción para familias en el extranjero.

Se refirió a la reparación psico-social, la cual implica, entre otros, el conocimiento de la verdad, el reconocimiento oficial de los hechos, que se haga justicia, la reintegración y la reconstrucción de las relaciones, de las vivencias y de los lazos afectivos con otras personas.

2. Douglass Cassel, asesor jurídico de la Comisión de la Verdad para El Salvador

El perito es profesor y Director del Centro Internacional de los Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad *Northwestern* de Chicago. Durante 1992 y 1993 trabajó como asesor jurídico de la Comisión de la Verdad para El Salvador auspiciada por las Naciones Unidas.

Se refirió al mandato de la Comisión de la Verdad; a las normas jurídicas aplicadas por dicha Comisión; a los patrones de violencia durante el conflicto armado y a las investigaciones de casos ejemplares, algunos de los cuales sirvieron para ilustrar la práctica de desaparición forzada de niños; a las masacres y a los ataques indiscriminados por parte de la Fuerza Armada contra poblaciones civiles de campesinos considerados simpatizantes o elementos de apoyo material de la guerrilla; a las recomendaciones realizadas por la Comisión de la Verdad; y a la falta de procesos penales posteriores. Asimismo, se refirió a la deficiencia sistemática de la justicia en El Salvador, en especial para investigar delitos cometidos con el apoyo directo o indirecto del aparato estatal, que no fue capaz de controlar el dominio militar y cuyo “entramado de corrupción, timidez y debilidad [...] dificultaron mucho la labor efectiva del sistema judicial”, aunado al temor de las víctimas de presentar denuncias ante instancias oficiales o judiciales.

La Comisión de la Verdad recomendó a El Salvador una serie de reformas judiciales. La incapacidad de los tribunales de aplicar la ley a hechos de violencia cometidos bajo la cobertura directa o indirecta del poder público forma parte integral de la realidad en la cual tuvieron lugar los hechos que investigó la referida Comisión. A pesar de las reformas judiciales y legislativas realizadas después del conflicto, no se logró la justicia penal para los responsables de graves violaciones de los derechos humanos señalados por la Comisión de la Verdad. En marzo de 1993, “bajo fuerte presión militar, los poderes legislativo y ejecutivo adoptaron una ley de amnistía que efectivamente impidió [llevar a cabo un] proceso penal en contra de los presuntos responsables” de dichas violaciones.

3. David Ernesto Morales Cruz, Procurador Adjunto para la Defensa de los Derechos Humanos

El perito es abogado. Entre 1990 y 2004 desempeñó los siguientes trabajos: investigador y colaborador jurídico en la Oficina de Tutela Legal del Arzobispado de San Salvador (OTLA), Jefe del Departamento de Investigación de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, Director del Proyecto de Fortalecimiento de dicha Procuraduría en materia de seguridad pública y política criminal, Procurador Adjunto de los Derechos Civiles y

Políticos de la referida Procuraduría, y Procurador Adjunto para la Defensa de los Derechos Humanos, puesto que desempeñaba al rendir su peritaje.

Se refirió a la estrategia militar denominada “tierra arrasada”, dirigida contra civiles que eran considerados simpatizantes o colaboradoras de la guerrilla, desarrollada durante los años de 1980 a 1982. Durante los operativos eran frecuentes las desapariciones forzadas de niños y niñas.

La familia Serrano Cruz fue víctima por muchos años de la persecución indiscriminada que sufrieron las poblaciones rurales del norte y oeste de Chalatenango. El operativo militar desarrollado en 1982, denominado “operación limpieza”, fue uno de los más grandes y de mayor magnitud. Por las condiciones en las que se encontraba la familia Serrano Cruz después de la desaparición de Erlinda y Ernestina, como miles de salvadoreños, no tuvieron oportunidad alguna de buscar el acceso a la justicia.

Durante los primeros años del conflicto armado el recurso de hábeas corpus adolecía de una ineficacia absoluta para localizar y obtener la libertad de personas desaparecidas forzosamente. Entre 1984 y 1986 se presentaron gran cantidad de recursos de hábeas corpus, los cuales resultaron totalmente ineficaces en los casos de detenciones y desapariciones forzadas. La negación del recurso de hábeas corpus a favor de personas desaparecidas se mantuvo a lo largo de la década de los noventa. A partir de la sentencia emitida en el proceso 379-2000 a favor de las niñas Ana Julia y Carmelina Mejía Ramírez fue superada la concepción restrictiva del hábeas corpus como procedimiento limitado a la tutela de la víctima únicamente en casos de detenciones ilegales y no en casos de desapariciones forzadas. En tal sentido, existe un avance positivo en la jurisprudencia, “en tanto el hábeas corpus se estimó procedente para casos de desaparición”. Sin embargo, la Sala de lo Constitucional “anuló la efectividad del recurso” debido a que no integró al procedimiento de hábeas corpus la obligatoriedad de impulsar diligencias tendientes al establecimiento del paradero de las personas desaparecidas. El alto mando del Ejército negó reiteradamente la existencia de los crímenes y obstaculizó investigaciones. Quienes realizaban gestiones tendientes a identificar el paradero de sus familiares sufrían persecución y ponían sus vidas en peligro.

En su informe final la Comisión de la Verdad recomendó una reforma judicial profunda y la dimisión de la Corte Suprema de Justicia en pleno. Con posterioridad al conflicto armado, el sistema de justicia ha sido incapaz de generar investigaciones serias y eficientes sobre los crímenes ocurridos durante dicho conflicto. En El Salvador “se ha conformado un escenario de impunidad”, el cual se refleja claramente en la Ley de Amnistía de 1993. La mayoría de casos presentados ante los tribunales una vez finalizado el conflicto fueron archivados por aplicación de la referida ley o de la figura de la prescripción, y muchos procesos iniciados por desapariciones forzadas fueron archivados bajo el argumento de que se habían agotado las investigaciones sin resultados efectivos.

La Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos en El Salvador ha emitido informes públicos en 1998 y en el 2003 sobre el patrón de desapariciones forzadas de niños y niñas durante el conflicto y su impunidad.

El perito se refirió a las recomendaciones emitidas por la Procuraduría al respecto, las cuales no han sido cumplidas.

b) Propuesta por los representantes

4. Ana C. Deutsch, psicóloga

La perito entrevistó a la familia Serrano Cruz el 14 de febrero de 2004. Mantuvo entrevistas individuales con la madre de Ernestina y Erlinda y con los siguientes hermanos: Suyapa, Martha, Rosa y José Fernando, todos de apellidos Serrano Cruz. No tuvo oportunidad de entrevistarse con Arnulfo y Oscar Serrano Cruz, hermanos de Ernestina y Erlinda; sin embargo, la familia refiere que ellos sufrieron igualmente. Llegó a las siguientes conclusiones: la desaparición de las niñas creó un “espacio ambiguo” en la vida de la familia por la incertidumbre de no saber en dónde estaban y por la esperanza de que aparecerían en cualquier momento. La incertidumbre, la ambigüedad y la impotencia conllevaron a la desesperación en los miembros de la familia y crearon una “fuente de angustia permanente” que se renovaba día tras día. La desaparición de las niñas fue muy dura para la madre, por la edad que aquellas tenían al desaparecer.

La angustia de la familia por la desaparición de las niñas aumentó después de terminada la guerra, porque renovaron la búsqueda de las menores con la “ayuda de instituciones” y no vieron resultados positivos. A raíz de la desaparición de las niñas Serrano Cruz sus hermanos sufrieron muchos daños psicológicos y físicos, tales como depresión, descenso de autoestima, angustia, estrés, etc. Todos sufrieron y sufren síntomas crónicos de “estrés postraumático”. Con el tiempo el impacto traumático se hizo más severo, la desesperanza aumentó y con ello el sentimiento de impotencia y angustia. A pesar de que Ernestina y Erlinda desaparecieron hace más de veinte años, siguen siendo “una ausencia presente” en la familia, que se intensificó desde que se activó su búsqueda, lo cual causó que también se reactivara el dolor.

La familia Serrano Cruz no tuvo la posibilidad de procesar adecuadamente sus dolores, emociones y estados psicológicos, lo cual provocó que inclusive ellos mismos atribuyeron al sufrimiento el surgimiento de enfermedades que algunos de sus miembros padecieron, como por ejemplo la diabetes y la presión alta de la madre de Ernestina y Erlinda. Una de las consecuencias de la condición de estrés post-traumático es que la víctima difícilmente puede realizar una narrativa coherente de lo que ha pasado, la persona no puede recordar eventos con precisión ni comunicarlos a otros claramente.

En cuanto a las reparaciones, para que el tratamiento psicológico sea efectivo se requiere que la persona conozca la verdad de los hechos, es decir, que se haya resuelto la incertidumbre acerca del paradero de los desaparecidos.

c) Propuesto por el Estado

5. Marcial Vela Ramos, militar retirado

El perito es militar retirado y tiene 54 años de edad. Se refirió a los inicios del conflicto armado interno en El Salvador, a los operativos que organizó la guerrilla en Chalatenango y al apoyo que recibió.

El perito se refirió a las órdenes y el comportamiento de la Fuerza Armada durante el conflicto, con respecto a los no combatientes. Durante el conflicto, antes de iniciarse cualquier operación militar se realizaba una orden escrita en la que se indicaban las “reglas de combate”, entre ellas las de evacuación y respeto a la vida e integridad personal de “las masas”, de los prisioneros de guerra y de los niños encontrados. Las evacuaciones de personas se realizaban en helicóptero o caminando. Una vez encontrados se entregaban a las autoridades correspondientes, es decir, a “las alcaldías, a la Cruz Roja salvadoreña o a la Cruz Roja Internacional”. Las órdenes y el comportamiento de la Fuerza Armada fueron siempre de evacuar a los no combatientes y de no privarles de su vida ni de su libertad.

B) PRUEBA TESTIMONIAL

36. El 7 y 8 de septiembre de 2004 la Corte recibió en audiencia pública las declaraciones de los testigos propuestos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares y por el Estado (*supra* párr. 14). A continuación, el Tribunal resume las partes relevantes de dichos testimonios.

a) Propuestos por la Comisión Interamericana y por los representantes

1. Suyapa Serrano Cruz, hermana de las presuntas víctimas

Es hija de María Victoria Cruz Franco y Dionisio Serrano Morales, y hermana mayor de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Los padres de la testigo tuvieron doce hijos: Martha, la testigo, Socorro, Arnulfo, Irma, Enrique, Fernando, Juan, Ernestina, Erlinda, Rosa y Oscar. Ernestina tenía el mismo color de piel que la testigo, el pelo largo “algo quebrado” de color café claro, ojos cafés, cara redonda, en la cual se le cruzaba una vena “verdecita” y otra se vena se destacaba sobre un ojo, “estaba pequeñita pero [...] platicaba bien”. Erlinda era “más morenita”, tenía el pelo liso, “no podía platicar bien todavía”. No recuerda la fecha en que nacieron Erlinda y Ernestina, pero recuerda que fueron bautizadas.

La testigo se refirió a la “guinda de mayo” ocurrida durante el conflicto armado, cuando tuvo que huir con su familia por temor a morir en manos del Ejército, así como a lo sucedido a su familia, en particular a Ernestina y Erlinda. Cuando huían del Ejército, su madre y sus hermanos Fernando y Rosa lograron pasar el río para llegar a Chichilco, mientras que ella, su bebé, el padre de la testigo y los hermanos de la testigo Erlinda, Ernestina y Enrique, se refugiaron en un monte llamado “Los Alvarenga”. Erlinda y Ernestina pedían agua constantemente y lloraban mucho, en especial Erlinda que era la más pequeña y tenía una herida en el hombro. Su padre y su hermano Enrique fueron a buscar agua mientras que las niñas, el bebé y ella se quedaron esperando. Cuando los tiroteos y gritos se escuchaban más

cerca, la testigo se separó de las niñas porque su bebé lloraba mucho y temía que las encontraran. Escuchó que los militares encontraron a las niñas, y se gritaban sobre qué hacer con ellas, y dijeron que se las llevaban aunque el helicóptero llegaba hasta el día siguiente. Cuando los gritos se oían lejos de la zona en que ella estaba, salió a buscar a las niñas, pero no tuvo éxito. Luego, se reunió con su padre y hermano y fueron nuevamente al lugar de los hechos a buscar a las dos niñas, pero no las encontraron. La madre de la testigo preguntaba por las niñas y culpaba a la testigo y a su padre por no traerlas consigo, entonces tuvo que explicar a su madre lo que había sucedido.

Después de que su padre y un sobrino murieron en junio de 1985 ametrallados desde un helicóptero, la testigo y su familia se fueron a vivir en condiciones difíciles a “Mesa Grande”, Honduras. La madre de la testigo le comentó que cuando estaban en Mesa Grande la señora Esperanza Franco le dijo que las niñas fueron entregadas a la Cruz Roja. Permanecieron allí solamente hasta 1987 porque su madre decidió regresar a El Salvador para buscar a las niñas. La testigo y su familia tenían miedo de buscar a las niñas porque no tenían apoyo. En 1992 la madre de la testigo fue al tribunal a interponer una denuncia, pero no la escucharon y la sacaron del tribunal. El 30 de abril de 1993 su madre presentó una denuncia ante el Tribunal de Primera Instancia de Chalatenango; sin embargo, no declaró bien como sucedieron los hechos porque sentía temor. Cuando la testigo fue a declarar al Juzgado de Chalatenango le dijeron que iban a hacer todo lo posible para ayudarlas, pero “no h[a] sentido que [las] ayudar[an] porque ya hace un montón de años y no h[a] sentido [...] un cambio”. Considera que las autoridades no han mostrado interés en encontrar a Ernestina y Erlinda. Ha sido muy duro no saber cómo se encuentran Ernestina y Erlinda y tener que imaginar qué situaciones vivirán.

Significaría mucho encontrar a Ernestina y Erlinda. A pesar de que “las heridas ya no se curan”, la testigo y su familia sentirían “una felicidad”. Ha habido muchos casos de niños que se reencuentran con sus familias y desea que eso suceda con sus hermanas.

2. María Elsy Dubón de Santamaría, joven desaparecida durante el conflicto armado en la “guinda de mayo” de 1982 y reencontrada

Vivía con su familia en Chalatenango a principios de junio de 1982, cuando tuvieron que huir a refugiarse porque los helicópteros de la Fuerza Armada empezaron a lanzar bombas en esa zona. La testigo y su padre se dispersaron del resto de la familia. Dos soldados uniformados mataron al padre de la testigo, ella les suplicó que no la mataran y se la llevaron a un campamento militar. La mañana siguiente la trasladaron en helicóptero a un Cuartel de Nueva Trinidad, en donde estuvo con otros niños alrededor de quince días. Luego tomaron la decisión de entregarlos a la Cruz Roja, donde se encontraban otros niños. Un soldado dio a los funcionarios de la Cruz Roja el nombre de la testigo, quizás lo sabía porque su padre llevaba “los papeles” de identificación de ella en su camisa. La Fuerza Armada entregó una lista de los niños y niñas a la Cruz Roja. En la Cruz Roja no le preguntaron qué había pasado con su familia. Observó que en la Cruz Roja iba disminuyendo la cantidad de niños; le dijeron que los habían entregado a sus familias.

Finalmente, fue trasladada a la Aldea SOS de Santa Tecla junto con cinco niños. Cuando estuvo en la Aldea conservó su nombre. Las personas que trabajaban allí no le preguntaron qué había pasado con su familia, sino que le dijeron que su familia había muerto, y la registraron nuevamente en la Alcaldía con “datos inventados por el señor de las Aldeas”. Mientras estuvo ahí no dieron a ningún niño o niña en adopción, ya que “la ética de Aldeas e[ra] que no se da[ba]n niños en adopción”. Las señoras de la Cruz Roja regresaron a las Aldeas a los dos meses para llevarse a la testigo y a los otros niños, pero las señoras de las Aldeas no lo permitieron. Ahí tenía bienestar material, pero siempre le hizo falta su familia. Tiempo después de haber salido de Aldeas, en 1994 la testigo se reencontró con su familia, y se sintió muy contenta porque creía que habían muerto.

No había declarado antes sobre estos hechos ante ningún tribunal ni autoridad. Se vio impulsada a declarar ante la Corte Interamericana por la necesidad y la esperanza de muchas personas de reencontrar a un familiar.

3. Juan María Raimundo Cortina Garaígorta, sacerdote y director de la Asociación Pro-Búsqueda

Es Licenciado en Humanidades Clásicas, Licenciado en Filosofía y Doctor en Ingeniería, además dirige la Asociación Pro-Búsqueda. Llegó a El Salvador en 1955. En 1989, ante el homicidio de sus compañeros jesuitas, decidió quedarse ayudando a las comunidades de Chalatenango.

De acuerdo con la experiencia de Pro-Búsqueda, durante el conflicto armado en El Salvador existió un patrón sistemático de desaparición de niños y niñas durante los operativos militares. El caso de Ernestina y Erlinda cabe perfectamente en el patrón general de desaparición de niños y niñas durante el conflicto. La Fuerza Armada y las instituciones humanitarias que tenían a los niños no hicieron nada por encontrar a los familiares de éstos, se los llevaron a orfanatos y a cuarteles o los “vend[ían] en adopción”. Bastaba que un juez declarara al niño en estado de abandono material y moral para que autorizara la adopción. Estas adopciones estaban basadas en la mentira de la orfandad y el abandono. En el extranjero han encontrado 126 niños “en once países, tanto de América como de Europa”. Todos ellos se han nacionalizado como ciudadanos del país en el que residen y casi todos no hablan su idioma materno. Pro-Búsqueda le indica al joven reencontrado su identidad real, su parentesco y su verdadero nombre, para que decida lo que quiere hacer.

Durante el conflicto armado era prácticamente imposible denunciar la desaparición, debido a que los familiares de los desaparecidos no tenían documentos, había retenes en las carreteras, y no tenían dinero. Las comunidades en las cuales trabajaba el testigo decidieron trabajar en la búsqueda de los niños y niñas desaparecidos. Ante los primeros reencuentros, la gente empezó a buscarlos para contarles sobre otros niños desaparecidos. En agosto de 1994 se creó la Asociación Pro-Búsqueda. Hasta septiembre de 2004 habían logrado resolver 246 solicitudes de búsqueda y les quedaba por resolver 475 casos. Conoce más de cuarenta casos de niños que desaparecieron durante el conflicto armado que están en casas de oficiales de la Fuerza Armada; era *vox populi* que en los cuarteles se regalaban niños.

El testigo se refirió a la creación de la Comisión de la Verdad. Debido a que la gente tenía miedo de ir a San Salvador a declarar, dicha Comisión fue a Chalatenango a recibir las declaraciones. En el cantón de Guarjila, tres mujeres declararon que durante la “guinda de mayo” el Ejército se había llevado a sus hijos. Una de ellas fue la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda. En el informe de la Comisión de la Verdad de marzo de 1993 no se mencionó el caso de los niños desaparecidos, probablemente porque no hubo tiempo para investigar los hechos de la desaparición de niños. La Comisión de la Verdad incluyó las desapariciones de niños en la situación global de desapariciones, y expuso treinta casos ejemplares de grandes masacres y algunos casos de desapariciones.

El testigo explicó algunas técnicas de Pro-Búsqueda para dar con el paradero de los niños desaparecidos. En cuanto a la ayuda brindada por el Estado de El Salvador en dicha búsqueda, “desafortunadamente” solamente la han recibido de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos y de la Procuraduría General de la República, así como también han tenido “algún acceso” a los archivos de la Corte Suprema de Justicia. Han tenido una “mala experiencia con las demás entidades estatales”. No tuvieron acceso a la información de las instalaciones militares. El Estado ha mostrado una gran despreocupación por la situación de la niñez desaparecida. La Cruz Roja salvadoreña les brindó ayuda al inicio de la búsqueda, pero luego hubo un cambio de actitud y les decían que se habían perdido todos los archivos. En ocasiones los orfanatos tampoco les brindaron información. Las “Aldeas Infantiles” tampoco ayudaron a Pro-Búsqueda porque los consideraban como “intrusos”.

Por su trabajo en Pro-Búsqueda tuvo una relación cercana con la familia Serrano Cruz, en especial con la señora María Victoria Cruz Franco, madre de las presuntas víctimas, quien desde un inicio le comentó que las niñas “estaban desaparecidas y que las quería encontrar”. Esa fue la razón por la que ella acudió a la Comisión de la Verdad. La señora María Victoria siempre intentó buscar a las niñas a su manera, siempre pidió ayuda en la búsqueda. Aproximadamente un mes después de la emisión del informe de la Comisión de la Verdad acudió con la señora Cruz Franco a los tribunales de Chalatenango para preguntar por el paradero de los niños desaparecidos, y les dijeron que no se podía preguntar y que “no había posibilidad de nada porque el Batallón Atlacatl había sido ya disuelto”. Unos días después fueron a la Fiscalía General de la República, donde no los atendieron y los trataron con “palabras degradantes”; aunque la guerra había terminado les dijeron que los iban a denunciar a la Policía Nacional. Escuchó decir a la madre de las niñas que tenía muchísimo miedo de contar que sus hijas habían desaparecido en una “guinda”, que eso era peor que decir que habían desaparecido en su propia casa. El decir que ella estaba en su casa significaba que no estaba huyendo. El miedo es paralizante y hace que una persona cambie los hechos. Sabe que la señora María Victoria no era guerrillera. Poco tiempo antes de morir la madre de Ernestina y Erlinda estaba quedándose ciega como consecuencia de la diabetes y le dijo al testigo “me gustaría no perder la vista porque tal vez todavía puedo ver a mis hijas”. “[S]ient[e] que Ernestina y Erlinda están vivas, no s[abe] dónde”. El mismo día de la audiencia pública ante la Corte recibió una llamada de El Salvador para comunicarle que, gracias a un examen de ADN, había sido encontrada

una niña desaparecida en la “guinda de mayo”, en la cual desaparecieron también Erlinda y Ernestina. Esta niña había vivido más de diez años en un orfanato y el orfanato nunca le dio información a Pro-Búsqueda. Los jóvenes desaparecidos en la “guinda de mayo” que ha encontrado Pro-Búsqueda fueron localizados con vida, no encontraron ninguno que hubiese fallecido.

Una medida positiva que debería adoptar el Estado para facilitar la reunificación de las familias sería crear una Comisión Nacional de Búsqueda. A partir de 1999 lo han propuesto en tres ocasiones a la Asamblea Legislativa y no ha sido aprobado. Tanto Amnistía Internacional como el Comité de los Derechos de la Niñez han recomendado la creación de dicha comisión. El testigo considera que teniendo la información que podrían proporcionar la Fuerza Armada y algunos organismos humanitarios se podría encontrar diez o doce niños más en un plazo muy breve. También los orfanatos deberían proporcionar información.

No conoce de ningún caso en que una persona haya sido acusada por la desaparición forzada de un niño o niña durante el conflicto armado; sin embargo, existen documentos que contemplan nombres de personas y lugares relacionados con la desaparición y entrega de diferentes niños. A pesar de que ha cambiado el sistema de justicia y la integridad de algunos de sus miembros, el proceso judicial en El Salvador es deficiente. Las recomendaciones de la Comisión de la Verdad sobre la reforma al sistema judicial no han sido suficientemente cumplidas.

b) propuestos por el Estado

4. Ida María Gropp de García, ex Presidenta de la Aldea Infantil SOS de Santa Tecla

Es de nacionalidad alemana, reside en El Salvador desde 1968. Además de su trabajo como traductora, a partir de 1979 empezó a trabajar en la Aldea Infantil SOS de Santa Tecla, ubicada en el Departamento de La Libertad. En 1982 fue electa presidenta de la junta directiva de dicha aldea. La visión de las Aldeas Infantiles SOS era “proporcionar a todos los niños del mundo una familia donde pu[dieran] crecer con respeto, amor y con responsabilidad”.

El 6 de junio de 1982 las señoras voluntarias de la Cruz Roja salvadoreña llevaron a la Aldea de Santa Tecla a seis niños, con edades entre los veinte días y ocho años. Según lo que el director de la Aldea comentó a la testigo, las señoras de la Cruz Roja dijeron que los niños provenían de una zona de Chalatenango en la cual se había dado un ataque de la Fuerza Armada, que ésta los había encontrado solos y que se los habían entregado a la Cruz Roja, pero no entregaron a la Aldea ningún documento con información sobre esos niños. En la aldea tenían que llenar un cuestionario cuando llegaba un niño, en el cual se dejaba constancia del estado de salud y si se tenía algún dato de la familia. No se dio cuenta si esos niños hablaban de lo que les había sucedido, pero sí supo que una de las niñas recordaba lo sucedido. Las Aldeas se encargaban de registrar a los niños y niñas en las Alcaldías; cuando no sabían el nombre del niño le daban un nombre y cuando no conocían la fecha de nacimiento calculaban su edad.

En 1984 llegó a la aldea una señora delegada para los refugiados en Mesa Grande, Honduras, con el propósito de buscar a una de las niñas que habían dejado el 6 de junio de 1982 las señoras de la Cruz Roja. El 15 de enero de 1994 llegó a la aldea un camión con treinta personas, dirigidos por un señor de la Comisión de Derechos Humanos de Chalatenango, con el propósito de ver a los niños que habían llegado en 1982.

Las Aldeas Infantiles SOS nunca dieron en adopción a alguno de los niños y niñas que habían recibido, porque su filosofía era la de cuidarlos de forma permanente hasta que pudieran valerse por sí mismos. En las Aldeas SOS no se encargaron de buscar a los familiares de los niños por lo peligroso que era durante la guerra y porque no era su tarea; sin embargo, los familiares a veces llegaban a buscar a los niños y en algunas ocasiones no pudieron negarles la entrega de los niños, pero tuvieron muy malas experiencias porque los padres los abandonaban. La única entidad que les solicitó información sobre los niños y niñas que llegaron a Aldeas como consecuencia del conflicto armado fue Pro-Búsqueda, ninguna autoridad estatal les pidió información ni ejerció una supervisión. Las Aldeas SOS no tenían ninguna relación con el Estado.

5. Jorge Alberto Orellana Osorio, militar retirado

Es militar retirado. En 1982 era comandante en artillería y tenía la misión de apoyar a todas las unidades. Se refirió a los inicios del conflicto armado en El Salvador y a la situación de la población civil en 1982 en la zona de Chalatenango. En ningún momento la Fuerza Armada atacó a la población civil. Se refirió a los daños producidos en las alcaldías por los “delincuentes terroristas”. No integró el Batallón Atlacatl, pero le correspondió brindarle apoyo una vez en operaciones en el sector norte de Usulután. No sabe si dicho Batallón estuvo en Chalatenango en junio de 1982, así como tampoco conoce que se hubiera desarrollado una operación militar denominada “operación limpieza”.

Durante el conflicto armado, el Ejército mantenía un registro escrito de los operativos militares que realizaba. Se consignaba la misión que se iba a cumplir, la unidad o batallón encargado, el sector en que se realizaría y a partir de cuándo se realizaría, así como los procedimientos por seguir respecto del personal militar y de los civiles. El testigo explicó el procedimiento que seguía la Fuerza Armada para evacuar a las “masas”, es decir, a los civiles que apoyaban a los “delincuentes terroristas” o guerrilla. Los niños quedaban abandonados por diversas circunstancias. Cuando la Fuerza Armada encontraba a un niño procuraba saber si era de la zona, le preguntaba por su familia y dónde vivía, y lo acompañaban a su casa si era un lugar cercano. De esto último no quedaba registro alguno. Normalmente en El Salvador “un niño o tiene más familiares o tiene conocidos”, por ello el familiar normalmente lo buscaba. Por la ubicación en que se encontraban las unidades en los operativos no elaboraban listas de las personas evacuadas, solamente realizaban la evacuación y entregaban a las personas a la unidad superior. Después de concluida la operación militar, la unidad o el batallón hacía un informe para la unidad superior, en el cual se consignaba el número de personas civiles que habían sido evacuados, “tantos hombres, tantas mujeres, tantos niños”, no se consignaban los nombres, pero sí se consignaba

que habían encontrado a una población civil o a determinado número de personas y habían decidido evacuarlas. Esos informes eran confidenciales. Sin embargo, dicha información podía ser dada en forma oral a los interesados, pero no podían ver los informes escritos. Considera que actualmente el Ejército denegaría el acceso a esos informes escritos.

La unidad superior de la que había realizado el operativo se encargaba de entregar las personas evacuadas a la Cruz Roja. Generalmente se llamaba al alcalde o al párroco de la población más cercana como testigo de la entrega a la Cruz Roja. Desde el inicio de las operaciones se dio a la Fuerza Armada la orden por escrito de entregar esas personas a la Cruz Roja. Cree que el personal de la Cruz Roja era el que se encargaba de levantar las actas sobre las personas que se les estaban entregando a su cuidado, y de buscar a los familiares del niño o niña. En esta labor ninguna institución estatal brindaba apoyo a la Cruz Roja, era criticado que cualquier otra institución se inmiscuyera en eso. No conoce que exista algún registro de civiles evacuados realizado por las Fuerzas Armadas.

En cada brigada o destacamento militar había un “libro de novedades”, en el cual el comandante de guardia anotaba lo que sucedía las veinticuatro horas del día. Se anotaban las entradas y salidas de vehículos y de tropas. Generalmente se evitaba que los civiles entraran a los cuarteles, pero se pudo haber dado algún caso en que se les llevara allí. En tal supuesto, en el libro de novedades solamente se habría anotado que se trajo al cuartel a un niño de determinado sector y que fue entregado a la Cruz Roja a determinada hora. Los escribientes eran personal administrativo que trabajaba dentro de cada unidad, no podían anotar lo que sucedía en los operativos porque no eran llevados al área de combate. Las Fuerzas Armadas consideraban que era necesario aplicar el Derecho Internacional Humanitario, por lo que antes de salir a los operativos los militares recibían una charla.

Algunos compañeros fueron juzgados y se ordenó su retiro por la Comisión de la Verdad o por la Comisión *ad-hoc* debido a los operativos militares desarrollados durante los años de 1980 a 1982, pero no fueron juzgados por un tribunal. No tuvo conocimiento de que algún militar o personal administrativo se apropiara a niños provenientes de zonas conflictivas, así como tampoco de ningún caso de oferta de niños para adopción o venta por parte de militares, ni de reclutamiento militar forzado de niños.

6. María Esperanza Franco Orellana de Miranda, declarante en el proceso penal interno

En junio de 1982 su madre vivía en Chalatenango. Conoció a la señora María Victoria Cruz Franco. Nunca escuchó del campamento de refugiados en Mesa Grande, Honduras. Rindió dos declaraciones ante el Juzgado de Chalatenango en el proceso por lo sucedido a Ernestina y Erlinda. En la primera declaración dijo que vio cuando las niñas fueron bajadas de un helicóptero y entregadas a la Cruz Roja. En la segunda declaración dijo que no había visto nada y que había dicho que vio a las niñas porque la señora María Victoria Cruz Franco se lo pidió. No recuerda en qué año le hizo esa solicitud la señora María Victoria. La declaración correcta es la que da ante la Corte Interamericana, es decir, que “no había visto nada” y que no conoció a

las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. La madre de la testigo le comentó que la gente decía que “eran las niñas de la Victoria, las perdidas”, pero nunca le dijo que conocía a Ernestina y Erlinda.

Fue entrevistada por el fiscal, quien llegó acompañado de un motorista y dos policías armados. Ninguno la amenazó. El fiscal le pidió que dijera la verdad. No repitió al fiscal los mismos hechos que había declarado la primera vez. La llevaron en automóvil al Juzgado de Chalatenango a declarar. La acompañó un hijo. Sentía temor “por no conocer bien uno”. Cuando vio a los policías armados “pensaba una cosa muy negativa”, pensaba que le podían hacer algo. Posteriormente, fue visitada cuatro o cinco veces por la fiscalía y “posiblemente” por unos policías. El fiscal no le dijo su nombre, sino que le mostraba “una tarjetita”, pero ella no sabe leer. El fiscal y los representantes del Estado en el proceso ante la Corte le pidieron que declarara en Costa Rica. Les contó el problema que tenía con un lote y ellos la acompañaron a buscar a la señora dueña del terreno, y como esta última no estaba quedaron en regresar luego. También la visitaron de la Procuraduría de Derechos Humanos y le pidieron que no acompañara al fiscal y a los representantes del Estado porque no los conocía. Indicó cuál fue la cantidad de dinero que le dio el Estado por concepto de viáticos para que declarara en la audiencia pública ante la Corte, cantidad que le parecía “poquito” dinero; luego rectificó que le parecía “bastante”.

7. Miguel Uvence Argueta Umaña, fiscal a cargo del caso de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz

Desde 1998 es Jefe de la Unidad de Patrimonio Privado de la Fiscalía de Chalatenango. Asumió el caso de las niñas Serrano Cruz en enero de 2002 como fiscal específico; sin embargo, las primeras actuaciones las realizó recién en octubre de 2003. Antes del testigo muchos otros fiscales han estado a cargo de la investigación de este caso, lo cual es normal.

Al empezar a investigar el caso, el testigo estaba “enfocado” en los libros de la Fuerza Armada porque pensaba que allí podía encontrar datos importantes. Sin embargo, aproximadamente en octubre de 2003 el fiscal general adjunto para los derechos humanos le dijo que lo que tenía que hacer era constituirse en el lugar donde vivía la familia Serrano Cruz en 1982 y hablar con la gente. Empezó a entrevistar a personas que viven en la zona donde vivía la familia, la cual es una zona rural, porque “había que buscar una pista” del lugar donde podrían estar las niñas Serrano Cruz, así como para saber si conocían a las niñas. Entrevistó a cuatro testigos que manifestaron que conocían a la familia Serrano Cruz y vivían cerca de ellos, pero que no conocieron a Ernestina y Erlinda. Cree en lo que ellos le manifestaron. También decidió volver a entrevistar a la señora Esperanza Franco Orellana, quien en una declaración rendida con anterioridad había manifestado que cuando estaba en La Sierpe con su mamá, ésta le dijo que había visto a las niñas de la señora María Victoria Cruz Franco bajar de un helicóptero. Cuando el testigo volvió a entrevistar a la señora Franco Orellana, ésta le dijo que en la declaración anterior había mentido porque la señora Cruz Franco le había pedido que dijera que había visto a las niñas subir a un carro de la Cruz Roja, pero que la verdad era que no conoció a las niñas Serrano Cruz. Al día siguiente de esta entrevista, los investigadores que acompañaban al testigo llevaron a la

señora Franco Orellana al juzgado para que rindiera su declaración. Junto con uno de los representantes del Estado en el proceso ante la Corte, visitó a la señora Esperanza Franco Orellana para solicitarle que los acompañara a San José, Costa Rica, a rendir declaración ante la Corte. La referida señora les dijo que lo iba a pensar y les contó que tenía un hijo enfermo y un problema porque no le habían dado las escrituras de su casa. Le dijeron que ellos podían coordinar con algunas autoridades para que brindaran atención médica a su hijo en un hospital público y, con respecto al problema legal, le dijeron que recurriera a buscar ayuda a la Procuraduría, pero no le dieron ningún dinero para resolver esos problemas. El testigo indicó la cantidad de dinero que les dio el Estado al señor representante del Estado ante la Corte, a la señora Franco Orellana y a él, por concepto de viáticos para comparecer ante el Tribunal.

No entrevistó a ningún miembro de la familia Serrano Cruz porque “ellas sentían como una apatía a la fiscalía”, era una precaución que había que tener porque el caso estaba ante la Corte Interamericana. No conoce a los miembros de la familia Serrano Cruz, nunca habló con ellos. Además, no los entrevistó porque “ya había una serie de entrevistas de ellas”, y en sus declaraciones la madre de las niñas había incurrido en incongruencias y no describía cómo eran las niñas.

Cuando le asignaron la investigación del caso de las hermanas Serrano Cruz habían inspecciones judiciales pendientes de ser evacuadas en los libros de novedades de la Cuarta Brigada y del Destacamento Militar Número Uno. Con anterioridad otros fiscales habían solicitado a la jueza que ordenara la inspección en el libro de novedades. En junio de 2003 la jueza ordenó que se realizara una inspección del libro de novedades de la Cuarta Brigada, pero cuando fueron allí el jefe de la brigada les dijo que la jueza tenía que hacer la solicitud al Jefe del Estado Mayor. En cuanto a la evacuación de esas inspecciones pendientes, “últimamente no h[a] hecho gestiones por motivo de la carga laboral”; no ha realizado una nueva solicitud a la jueza para que ordene la realización de las inspecciones pendientes.

Debido al conflicto armado se destruyeron los archivos de inscripciones de partidas de nacimiento, por lo que se emitió una ley para regular la forma de asentar las nuevas partidas de nacimiento. Con el fin de encontrar indicios sobre la identidad de las niñas Serrano Cruz, el jefe del testigo remitió oficios a las iglesias de las localidades más cercanas para verificar si efectivamente habían sido bautizadas. Con respecto a Erlinda, en el libro de bautismos aparece que fue bautizada en febrero de 1979 y que nació en 1978, cuando en la inscripción que hizo su madre en la alcaldía municipal de San Antonio de La Cruz indicó que nació en julio de 1979. Solicitó que se practicara un peritaje en ese libro para verificar su autenticidad y porque “si existe esta fe de bautismo, obviamente, estas niñas existen”. Ni el testigo ni los representantes del Estado en el proceso ante la Corte habían visto el referido libro antes de que se ordenara el peritaje. Solicitó a la jueza a cargo del caso que adelantara la fecha del referido peritaje para presentar los resultados en la audiencia pública ante la Corte Interamericana. Se realizó un peritaje grafotécnico al referido libro de bautismos, “posteriormente se hizo el físico químico”, pero es un solo peritaje ya que el resultado es uno solo. La experticia físico química la practica otra perito diferente a la que realizó la grafotécnica. El peritaje todavía no había sido rendido, solamente se tomó un

acta en la parroquia cuando se constituyeron allí. Anteriormente en El Salvador era común que un niño nacido en una zona rural no fuera registrado como es debido.

C) VALORACIÓN DE LA PRUEBA

Valoración de la Prueba Documental

37. En este caso, como en otros⁷, el Tribunal admite el valor probatorio de aquellos documentos presentados por las partes en su oportunidad procesal, o como prueba para mejor resolver de conformidad con el artículo 45.2 de su Reglamento, que no fueron controvertidos ni objetados, ni cuya autenticidad fue puesta en duda. Por otra parte, la Corte admite, de conformidad con el artículo 44 del Reglamento, la prueba presentada por los representantes y el Estado en relación con los hechos supervinientes a la presentación de la demanda (*supra* párrs. 7, 19 y 20)⁸.

38. En relación con los testimonios y los peritajes escritos rendidos ante fedatario público (*affidávits*) por los testigos y peritos propuestos por la Comisión y hechos suyos por los representantes y el Estado (*supra* párrs. 8 y 9), así como con los videos de las declaraciones rendidas ante fedatario público (*affidávit*) por el señor Fernando Serrano Cruz, por la señora Andrea Dubón Mejilla por la señora María Victoria Cruz Franco, los cuales fueron presentados por los representantes (*supra* párr. 9), de conformidad con lo dispuesto por el Presidente mediante Resolución de 6 de agosto de 2004, la Corte los admite en cuanto concuerden con el objeto que fue definido en la referida Resolución y los valora en el conjunto del acervo probatorio, aplicando las reglas de la sana crítica y tomando en cuenta las observaciones presentadas por las partes (*supra* párrs. 11 y 12).

39. Respecto de las declaraciones juradas no rendidas ante fedatario público por los peritos Rosa América Laínez Villaherrera y David Ernesto Morales Cruz propuestos por la Comisión y hechos suyos por los representantes, por la perito Ana C. Deutsch propuesta por los representantes (*supra* párrs. 9 y 10), la Corte las admite y las aprecia en el conjunto del acervo probatorio, aplicando las reglas de la sana crítica, tomando en consideración las objeciones del Estado⁹. En este sentido, la Corte ha admitido en otras ocasiones declaraciones juradas que no fueron rendidas ante fedatario público y ha establecido que el proceso es un medio para realizar la justicia y ésta no puede ser sacrificada en aras de meras formalidades, sin que por ello se afecte la seguridad jurídica y el equilibrio procesal entre las partes. Por referirse a alegadas violaciones a derechos humanos y acoger, en consecuencia, el principio de

⁷ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 77; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 70; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 39.

⁸ Cfr. *Caso De la Cruz Flores*. Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 58; *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 128; y *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 57.

⁹ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 78; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 72; y *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 85.

verdad histórica, el proceso ante este Tribunal internacional tiene un carácter menos formalista que el seguido ante las autoridades internas¹⁰.

40. El Estado manifestó que “la declaración jurada escrita [rendida por la señora María Victoria Cruz Franco,] difiere del video presentado, no obstante [que] se adu[ce] que son simultáneos[;] en dos ocasiones la filmación se corta intempestivamente; [...] y] la persona de CEJIL y la otra que realiza el interrogatorio, inducen a la testigo”. Al respecto, la Corte admite el video remitido por los representantes y la respectiva declaración jurada (*supra* párr. 9), pero el Tribunal apreciará el contenido del referido video y la respectiva declaración jurada, tomando en cuenta las observaciones presentadas por el Estado (*supra* párr. 12), dentro del contexto del acervo probatorio y aplicando las reglas de la sana crítica. Además, este Tribunal toma en cuenta que la señora María Victoria Cruz Franco falleció antes de que se realizara la audiencia pública ante la Corte, y que tanto la declaración jurada como la filmación de dicha declaración constituyen la única forma de que el Tribunal conozca el testimonio directo más reciente de la madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. En este sentido, por tratarse de la madre de las presuntas víctimas y tener un interés directo en este caso, sus manifestaciones no pueden ser valoradas aisladamente, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso. Como ya ha señalado esta Corte, en materia tanto de fondo como de reparaciones, las declaraciones de las presuntas víctimas, así como las de sus familiares, son útiles en la medida en que pueden proporcionar mayor información sobre las alegadas violaciones que pudieren haber sido perpetradas y sus consecuencias¹¹.

41. La Corte considera útiles para la resolución del presente caso los documentos presentados por el Estado adjuntos a su escrito de 6 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 13) y a sus alegatos finales escritos (*supra* párr. 17), máxime cuando no fueron controvertidos ni objetados, ni su autenticidad o veracidad fueron puestas en duda, por lo cual este Tribunal los agrega al acervo probatorio, de conformidad con el artículo 45.1 del Reglamento.

42. El Estado objetó el “Informe [de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos del Estado emitido el 2 de septiembre de 2004] sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones”, el cual fue remitido por la mencionada Procuraduría y por los representantes (*supra* párr. 16). Este Tribunal considera útil dicho informe y lo valora en el conjunto del acervo probatorio, aplicando las reglas de la sana crítica y tomando en cuenta las observaciones presentadas por el Estado. Por lo tanto, se agrega al acervo probatorio, conforme al artículo 45.1 del Reglamento.

43. En cuanto a los documentos de prensa presentados por las partes, este Tribunal ha considerado que aún cuando no tienen el carácter de prueba documental propiamente dicha, podrían ser apreciados cuando recojan hechos públicos y

¹⁰ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 82; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 58; y *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, *supra* nota 4, párr. 23.

¹¹ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 78; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 71; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 46.

notorios, declaraciones de funcionarios del Estado o corroboren aspectos relacionados con el presente caso¹².

44. Asimismo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 45.1 del Reglamento, la Corte incorpora al acervo probatorio del presente caso la Ley de Procedimientos Constitucionales emitida el 14 de enero de 1960, el Código Penal emitido el 13 de febrero de 1973 y el Código Procesal Penal emitido el 11 de octubre de 1973, ya que resultan útiles para la resolución del presente caso.

Valoración de la Prueba Testimonial y Pericial

45. En relación con las declaraciones rendidas por los tres testigos propuestos por la Comisión y hechos suyos por los representantes y los cuatro testigos presentados por el Estado en el presente caso (*supra* párr. 36), la Corte los admite en cuanto concuerden con el objeto del interrogatorio establecido por el Presidente mediante Resolución de 6 de agosto de 2004 y les da valor probatorio, tomando en cuenta las observaciones realizadas por las partes. En este sentido, este Tribunal estima que el testimonio de la señora Suyapa Serrano Cruz (*supra* párr. 36), por tratarse de la hermana de las presuntas víctimas y tener un interés directo en este caso, no puede ser valorado aisladamente, sino dentro del conjunto de las pruebas del proceso. Por las razones ya señaladas por el Tribunal (*supra* párr. 40), este testimonio resulta útil en el presente caso¹³.

46. Por lo expuesto, la Corte apreciará el valor probatorio de los documentos, declaraciones y peritajes presentados por escrito o rendidos ante ella. Las pruebas presentadas durante el proceso han sido integradas a un solo acervo, que se considera como un todo¹⁴.

VI HECHOS PROBADOS

47. Efectuado el examen de los documentos, de las declaraciones de los testigos, de los dictámenes de los peritos y de las manifestaciones de la Comisión, de los representantes y del Estado en el curso del presente proceso, la Corte considera probados los siguientes hechos:

ANTECEDENTES Y CONTEXTO HISTÓRICO

¹² Cfr. Caso Lori Berenson Mejía, *supra* nota 3, párr. 80; Caso De la Cruz Flores, *supra* nota 8, párr. 70; y Caso “Instituto de Reeducción del Menor”, *supra* nota 9, párr. 81.

¹³ Cfr. Caso Lori Berenson Mejía, *supra* nota 3, párr. 78; Caso Carpio Nicolle y otros, *supra* nota 3, párr. 71; y Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones, *supra* nota 3, párr. 46.

¹⁴ Cfr. Caso Lori Berenson Mejía, *supra* nota 3, párr. 87; Caso Carpio Nicolle y otros, *supra* nota 3, párr. 75; y Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones, *supra* nota 3, párr. 48.

48.1) Aproximadamente desde 1980 hasta 1991 El Salvador se vio sumido en un conflicto armado interno, durante el cual se configuró el fenómeno de las desapariciones forzadas de personas, cuyas consecuencias fueron objeto de análisis y discusión por parte de la Comisión de la Verdad para El Salvador auspiciada por las Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, organismos internacionales, autoridades y órganos del propio Estado y otras organizaciones.

48.2) El 31 de mayo de 1996 la Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos (en adelante “la Asociación Pro-Búsqueda” o “Pro- Búsqueda”) interpuso una denuncia ante la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos por la supuesta desaparición de 145 niños y niñas durante el conflicto armado de El Salvador; entre ellas, dicha asociación denunció el caso de la supuesta desaparición de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, supuestamente ocurrida en junio de 1982 en Chalatenango. Su madre, María Victoria Cruz Franco, emprendió la búsqueda de sus hijas Ernestina y Erlinda, acudió a las autoridades estatales y a organismos no gubernamentales como Pro-Búsqueda, con el propósito de encontrar a sus hijas y saber lo que había sucedido con ellas.

48.3) A partir de dicha denuncia de Pro-Búsqueda, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos realizó diversas investigaciones sobre los casos de niños y niñas víctimas de desaparición forzada durante el conflicto armado interno. El 5 de febrero de 1998 la Procuraduría solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que le informara “sobre el estado actual de la causa de Ernestina y Erlinda”. El 9 de febrero de 1998 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango indicó a la Procuraduría que la causa No. 112/93 instruida contra los miembros del Batallón Atlacatl por el secuestro de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz “se enc[o]ntr[aba] totalmente depurada, y no se ha[bía] logrado establecer los extremos del delito así como el paradero de las mismas”. En dos resoluciones y un informe la Procuraduría se refirió específicamente al caso de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Mediante resolución de 30 de marzo de 1998 señaló, *inter alia*, que en la causa penal seguida por lo sucedido a Ernestina y Erlinda se estaba dando una violación “al debido proceso legal[,] mediante los hechos violatorios de negación de justicia e incumplimiento al derecho de recibir justicia sin demora[, ...] atribuibles a la Jueza competente”, a quien recomendó “ser más diligente con el principio de oficiosidad procesal”. El 27 de mayo de 1998 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango archivó el proceso penal (*infra* párr. 48.25).

48.4) En la segunda resolución, de 10 de febrero de 2003, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, *inter alia*, reiteró lo resuelto en la resolución de 30 de marzo de 1998 y estimó que “e[ra] posible y necesario explorar la utilización de otros mecanismos para que el Estado cumpl[ier]a su deuda con las niñas y los niños desaparecidos” durante el conflicto armado y sus familias, dado que dicho fenómeno constituye un crimen de lesa humanidad. En este sentido, la Procuraduría manifestó que la creación de una Comisión Nacional de Búsqueda parecía ser una alternativa viable para este fin. El 14 de marzo de 2003 la Procuraduría notificó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango la referida resolución, en la cual estableció un plazo de 45 días para que el Fiscal General de la República le informara sobre el impulso de las investigaciones penales.

48.5) El 2 de septiembre de 2004, dado el incumplimiento por parte de las autoridades estatales a las recomendaciones establecidas por la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos en sus dos resoluciones (*supra* párrs. 48.3 y 48.4) y al deber de informar a dicha institución sobre las investigaciones respectivas,

la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos emitió un informe especial “sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones”. En dicho informe la Procuraduría, *inter alia*, describió el patrón de desaparición forzada de niños y niñas ocurrido durante el conflicto armado y realizó un análisis detallado sobre la impunidad del caso de las hermanas Serrano Cruz.

48.6) La Asociación Pro-Búsqueda ha recibido alrededor de 721 solicitudes de búsqueda de niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado, de las cuales ha resuelto aproximadamente 246. La Asociación Pro-Búsqueda ha encontrado niños y niñas en distintas situaciones: integrados en una familia en El Salvador y en el extranjero, ya sea mediante adopciones dentro del sistema judicial (adopciones formales) y adopciones de facto o apropiaciones por civiles y militares; que crecieron en orfanatos o en instalaciones militares, y conoció de 12 casos de niños y niñas que fueron asesinados. Ha encontrado niños y niñas en El Salvador y en otros once países de América y de Europa. Pro-Búsqueda está investigando 126 casos de adopciones en el extranjero, así como casos de presuntas víctimas de tráfico ilegal de niños y niñas.

48.7) Casi la mitad de los jóvenes localizados por Pro-Búsqueda habían sido adoptados por familias en el extranjero, por lo que habían perdido su nacionalidad, costumbres y tradiciones, y según el país de sus padres adoptivos también habían perdido su lengua materna. Para estos jóvenes es muy difícil la asimilación y el reencuentro con su familia biológica. La búsqueda, la localización, el encuentro de los niños y niñas desaparecidos, así como el proceso de reintegración familiar en el caso de que culmine con éxito dicha búsqueda, suponen un fenómeno complejo para la construcción de la vida y la identidad de las personas encontradas y de sus familias. Los niños y niñas reencontrados y sus familias sufren traumas y conflictos de identidad. Además, en muchos casos, como mecanismo de defensa ante el sufrimiento y los cambios a los que se vieron sometidos, las personas reencontradas evitan el involucramiento emocional.

48.8) En abril de 1999 la Asociación Pro-Búsqueda emitió un informe en el cual señaló que “durante la época del conflicto funcionaban en El Salvador no menos de [cincuenta] orfanatos”. En un documento de la Cruz Roja Salvadoreña se había indicado que “[el] programa de trabajo de asesoramiento y atención a [los] desplazados ha[bía] seguido adelante y más fuerte en Chalatenango[, ... de donde] traj[eron ...] cincuenta y dos [niños huérfanos] que oscila[ban] entre las edades de recién nacidos y solamente dos de doce años[. Dichos] niños esta[ba]n alojados para el conocimiento del Comité Ejecutivo en[:] Hogar Rosa Virginia, Centro de Observaciones de Menores, Tutelar de Menores, Hogar Guirola de Santa Tecla, Aldeas S.O.S [...]”. La mayoría de los niños que llegaron a los hogares en esa época procedían del conflicto armado. Algunos de los aproximadamente 52 casos de niños y niñas desaparecidos durante el operativo militar denominado la “guinda de mayo” de 1982 han sido resueltos, y todos los jóvenes que la Asociación Pro-Búsqueda ha encontrado fueron localizados con vida.

48.9) En sus investigaciones Pro-Búsqueda solamente recibió la ayuda estatal de la Procuraduría General de la República y de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos. Junto con esta última, revisó y documentó archivos de los orfanatos que funcionaron durante el conflicto armado. Asimismo, Pro-Búsqueda tuvo acceso a la revisión de expedientes ante los tribunales internos, pero no a la información archivada en las instalaciones militares.

48.10) Durante la vigencia de la Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto, la señora María Victoria Cruz Franco inscribió a algunos de sus hijos en las Alcaldías Municipales, entre ellos, a sus hijas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Dicha ley tenía el propósito de que fuera aplicada “a los casos de nacimientos de personas que por razones de 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 exist[ía]n los libros de registro por destrucción de los mismos”. La mencionada ley establecía que “[l]os asientos y certificaciones del Registro Civil que se consign[ara]n o expid[ier]an por los respectivos Jefes del Registro Civil o los Alcaldes Municipales, surtir[ía]n los efectos que señalan el Código Civil y demás leyes”.

48.11) La mayoría de niños que ingresaron a hogares de acogida durante el conflicto armado carecían de documentos que los identificaran, por lo cual se les inscribía en las Alcaldías con otros nombres y apellidos, por lo general de alguna de las personas que los habían criado, o de una persona ficticia que sirviese para asentar al niño o niña. Esta situación provocó que se alteraran datos relevantes como nombres, apellidos, lugar de origen y fecha de nacimiento, lo cual dificulta la búsqueda.

48.12) El 13 de octubre de 1999 la Asociación Pro-Búsqueda presentó ante la Asamblea Legislativa de El Salvador la propuesta de un anteproyecto de “Ley de Creación de la Comisión Nacional de Búsqueda de Niños y Niños Desaparecidos como consecuencia del Conflicto Armado Interno”. Sin embargo, el 22 de noviembre de 2000 se notificó a la Asociación Pro-Búsqueda que no hubo “el consenso requerido para emitir un dictamen favorable” a la aprobación del anteproyecto de ley, en razón de que ya existía una “comisión similar”, conocida como la “Mesa del Procurador”, ya que en agosto de 2000 el Procurador General de la República había convocado a diversas instituciones del Estado y a la Asociación Pro-Búsqueda, con el objetivo de impulsar “investigaciones sobre las desapariciones de niños y niñas durante el conflicto armado”. Sin embargo, en la ejecución de esta iniciativa el Procurador solo obtuvo el apoyo de Pro-Búsqueda. La Asociación Pro-Búsqueda, “ante la ineffectividad de las gestiones hechas [...] y la nulidad de los resultados obtenidos”, se retiró de la “Mesa del Procurador” en marzo de 2002. Después de esto, la Asociación Pro-Búsqueda reiteró su petición ante la Asamblea Legislativa, para la aprobación de la ley de creación de dicha Comisión Nacional de Búsqueda.

48.13) El 5 de octubre de 2004 el Presidente de El Salvador emitió el Decreto Ejecutivo No. 45, por medio del cual se crea la “Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador”. En dicho decreto se indica que la referida comisión “tendrá como objeto colaborar junto con las instituciones públicas involucradas o encargadas de la protección de la niñez, en la búsqueda de niños y niñas que quedaron separados involuntariamente de sus familiares”, y propiciar el reencuentro con sus familias consanguíneas. Además, en el Decreto se establece que la referida Comisión estará integrada solamente por autoridades estatales, pero que “podr[ía] contar con la colaboración y acompañamiento de otras instituciones públicas, [...] así como de instituciones privadas dedicadas a lograr el propósito de dicha Comisión”.

48.14) El 23 de enero de 1992 la Asamblea Legislativa emitió el Decreto Legislativo No. 147 “Ley de Reconciliación Nacional”, mediante el cual se “conced[ió] amnistía a favor de todas las personas que h[ubieran] participado como autores inmediatos, mediatos o cómplices en la comisión de delitos políticos[,] comunes conexos con

éstos y en delitos comunes cometidos por un número de personas que no baje de veinte, cometidos antes de [l] 1 de enero de 1992, exceptuándose el delito común de secuestro contemplado en el artículo 220 del Código Penal”. Sin embargo, el Estado consideró que las restricciones de dicha ley no permitieron su aplicación general a “todas las personas que, independientemente del sector al que pertenecieron en el conflicto armado, hayan participado en hechos de violencia que dejaron huella en la sociedad”, lo cual “no era compatible con el desarrollo del proceso democrático”. Ante ello el Estado emitió el Decreto Legislativo N° 486 “Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz”, la cual entró en vigencia el 22 de marzo de 1993 y concedió una “amnistía amplia, absoluta e incondicional a favor de todas las personas que en cualquier forma hayan participado en la comisión de delitos políticos, comunes conexos con éstos y en delitos comunes cometidos por un número de personas que no baje de veinte antes del 1 de marzo de 1992, ya sea que contra dichas personas se hubiere dictado sentencia, se haya iniciado o no procedimientos por los mismos delitos, concediéndose esta gracia a todas las personas que hayan participado”. Además este Decreto establece que no gozarán de la amnistía, *inter alia*, quienes hubieren participado en la comisión de los delitos de secuestro y de extorsión.

PROCESO DEL RECURSO DE EXHIBICIÓN PERSONAL INTERPUESTO POR LA MADRE DE LAS PRESUNTAS VÍCTIMAS

48.15) El 13 de noviembre de 1995 la señora María Victoria Cruz Franco solicitó a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia que decretara un auto de exhibición personal a favor de sus hijas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, por el supuesto “secuestr[o de las mismas] por miembros del Batallón Atlacatl en [el] operativo realizado el dos de junio de mil novecientos ochenta y dos” e indicó, *inter alia*, que “p[odía]n tener información [sobre el paradero de Ernestina y Erlinda Cruz] el Capitán José Alfredo Jiménez Moreno[,] el oficial Rolando Adrian Ticas[,] instituciones estatales y no-estatales [...] y la Cruz Roja salvadoreña”.

48.16) El 20 de noviembre de 1995 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia nombró a una “bachiller” como “Juez[a] Ejecutora” del auto de exhibición personal, quien haría “que la[s] autoridad[es] que restri[ngieron la] libertad [de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz]” las exhibieran y le manifestaran la razón de dicha restricción.

48.17) El 6 de diciembre de 1995 la jueza ejecutora se constituyó en el Ministerio de la Defensa Nacional e intimó al “Jefe del Departamento Jurídico” de dicho Ministerio, quien manifestó que el capitán José Alfredo Jiménez Moreno y el oficial Rolando Adrián Ticas “ya no se enc[ontraban] de alta en la Institución” y proporcionó las direcciones de las mencionadas personas, quienes “p[odía] que no [fueran] las que actualmente tienen registradas”. Los días 6 y 7 de diciembre de 1995 la Jueza Ejecutora se dirigió a las direcciones otorgadas para buscar a dicho capitán y al mencionado oficial, sin lograr encontrarlos, dado que el primero era desconocido, y no se encontró la dirección del segundo.

48.18) El 9 de diciembre de 1995 la jueza ejecutora se constituyó en la Cruz Roja Salvadoreña e intimó al Jefe de la Oficina de Búsqueda de dicha institución, quien le mostró un documento en el cual se dejó constancia de que el 16 de junio de 1982 “se elaboró una especie de memoria o reporte[, en el cual se indica] que [el] programa de trabajo de asesoreamiento y atención a los desplazados ha seguido

adelante y más fuerte en [...] Chalatenango[, ... de donde] tra[jeron ...] cincuenta y dos [niños huérfanos] que oscila[ban] entre las edades de recién nacidos y solamente dos de doce años[. Dichos] niños esta[ba]n alojados para el conocimiento del Comité Ejecutivo en[:] Hogar Rosa Virginia, Centro de Observaciones de Menores, Tutelar de Menores, Hogar Guirola de Santa Tecla, Aldeas S.O.S [...]”. En el acta de dicha diligencia la Jueza Ejecutora concluyó que “en dichos documentos no se enc[ontraba] mencionado el paradero de las menores Ernestina Serrano Cruz y Erlinda Serrano Cruz, ya que [la Cruz Roja Salvadoreña] no hac[ía] investigaciones [...] y sólo le daban auxilio a las personas que lo necesitaban; en consecuencia, no se enc[ontraba] en [esa] oficina ninguna clase de documento que [...] indi[car]a el paradero de las menores”. La jueza ejecutora del auto de exhibición personal no se dirigió a los centros señalados en el documento que le mostró el Jefe de la Oficina de Búsqueda de la Cruz Roja salvadoreña.

48.19) El 17 de enero de 1996 la Jueza Ejecutora, al no ser “posible intimar al Capitán José Alfredo Jiménez Moreno y al oficial Rolando Adrián Ticas [, ...] por no existir las direcciones exactas de sus residencias” (*supra* párrs. 48.15 y 48.17), devolvió el expediente a la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia para que ésta resolviera.

48.20) El 12 de febrero de 1996 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que le remitiera el expediente de la causa No. 112/93 sobre el proceso penal “instruid[o] en contra de las fuerzas armadas del Batallón Atlacatl por el delito de secuestro de las menores Ernestina y Erlinda Serrano”, “para resolver exhibición personal a favor” de las mencionadas hermanas. El 27 de febrero de 1996 la referida Sala de lo Constitucional recibió dicho expediente.

48.21) El 14 de marzo de 1996 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia resolvió sobreseer el proceso de exhibición personal por “no haber establecido los extremos procesales para establecer la infracción constitucional”, con base en que “el hábeas corpus [...] no e[ra] un medio para investigar el paradero de una persona detenida ilegalmente hace trece años [...] por miembros del Batallón Atlacatl, [cuyos jefes militares] no p[odían] intimarse[, dado que dicho Batallón] ya no exist[ía] en virtud de los Acuerdos de Paz”. Además, la mencionada Sala de lo Constitucional “remit[ió] al Juez de Primera Instancia de Chalatenango [la referida resolución], junto con el proceso 112/93, para que sig[ui]era la investigación de los hechos denunciados” y luego le informara sobre la misma. No consta en el expediente del proceso ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que este hubiera informado a la Sala de lo Constitucional sobre las investigaciones realizadas.

PROCESO PENAL ANTE EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE CHALATENANGO

48.22) El 6 de junio de 1995, fecha de reconocimiento de la competencia de la Corte por El Salvador, se encontraba archivada en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango la causa No. 112/93, correspondiente al proceso penal iniciado por la denuncia interpuesta por la señora María Victoria Cruz Franco el 30 de abril de 1993, el cual fue “instruid[o] en contra de las fuerzas armadas del Batallón Atlacatl en el injusto penal de sustracción del cuidado personal de las menores Erlinda y Ernestina Serrano Cruz”, “en [el] operativo realizado el dos de junio de mil novecientos ochenta y dos” denominado la “guinda de mayo”. Dicha investigación se encontraba

archivada desde el 22 de septiembre de 1993, casi cinco meses después de iniciada la investigación de los hechos, por estar “suficientemente depurado el [...] informativo y [por no haberse] establecido qui[é]n [o] qui[é]nes secuestraron a las [referidas] menores”, y “constaba de 28 folios utilizados”.

48.23) El 19 de abril de 1996 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango emitió un auto en el cual resolvió “d[ar] cumplimiento a lo ordenado [por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia] en la resolución” de 14 de marzo de 1996, relativa a la solicitud de exhibición personal presentada por la madre de las hermanas Serrano Cruz (*supra* párr. 48.15 y 48.21). No consta en el expediente penal una decisión de reabrir el proceso, pero se deduce que con dicho auto de 19 de abril de 1996 el Juzgado decidió reabrir la investigación del secuestro de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en “contra de los miembros de las fuerzas armadas del Batallón Atlacatl”, denunciado el 30 de abril de 1993 por la señora María Victoria Cruz Franco. No consta en el expediente del proceso ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que este hubiera informado a la Sala Constitucional sobre las investigaciones realizadas en ese proceso, a pesar de que dicha Sala se lo requirió (*supra* párr. 48.21).

48.24) A la fecha de la emisión de la presente Sentencia han transcurrido aproximadamente 8 años y 10 meses, contados a partir de la reapertura del proceso penal (*supra* párr. 48.23), sin que se individualizara durante el transcurso de las investigaciones en el mencionado proceso a ningún miembro del Batallón Atlacatl, en contra de quien se instruyó la causa penal No. 112/93. En este sentido, tampoco se realizó imputación penal a ninguna persona, ni se dictó auto de procesamiento que señale a alguien como acusado del delito investigado. Asimismo, durante el tiempo señalado el proceso ha permanecido en la fase de instrucción, sin que se haya definido qué sucedió con las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

48.25) Aproximadamente dos años y un mes después de la reapertura del proceso (*supra* párr. 48.23), éste fue archivado mediante resolución de 27 de mayo de 1998, con base en que “esta[ba] totalmente depurado el [...] proceso penal y [por] no hab[erse] establecido qui[é]n o qui[é]nes secuestraron a las menores [...]”; en consecuencia[, se] archiv[ó] el mismo, estando con lo estatuido en el numeral segundo del Art[ículo] 125 [del Código Penal de 1973], y parte final del 126 del mismo código”. El referido artículo 125.2 del Código Penal, titulado “Prescripción de la acción penal”, establece que la acción penal prescribirá “[a] los diez años, en los delitos sancionados con pena de prisión cuyo máximo sea superior a quince años”, salvo el caso de que la ley disponga otra cosa. El referido artículo 126 *in fine* del Código Penal, titulado “Comienzo de la prescripción”, establece que “[e]n los casos en que se hubiere iniciado procedimiento, si se abandonare éste, el término de la prescripción comenzará a correr desde la fecha de la última actuación judicial”.

48.26) Tres meses después de que los representantes presentaron la denuncia del caso ante la Comisión Interamericana, y casi un año después de decretado el archivo (*supra* párr. 48.25), se reabrió la investigación penal. No consta en el expediente del proceso penal la reapertura formal de la investigación, pero sí que el proceso fue activado con un escrito fiscal de 17 de mayo de 1999, en el que el fiscal solicitaba una certificación completa “de los 132 folios” del expediente, por “instrucciones del fiscal superior para un análisis más detallado y profundo de [dicha] causa”. El 24 de junio de 1999 se substituyó al fiscal específico.

48.27) Durante el transcurso de la fase de instrucción del proceso penal, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango ha ordenado, siempre a solicitud del fiscal, o recibido actuaciones procesales en relación con: a) declaraciones testimoniales de la madre y de una hermana de las presuntas víctimas, y citación de una persona fallecida; b) el Comité Internacional de la Cruz Roja, la Cruz Roja salvadoreña, un hospital y la Procuraduría General de la República; c) la Fuerza Armada; y d) la determinación de la existencia e identidad de las presuntas víctimas. Durante la instrucción el Juzgado y la Fiscalía no han ordenado o solicitado actuación alguna en relación con orfanatos ni hogares infantiles, a pesar de contar con información proporcionada por la Cruz Roja (*supra* párr. 48.18), así como tampoco intentaron citar a declarar a los militares indicados por la madre de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.15).

a) *Declaraciones testimoniales de la madre y de una hermana de las presuntas víctimas, y citación de una persona fallecida*

48.28) El 6 de mayo de 1996 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango ordenó la ampliación de la declaración rendida anteriormente ante dicho Juzgado por la señora María Victoria Cruz Franco, con el propósito de que aportara “nuevos datos [...] y testigos que pu[dieran] declarar sobre el secuestro de sus [...] hijas Ernestina Serrano y [E]rlinda Serrano”. El 4 de junio de 1996 la señora María Victoria Cruz Franco declaró que “no t[enía] nuevos datos que aportar ni testigos que puedan declarar al respecto”, pero que “cre[ía] que sus hijas fueron adoptadas por ciudadanos extranjeros y t[enía] la fe de que ellas regresar[ía]n como muchos que desaparecieron”. El 11 de julio de 1996 la señora María Victoria Cruz Franco se presentó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango e indicó “que p[o]d[ía]n declarar sobre el secuestro” de sus hijas dos nuevas testigos: Esperanza Franco Orellana y Suyapa Serrano Cruz e indicó en donde residían dichas personas. Siete meses después la madre de las presuntas víctimas fue citada por dicho Juzgado para que “manif[estara] la dirección exacta de la [referida] testigo Esperanza Franco”, ante lo cual declaró que “no sab[ía] la dirección exacta [...], pero que har[ía] las investigaciones necesarias”.

48.29) El 7 de junio de 1996 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango encontró “suficientemente depurado el [...] informativo”, por lo que dio audiencia a la representación fiscal, “a fin de que se pronunci[ara] sobre el mérito que arroja[ba] la prueba”. El 19 de junio de 1996 el fiscal adscrito, pese a que la señora Victoria Cruz Franco manifestó en su recurso de exhibición personal (*supra* párr. 48.15) que la testigo Paula Serrano había fallecido, decidió que “no esta[ba] suficientemente depurado” el proceso, puesto que aún no había declarado la testigo Paula Serrano. El 4 de julio de 1996 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango dio por evacuada la cita de la señora Paula Serrano, “por no residir en la población [de San José de las Flores] e ignorarse su paradero”, según la información aportada por el Juzgado de Paz de la mencionada localidad.

48.30) El 19 de julio de 1996 la señora Suyapa Serrano Cruz rindió su declaración ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, en la cual indicó que unos “soldados [...] se llevar[on] a sus hermanas” durante un operativo acaecido en 1982 en el Cantón Los Alvarenga, jurisdicción de Nueva Trinidad, Departamento de Chalatenango y señaló la dirección de la señora Esperanza Franco Orellana, quien había sido propuesta como testigo por la madre de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.28).

b) Actuaciones procesales relacionadas con el Comité Internacional de la Cruz Roja, la Cruz Roja salvadoreña, un hospital y la Procuraduría General de la República

48.31) El Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango y el fiscal no requirieron información alguna a las instituciones señaladas en el documento que el Jefe de la Oficina de Búsqueda de la Cruz Roja Salvadoreña mostrara, durante el proceso de exhibición personal (*supra* párr. 48.18), a la jueza ejecutora de dicho recurso. En el mencionado documento se indicaba el nombre de los lugares en donde se alojaron a 52 niños que dicha institución trajo de Chalatenango dentro del programa de trabajo de asesoramiento y atención a los desplazados. Los niños eran recién nacidos y hasta de doce años de edad.

48.32) El 12 de julio de 1996 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró exhorto al Juzgado de Primera Instancia de Ilobasco, Departamento de Cabañas, para que recibiera la declaración de la señora Esperanza Franco Orellana, quien había sido indicada como testigo por la señora María Victoria Cruz Franco (*supra* párr. 48.28). Dicho exhorto no fue recibido por el referido Juzgado de Ilobasco, por lo cual se reiteró el 18 de septiembre de 1996. Casi cinco meses después de librado dicho exhorto, el 17 de febrero de 1997, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango recibió el oficio No. 431 emitido por el Juzgado de Primera Instancia de Ilobasco, mediante el cual fue informado que no se pudo citar a la señora Esperanza Franco, “por ser persona desconocida en el lugar indicado” para presentar la “esquela de citación”.

48.33) La señora Suyapa Serrano Cruz señaló en la declaración rendida ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango el 19 de julio de 1996 (*supra* párr. 48.30) que, a través de la señora Esperanza Franco, su familia tuvo noticias de que sus hermanas Ernestina y Erlinda habían sido entregadas a la Cruz Roja Internacional y proporcionó la dirección de dicha señora.

48.34) El 30 de julio de 1997 el fiscal específico de la Unidad de Delitos Especiales manifestó que la “cita de la señora Esperanza Franco [...] de doce de julio de [1996 *supra* párr. 48.32)] [...] no t[e]n[ía] completa la dirección”, por eso dicha señora no fue encontrada; a su vez, señaló que la dirección completa se encontraba en la declaración de la señora Suyapa Serrano Cruz de 19 de julio de 1996 (*supra* párr. 48.30), ante lo cual solicitó que se “cit[ara] en legal forma a la señora Esperanza Franco[, ...] para que declar[ara] en calidad de testigo”.

48.35) El 23 de septiembre de 1997 la señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda presentó su declaración ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, aproximadamente un año y más de dos meses después de que la señora Cruz Franco la indicara como testigo de los hechos (*supra* párr. 48.28). En dicha declaración la señora Franco Orellana señaló, *inter alia*, que el 2 de junio de 1982 “se encontraba en el barrio la Sierpe, [con] su mamá[, quien] le contó que ella había visto [cuando] a las menores Ernestina [y Erlinda] Serrano, las bajaron del helicóptero de la Fuerza Armada”, por lo cual “se condujeron al lugar en donde aterrizaba [dicho] helicóptero”, momento en el cual “vio que en un vehículo de la Cruz Roja[, no sabe si nacional o internacional,] estaban colocando a [dichas] menores”.

48.36) El 2 de septiembre de 1996 la fiscal específica de la Unidad de Delitos Especiales presentó un escrito, mediante el cual solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que “libr[ara] oficio al Comité Internacional de la Cruz Roja para que inform[ara] si entre los niños [y niñas] que [atendieron] en el año 1982 [...] se encontra[ban] las menores Herlinda [(sic)] y Ernestina [Serrano Cruz ..., y] al Director del Hospital D[octo]r Luis Edmundo Vásquez para que inform[ara] si esta Institución prestó atención médica a la menor Herlinda [(sic) ...] en el mes de junio” de 1982, dado que se obtuvo “información de q[ue] esta menor presentaba herida causada por disparo de arma de fuego”. Dichos oficios fueron librados por el Juzgado el 3 de septiembre de 1996.

48.37) El 23 de septiembre de 1996 el director del Hospital Nacional Doctor Luis Edmundo Vásquez informó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, que Ernestina y Erlinda Serrano “no recibieron atención médica en julio de 1982, [ya que] se ha[bía]n revisado las tarjetas[,] índice de pacientes[,] al igual que los libros de ingresos[, en los cuales] no [se] encontra[ban] registradas las niñas antes mencionadas”. Los datos remitidos por el Hospital corresponden al mes de julio de 1982, y no hacen referencia a los registros del mes de junio del mismo año, en disconformidad con lo que había sido solicitado por el Juzgado de Primera Instancia. El Juzgado no volvió a requerir al hospital la información sobre el mes de junio de 1982. Asimismo, el informe del hospital no hizo referencia a los casos de niñas ingresadas por causa de disparo de arma de fuego, sino que simplemente indicó que no se contaba con los nombres de dichas niñas. Además, el Juzgado no solicitó la remisión de información con base en otros datos distintos a nombres y apellidos de las niñas. No consta en el expediente del proceso penal que el Juzgado de Primera Instancia hubiera realizado diligencia alguna en otros hospitales.

48.38) El 23 de septiembre de 1996 el Secretario Ejecutivo de la Cruz Roja Salvadoreña informó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que “entre los niños [y niñas] que [la] Cruz Roja atendió en el año 1982, dentro del Programa de Atención a los Desplazados[, ...] no se enc[ontra]n las menores HERLINDA (sic) Y ERNESTINA [Serrano Cruz]”. El Juzgado de Primera Instancia no recibió información por parte del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), institución a la cual le había solicitado la referida información. Además, el Juzgado no solicitó información con base en otros datos distintos a los nombres y apellidos de las presuntas víctimas.

48.39) El 21 de octubre de 1997 el Juzgado Decimocuarto de Paz de San Salvador, en respuesta a lo ordenado por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango a solicitud de la fiscal específica de la Unidad de Delitos Especiales, se constituyó en las oficinas centrales de la Cruz Roja Salvadoreña para practicar una inspección en los libros de trabajo del Programa de Asesoramiento y Atención a Desplazados de 1982. El Director General de la Cruz Roja Salvadoreña manifestó que “no t[enía] en su poder [los] libros de trabajo de asesoramiento y atención a desplazados durante el año de mil novecientos ochenta y dos, ya que dichos documentos o libros se enc[o]ntra[b]an en poder de la Cruz Roja Internacional [...] con sede en [...] Guatemala, [...] ya que a raíz de los acuerdos de Paz, dicha institución salió” de El Salvador. El 4 de diciembre de 1997, aproximadamente un mes y medio después de realizada la inspección, ésta fue recibida por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango. El 27 de mayo de 1998 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango decretó el archivo del proceso (*supra* párr. 48.25), a pesar de que no se había logrado realizar la referida inspección de los libros de la Cruz Roja.

48.40) El 28 de junio de 1999 el nuevo fiscal auxiliar de la Unidad de Delitos Especiales solicitó que se “libr[ara] oficio al Comité Internacional de la Cruz Roja, con sede en Guatemala, [para] que inform[ara], si atendieron a las menores” Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

48.41) El 2 de julio de 1999, un año y casi siete meses después de que el Juzgado Decimocuarto de Paz de San Salvador informara que los libros requeridos se encontraban en el Comité Internacional de la Cruz Roja (*supra* párr. 48.39), el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró oficio al Ministro de Relaciones Exteriores para que “interp[usiera] sus buenos oficios y se solicit[ara] por medio de la Cancillería al [mencionado] Comité[, ... cuya] sede [se encuentra] en Guatemala, a fin de que inform[ara ...] si en dicha sede atendieron a las menores Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y el fin que las mismas tuvieron”.

48.42) El 3 de noviembre de 2000, un año y casi cuatro meses después de la solicitud realizada al Ministerio de Relaciones Exteriores (*supra* párr. 48.41), el fiscal auxiliar de la Unidad de Delitos Especiales remitió al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango una comunicación de 30 de mayo de 2000 firmada por el Delegado Regional del Comité Internacional de la Cruz Roja para América Central y el Caribe, dirigida a la Encargada de Negocios de la Embajada de El Salvador en Guatemala, en la cual dicho Comité informó que “en El Salvador no recibió ninguna demanda de búsqueda por parte de los familiares de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz [y t]ampoco consta en [sus] archivos que delegados de [dicha institución] se hayan hecho cargo de ellas en Chalatenango”.

48.43) El 2 de octubre de 2000, luego de un año y tres meses sin que se registrara actuación fiscal ni judicial alguna en el proceso penal, un agente auxiliar del Fiscal General de la República, con base en la nómina del personal remunerado que laboró en junio de 1982, remitida por el Presidente de la Cruz Roja salvadoreña, solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que requiriera la declaración de 6 personas, 5 de ellas seleccionadas entre las 51 personas que figuraban en dicha nómina, y la Presidenta de las Damas Voluntarias de la Cruz Roja en octubre de 2000. El Presidente de la Cruz Roja señaló que ese año también había laborado personal voluntario, así como delegados suizos del Comité Internacional de la Cruz Roja “apoyados por un grupo numeroso de empleados nacionales con oficinas en varios departamentos del país”. Además, el auxiliar del Fiscal General solicitó que se librara oficio “por segunda vez” al Director del Comité Internacional de la Cruz Roja con sede en Guatemala, para que proporcionara información sobre si en dicha sede atendieron a las menores. El 17 de noviembre de 2000 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró exhorto al Juzgado Segundo de Paz de San Salvador para que recibiera la declaración de dichos testigos.

48.44) El 11 de mayo de 2001, casi seis meses después de que el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango hubiera solicitado al Juzgado Segundo de Paz de San Salvador que recibiera la declaración de los referidos seis testigos (*supra* párr. 48.43), el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró oficio al Magistrado del Tribunal Supremo Electoral para que proporcionara las direcciones domiciliarias de las personas citadas.

48.45) El 31 de julio de 2001 el Secretario General del Tribunal Supremo Electoral informó que “encontr[ó] 8 homónimos” respecto de dos de los referidos testigos y remitió la información codificada respectiva, e indicó que de los cuatro restantes “[no] se enc[o]ntra[ba] ninguna persona con es[os] nombre[s] en el Registro

Electoral que lleva[ba] es[a] institución”. El 24 de septiembre de 2001, casi dos meses después de remitida la primera comunicación, el Tribunal Supremo Electoral envió al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango la información electoral solicitada respecto de dos personas, pero dicha información fue proporcionada “por medio de clave nuevamente”. A pesar de que el 15 de agosto de 2001 el Juzgado de Primera Instancia solicitó que enviara la información decodificada, el Tribunal Supremo volvió a remitir la información en las mismas condiciones. En el expediente del proceso penal no consta que se hubiera recibido el testimonio de las 5 personas indicadas que fueron seleccionadas entre las 51 personas que figuraban en la nómina del personal remunerado que laboró en la Cruz Roja en junio de 1982 (*supra* párr. 48.43), así como tampoco se citó a otras personas que hubieren laborado en dicha institución en 1982, quienes también se encontraban en la nómina.

48.46) El 27 de agosto de 2001 el fiscal específico en el proceso presentó un oficio con la lista de personas que laboraban en mayo de 2001 en la Cruz Roja salvadoreña y señaló que “una vez confrontados [...] los nombres” con la nómina de trabajadores de junio de 1982, comprobó que en la lista actual “exist[ía]n personas [que trabajaban en 1982] que todavía laboran” para dicha institución, de modo que cuatro personas podían ser citadas a declarar como testigos. Sin embargo, en dicho escrito no se solicitó que se citara a declarar a tres personas, quienes se encontraban en ambas listas, sin indicarse la razón de ello. Asimismo, en dicho escrito el fiscal indicó la dirección de la Presidenta de las Damas Voluntarias de la Cruz Roja en agosto de 2001 (*supra* párrs. 48.43 y 48.45). Durante el transcurso del proceso penal solamente se recibió el testimonio de 2 de los 4 testigos que solicitó el fiscal. Uno de ellos, quien rindió declaración el 21 de septiembre de 2001 ante el Juzgado Segundo de Paz de Ahuachapan, señaló que “nunca [...] vivi[ó] ni trabaj[ó] en ninguna parte de Chalatenango”, que “en los casos de desaparecidos en la época de la guerra era el Comité Internacional de la Cruz Roja el que los buscaba y los entregaba a sus familiares, de eso no se encargaba la Cruz Roja Salvadoreña, [...] por lo que de la desaparición de [las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz] no sab[ía] nada”. La segunda testigo, quien rindió declaración el 24 de septiembre de 2001 ante el Juzgado Segundo de Paz de San Salvador, manifestó que ignoraba sobre “el secuestro de dos menores de edad ocurrido en el año [1996]” (*sic*).

48.47) El 4 de febrero de 2002, luego de diversas diligencias fiscales y judiciales, la Presidenta de las Damas Voluntarias de la Cruz Roja en febrero de 2002 rindió declaración ante la Fiscalía General de la República, en la cual manifestó que no “te[nía] conocimiento” de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz (*supra* párr. 48.43 y 48.46). Además, indicó que en el caso de niños “se lleva[ba]n archivos por filial o cuerpo voluntario” de las labores de la Cruz Roja Salvadoreña, por “medio de una ficha donde, se describen todos los datos del menor, así como el lugar donde va a ser entregado” y que “los archivos [de esa época] se habían destruido a causa del terremoto” de 1986. El 14 de marzo de 2002 la mencionada Presidenta también prestó declaración ante el Juzgado Segundo de Paz de San Salvador, en la cual, además de lo señalado en su anterior testimonio, agregó que en “tiempo de la guerra intervinieron en muchos lugares y que la Cruz Roja [Salvadoreña ...] nunca andaban solos[, sino con] un miembro de la Cruz Roja Internacional y que [...] nunca tuvieron contacto directo con el ej[é]rcito[;] que los niños al ser recogidos los llevaban a instituciones como Rosa Virginia o padre Mucci, ó sea (*sic*) las Aldeas S.O.S., o al Hogar del Niño, o Consejo Salvadoreño del Menor”, e indicó que “en cuanto a las fichas no las hacía ella pero que sí las firmaba y estas fichas las conservaban en la Cruz Roja Salvadoreña [, ... y] que es suposición de ella que [...] le entregaban al padre John Cortina algunas fichas ya que él las porta en fotocopias”.

No consta en el expediente del proceso penal que el fiscal o la Jueza competente investigaran las instituciones que dicha testigo señaló como a las que se llevaban a los niños encontrados.

48.48) El 9 de abril de 2002, luego de que el fiscal específico en el proceso indicara que no se había diligenciado la provisión al Juzgado Segundo de Paz de Santa Ana para que tomara declaración a un testigo que era ordenanza de la Cruz Roja Salvadoreña en el 2001 (*supra* párr. 48.46), el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró oficio al mencionado Juzgado de Paz, solicitando la realización de dicha actuación. Esta declaración no se rindió durante todo el proceso penal.

48.49) El 21 de enero de 2005, dos días después de que el Presidente de la Corte Interamericana solicitara al Estado que presentara información sobre cualquier otra actuación que se hubiere realizado en el proceso penal seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango después del 6 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 22), el fiscal específico en el proceso, solicitó, por primera vez, que se librara oficio a la Procuraduría General de la República para que informara si en los registros de adopciones de mayo de 1982 a mayo de 1993 aparecían los nombres de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. En dicha solicitud no consta algún otro dato, además de los nombres, que permita buscar a las mencionadas hermanas en base a otras circunstancias. El 27 de enero de 2005 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango resolvió que se librara oficio a la Procuraduría General de la República, para solicitarle la mencionada información. No consta en el expediente penal que el oficio ordenado se hubiera librado.

c) *Actuaciones procesales relacionadas con la Fuerza Armada*

48.50) No se citó a declarar al Capitán y al Oficial que supuestamente eran miembros del Batallón Atlacatl, a quienes la madre de las presuntas víctimas había indicado durante el proceso de exhibición personal o hábeas corpus que se debían citar para solicitarles información. En el proceso penal no se hizo referencia a esta prueba.

48.51) El 7 de octubre de 1997 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, a solicitud de la fiscal específica de la Unidad de Delitos Especiales, libró oficio al Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada, para que informara sobre “qui[é]n era el oficial encargado del operativo realizado en el cantón Los Alvarenga[, así como] la nómina de los miembros del Batallón Atlacatl que participa[ron] en el operativo [realizado] el [...] 22 de junio de [1982]”. El 4 de noviembre de 1997 el jefe del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada informó que en sus “archivos no se cuenta con el nombre del [...] Oficial encargado de dicha operación militar, ni la nómina de personal participante de la misma”; señaló también que “el Batallón ATLACATL el día 22 de junio de 1982, se encontraba realizando operación militar en el Departamento de Morazán”. El Jefe del Estado Mayor Conjunto no presentó ningún tipo de información general sobre el referido Batallón, lo cual tampoco le fue solicitado por el Juzgado ante la falta de aportación de información específica requerida.

48.52) El 10 de diciembre de 1997 la fiscal específica de la Unidad de Delitos Especiales expuso que, debido a que en el proceso constaban dos fechas en las cuales pudo haber ocurrido el “desaparecimiento de las niñas”, era preciso solicitar que se “libr[ara] nuevamente oficio al [...] Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada[, para que inform[ara] qui[é]n era el oficial encargado [...] y] la nómina de

los miembros del Batallón Atlacatl que participaron en el operativo del día 2 de junio de 1982". Al día siguiente, el Juzgado libró oficio al Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada y el 28 de enero de 1998 el jefe de dicha institución informó que, conforme a su registro con fecha 2 de junio de 1982, el Batallón 'Atlacatl' "no operó en el Cantón Los Alvarenga Jurisdicción de Nueva Trinidad". El jefe del Estado Mayor Conjunto no presentó ninguna otra información general sobre el referido batallón, tal como los nombres de sus miembros, lo cual tampoco le fue solicitado por el juzgado ante la falta de aportación de la información específica requerida. El Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango archivó el caso el 27 de mayo de 1998 (*supra* párr. 48.25).

48.53) El 30 de marzo de 2001 el fiscal específico de la Unidad de Delitos Especiales solicitó que se practicara una inspección judicial en los libros de novedades de la Fuerza Aérea salvadoreña, así como en los archivos de registro de la Fuerza Armada correspondientes a los meses de junio y julio de 1982, "con el objeto de establecer si hubo presencia militar en [los] mes[es] y año aludido[s] y [... para] saber el paradero de las menores" Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

48.54) El 2 de abril de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango previno al fiscal adscrito al Tribunal para que determinara "d[ó]nde q[uería] establecer la presencia militar [durante los meses de junio y julio de 1982]; asimismo que fundament[ara] qu[é] pretend[ía] probar[,] con relación al paradero de las menores[,] con [la] inspección solicitada". El 20 de abril de 2001 la representación fiscal evacuó la mencionada prevención y señaló que "el ministerio público fiscal que[ría] establecer el lugar de la presencia militar, donde fueron sustraídas las menores [Ernestina y Erlinda Serrano Cruz,] en el Cantón Santa Anita, Municipio de San Antonio de [L]a Cruz, Chalatenango[...], supuestamente [por] miembros del Batallón Atlacatl, [en el] operativo realizado el [2] de junio de [1982]". Asimismo, el fiscal específico en el proceso señaló que "lo que pretend[ía] establecer" con "la inspección solicitada en los archivos de registro del estado mayor de la Fuerza Armada, [era] si en realidad [...] hubo presencia de la Fuerza Armada en el lugar de los hechos [...], y si [fue] así[,] establecer qu[é] guarnición militar estuvo en ese lugar para que posteriormente se entrevist[ara] a personas sobre el caso".

48.55) El 3 de mayo de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, a solicitud del fiscal específico en el proceso, ordenó la inspección de los libros de novedades del Destacamento Militar Numero Uno de Chalatenango, cuya base militar se encontraba en el barrio La Sierpe durante junio y julio de 1982. La mencionada orden de inspección recién fue diligenciada el 16 de julio de 2001, dos meses y trece días después de que fuera ordenada por el Juzgado (*infra* párr. 48.57) y luego de dos reiteraciones del fiscal (*infra* párr. 48.56). Sin embargo, el juzgado no ordenó, durante el transcurso del proceso, la inspección judicial de los libros del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada y los libros de novedades de la Fuerza Aérea, lo cual había sido solicitado por el fiscal específico en el proceso (*supra* párrs. 48.53 e *infra* párr. 48.68).

48.56) El 26 de junio de 2001 el fiscal específico en el proceso presentó un oficio ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, en el cual indicó que no se habían diligenciado "la[s] Inspecci[ones] Judicial[es] en los Libros de Novedades de la Fuerza Aérea Salvadoreña[...], así como en los archivos de Registro de la Fuerza Armada llevad[o]s durante [los] mes[es] de junio y julio de [1982]" (*supra* párrs. 48.53, 48.54 y 48.55)". El 12 de julio de 2001 dicho fiscal reiteró la solicitud de que se practicara, a la mayor brevedad posible, las mencionadas inspecciones judiciales

en los libros de la Fuerza Aérea y en los libros de Archivos y Registros de la Fuerza Armada y, además, requirió que se diligenciara la inspección judicial de los libros de novedades, archivos y registros que el Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango llevó durante los meses de junio y julio de 1982, lo cual ya había sido ordenado por dicho Juzgado (*supra* párr. 48.55). Asimismo, el fiscal específico solicitó que se realizara una inspección judicial en los libros de novedades, archivos y registros de la Cuarta Brigada de Infantería de El Paraíso, Chalatenango.

48.57) El 16 de julio de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango señaló el 9 de agosto de 2001 como fecha para realizar la práctica de la inspección judicial a los libros de Novedades del Destacamento Militar Número Uno, y emitió una provisión para que el Juez de Paz de El Paraíso realizara la inspección de los libros de la Cuarta Brigada de Infantería de El Paraíso, Chalatenango, más de tres meses después de que dichas inspecciones fueran solicitadas por primera vez por el fiscal específico (*supra* párrs. 48.53).

48.58) En cuanto a la inspección de los libros de Novedades del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango (*supra* párr. 48.55 y 48.57), el 26 de julio de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró oficio al Comandante de dicho Destacamento, para darle a conocer la fecha y hora establecidas para la práctica de la mencionada inspección judicial.

48.59) Respecto de la inspección de los libros de la Cuarta Brigada de Infantería de El Paraíso (*supra* párr. 48.56), el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango diligenció la provisión al respectivo Juzgado de Paz recién el 7 de agosto de 2001.

48.60) El 9 de agosto de 2001 se practicó la inspección judicial de los Libros de Novedades, Archivos y Registros de junio y julio de 1982 del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango (*supra* párr. 48.55 y 48.57). Sin embargo, sólo se pudo inspeccionar el “libro de Novedades de la Tercera Compañía de Fusileros”, dado que “el [...] encargado del Archivo General [del referido] Destacamento Militar” manifestó que “no se encontró ninguno de los otros libros solicitados”. En el libro inspeccionado no se “encontr[ó] dato o información alguna” de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Además, durante la realización de la mencionada inspección, el Oficial de Personal del Destacamento Militar Número Uno manifestó que el 23 de agosto de 2001 “ser[ía] proporcionado el libro de Novedades de Capitán de Cuartel” para verificar alguna información o dato referente a las hermanas Serrano Cruz y que buscaría información sobre dichas hermanas. La jueza indicó al mencionado oficial que remitiría al destacamento los pasajes pertinentes del proceso que investiga, “donde consta el lugar de donde fueron tra[í]das las mencionadas menores, al igual que el lugar donde éstas fueron entregadas a la Cruz Roja”.

48.61) El 15 de agosto de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango señaló el 23 de agosto de 2001 para realizar la inspección judicial del “Libro de Novedades del Capitán del Cuartel”. Sin embargo, el 20 de agosto de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró oficio al Oficial de Personal del Destacamento Militar Número Uno para informarle que la diligencia “ya no se lleva[ría] a cabo el día [23 ...], sino [...] el [... 28] del mismo mes y año en horas hábiles”. No consta en el expediente del proceso penal el motivo por el cual no se realizó en el día fijado la mencionada inspección al libro de novedades del Capitán del Cuartel del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango.

48.62) El 11 de octubre de 2001 el fiscal específico en el proceso pidió que “a la mayor brevedad posible [...] se] señal[ara] día y hora para llevar a cabo la inspección en los libros de novedades que posee el Destacamento Militar número uno [...] y a su vez se reali[zara] en la Cuarta Brigada de El Paraíso”. En consecuencia, el 16 de octubre de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango señaló el 25 de octubre de 2001 para la inspección en los libros de novedades del Destacamento Militar Número Uno. En cuanto a la inspección pendiente en la Cuarta Brigada de Infantería de El Paraíso, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango señaló que “se estuviera a lo resuelto”, dado que el 7 de agosto de 2001 ya se había librado oficio al Juzgado de Paz de El Paraíso (*supra* párr. 48.59) y no reiteró la provisión al referido juzgado ni instó a la práctica de la inspección solicitada.

48.63) El 25 de octubre de 2001 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango no realizó la inspección judicial en el libro de novedades del Capitán del Cuartel en el Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango, debido a que el “archivo [general de dicho destacamento] fue trasladado de un lugar a otro y [...] estaba desordenado[,] razón por la cual el mencionado libro no se había encontrado”. La jueza y el fiscal fueron trasladados al lugar en donde se encontraba el archivo y comprobaron que se “encontraba [...] desordenado, mostránd[oles] un regular número de libros, los cuales tenían que arreglar en su orden”. La jueza preguntó “si se podría ordenar esta misma diligencia [...] dentro de un mes, [...] cuando el archivo estuviera en orden”, a lo cual el Oficial de Personal de ese destacamento respondió que estaría ordenado “dentro de unos quince días[...] y] solicitó los números de teléfonos” de la fiscalía y del juzgado “para avisar[les] cuando estuviera el archivo en orden”.

48.64) El 27 de noviembre de 2001 el Juzgado de Paz de El Paraíso y el fiscal se constituyeron en la Cuarta Brigada de Infantería para realizar la inspección judicial en los libros de novedades, archivos y registros de dicha institución, correspondientes a los meses de junio y julio de 1982. Habían transcurrido casi cuatro meses desde que el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango requiriera al mencionado Juzgado de Paz que realizara esta inspección (*supra* párr. 48.59). Sin embargo, la mencionada Brigada entregó al Juzgado el oficio N° 286, mediante el cual informó que “no conta[ban] con los datos que necesitan [...] por no tener ningún archivo de esas fechas[,] los cuales fueron destruidos por delincuentes terroristas en ataque de 31 [de marzo de 1]987” “en ocasión que Fuerzas del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), atacaron a [dicha] Unidad Militar[,] por lo que no existen archivos desde [1980] hasta marzo de [1987]”.

48.65) El 23 de enero de 2002 el fiscal específico en el proceso, quien fue nombrado el 11 de enero de 2002, solicitó que se realizara “una segunda inspección en los libros de novedades y registros” del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango, “que ha[bía] quedado pendiente” desde hacía casi tres meses, cuando la primera inspección no se realizó porque los archivos estaban desordenados (*supra* párrs. 48.63). El 4 de febrero de 2002 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango libró oficio al mencionado destacamento, para realizar dicha inspección. El 1 de marzo de 2002 el referido destacamento militar autorizó la realización de la inspección de los libros de novedades y registros que dicha institución llevó durante 1982.

48.66) El 13 de marzo de 2002 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango y el fiscal específico se constituyeron en el Destacamento Militar Número Uno de la misma ciudad para realizar la inspección judicial de los libros de novedades, archivos

y registros de dicho Destacamento, tal como fue indicado por el mismo juzgado en su auto de 4 de febrero de 2002 (*supra* párr. 48.65). Sin embargo, en dicho destacamento les informaron que los libros a inspeccionar se encontraban en la Cuarta Brigada de Infantería de El Paraíso, por lo cual se trasladaron a esta última brigada acompañados de una persona en representación del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango. No se realizó la inspección a los libros debido a que “el Comandante de [dicha] Brigada [...] expres[ó] que [...] previo a ello deb[ió] de requerirse un procedimiento de solicitud de autorización al Ministerio de la Defensa Nacional”.

48.67) El 21 de enero de 2005, dos días después de que el Presidente de la Corte Interamericana solicitara al Estado que presentara información sobre cualquier otra actuación que se hubiere realizado en el proceso penal después del 6 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 22), y aproximadamente dos años y diez meses después de que el Comandante de la Cuarta Brigada indicara que se requería de autorización para inspeccionar los libros (*supra* párr. 48.66), el fiscal específico en el proceso solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que librara oficio al Ministerio de la Defensa Nacional, para solicitarle autorización para practicar la inspección judicial en los libros de novedades del Destacamento Militar Número Uno. La realización de esta inspección había sido ordenada por el juzgado, por primera vez, desde hacía 3 años y 7 meses (*supra* párr. 48.55). El 27 de enero de 2005 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango resolvió que se librara oficio al Ministerio de la Defensa Nacional, para solicitarle autorización para practicar la referida inspección. No consta en el expediente penal que el oficio ordenado se hubiera librado.

d) Actuaciones procesales relacionadas con la determinación de la existencia e identidad de las presuntas víctimas

48.68) El 21 de agosto de 2003 la Policía Nacional Civil, mediante oficio No. 027/03, informó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que El Salvador había sido demandado ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ante lo cual el Ministerio de Relaciones Exteriores había solicitado que “todas las instituciones estatales que de alguna u otra forma intervinieron o pueden aportar elementos participen en” el caso de las hermanas Serrano Cruz, para lo cual la Policía Nacional Civil solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango una copia certificada del proceso.

48.69) El 11 de enero de 2002 un nuevo fiscal asumió la investigación. Aproximadamente un año y ocho meses después, el 16 de octubre de 2003, realizó las primeras actuaciones en el proceso. En principio estaba enfocado a la investigación de los libros de la Fuerza Armada, porque pensaba que “allí t[enía] que haber algo”. Sin embargo, en octubre de 2003 el Fiscal General Adjunto para los Derechos Humanos le dijo que lo que tenía que hacer era constituirse en el lugar donde vivía la familia Serrano Cruz en 1982 y hablar con la gente.

48.70) El 16, 22 y 23 de octubre de 2003, un año y casi siete meses después de la última actuación judicial, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango citó a declarar, en calidad de testigos, a los señores Ramón Miranda Cruz, Antonio Miranda Castro, Roque Miranda Ayala, Mardoqueo Franco Orellana, y a la señora Blanca Rosa Galdámez de Franco, dado que el fiscal le indicó esos mismos días que había “tenido conocimiento extrajudicial[...] de que dichas] personas p[odían] aportar datos que

coadyuv[aría]n al esclarecimiento de los hechos investigados”. Las últimas cuatro personas de las cinco indicadas como testigos por el fiscal y citadas por el Juzgado también fueron propuestas como testigos ante la Corte Interamericana por los Agentes del Estado, en su escrito de 31 de octubre de 2003 de interposición de excepciones preliminares, contestación a la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (*supra* párr. 5). El 17 y 23 de octubre de 2003, al día siguiente y el mismo día de realizadas las citaciones por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, se recibieron las declaraciones de los cinco testigos mencionados, quienes manifestaron, *inter alia*, que no tenían conocimiento de que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz fueran hijas de la señora María Victoria Cruz Franco y que no las conocían.

48.71) El 29 de octubre de 2003 el fiscal específico del caso presentó un escrito ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, mediante el cual solicitó que se citara nuevamente a la señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda, dado que “t[uvo] conocimiento de forma extrajudicial, que la mencionada testigo t[enía] elementos que conduc[ía]n a esclarecer el [...] hecho investigado”. Ese mismo día el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, en vez de citar a la señora Franco Orellana, “[c]it[ó] a la señora MARIA VICTORIA CRUZ FRANCO para que se present[ara] ... el 29] de los corrientes”. Dicha citación fue entregada al fiscal específico del caso. El 29 de octubre de 2003, el mismo día que se realizó la citación con el nombre de la señora Cruz Franco, la señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda rindió su segunda declaración ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango. En dicha declaración la señora Orellana de Miranda, en contradicción a lo señalado en su primera declaración rendida el 23 de septiembre de 1997 ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango (*supra* párr. 48.35), declaró que “no e[ra] cierto que [...] h[ubiera] visto a las menores ERLINDA y ERNESTINA SERRANO bajarse de un helicóptero o subirse a un carro de la Cruz Roja[, ... ya que] nunca conoció o vio a las [hermanas Serrano Cruz] ni tampoco oyó mencionar anteriormente ningún nombre de ellas”. La señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda también fue propuesta como testigo ante la Corte Interamericana por los Agentes del Estado, en su escrito de 31 de octubre de 2003 de interposición de excepciones preliminares, contestación a la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos (*supra* párr. 5).

48.72) El 2 de julio de 2004 el fiscal específico presentó un escrito ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, mediante el cual manifestó que “consider[aba] p[ro]cedente que se practi[cara] Inspección” en el libro de bautismos de la Parroquia San Juan Bautista de Chalatenango, dado que “h[abía] tenido conocimiento de que la menor Ernestina [(sic)] Serrano fue bautizada en dicha Parroquia”. Por ello, “con el objetivo de “verificar la autenticidad de [dicho] registro”, solicitó que se librara oficio “a la División de la Policía Técnica y Científica [para que realizara] la experticia grafotécnica” a tales efectos. El 25 de agosto de 2004 el fiscal solicitó al juzgado que se subsanara el nombre mal consignado de Ernestina por el de Erlinda, y ese mismo día el juzgado subsanó el nombre.

48.73) El 8 de julio de 2004 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango fijó para el 17 de agosto de 2004 la realización de la experticia grafotécnica, durante la inspección judicial del asiento de bautismo de Erlinda Serrano Cruz en el libro de bautismos de la parroquia de San Juan Bautista. Sin embargo, la División de la Policía Técnica y Científica indicó que no había peritos disponibles para esa fecha, por lo que el referido Juzgado dispuso que se realizara el 2 de septiembre de 2004. El 19 de agosto de 2004, ante el cambio de fecha dispuesto por el Juzgado de Primera

Instancia de Chalatenango para realizar la mencionada inspección, el fiscal específico del caso señaló que la práctica de dicha diligencia en esa fecha “e[ra] demasiado tarde[, ...] por estar próxima la Audiencia en la Corte Interamericana”, por lo cual solicitó que se fijara un nuevo día y hora para la celebración de la inspección judicial. Además, el fiscal solicitó que se practicara experticia e inspección en el Libro de Supletorias de la Diócesis de Chalatenango, ya que el Obispo de Chalatenango aparecía extendiendo “la Fe de Bautismo de la menor Ernestina Serrano Cruz, argumentando que se hace en un Nuevo Archivo Parroquial de Supletorias de Bautismos, por haberse destruido los Archivos de la Parroquia de San José Las Flores”. El 20 de agosto de 2004 el Juzgado admitió la solicitud del fiscal.

48.74) El 24 de agosto de 2004 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, el fiscal específico y un perito grafotécnico se constituyeron en la Parroquia San Juan de Dios para realizar la inspección en el tomo 53 del libro de Bautismos, donde constaba el asiento bautismal de Erlinda Serrano Cruz. En dicha oportunidad la jueza levantó un acta, en la cual consignó que la perito grafotécnica señaló que el “Libro consta[ba] de seiscientas páginas agotadas con diferentes manuscritos, diferentes caligrafías y bastante escrituración sobreborrados”. Al día siguiente el fiscal consideró procedente que se practicara “experticia físico química en el manuscrito de dicho asiento[,] a efecto de determinar si existen varios tipos de tintas u otras que resultaran”, por lo que solicitó “el secuestro del [Libro] de Bautismo[,] Tomo 53, folio 482, para que [dicha] experticia [...] se reali[zara] en la División de la Policía Técnica y Científica de San Salvador”. El Juzgado señaló en el acta de inspección que no se pudo realizar la diligencia en el Libro de Supletorias de la Diócesis de Chalatenango, “por error en los envíos de los oficios”.

48.75) El 27 de agosto de 2004 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, el fiscal y dos peritos se constituyeron en la Parroquia San Juan Bautista de dicha ciudad, para realizar la inspección de los Libros de Bautismo donde consta el asiento de Erlinda y del Libro de Supletorias donde consta el asiento de Ernestina (*supra* párr. 48.73), y llevar a cabo el peritaje físico químico del primer libro y el grafotécnico del segundo. La perito designada para realizar la experticia físico química y de la tinta, “con el fin de verificar si efectivamente la tinta usada para asentar el bautismo de la menor Erlinda Serrano no presenta[ba] alteraciones”, indicó que se utilizaron distintas tonalidades de tinta en diversos renglones del mencionado asiento, por lo que solicitó a la jueza que secuestrara el libro en el que consta el asiento de Erlinda, para “que [fuera] llevado y analizado en la División de la Policía Técnica y Científica del Delito de San Salvador”.

48.76) El 27 de agosto de 2004 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, con base en el artículo 183 del Código Procesal Penal de 1973, el cual se refiere al secuestro de “objetos o instrumentos del delito”, solicitó al Obispo de la Diócesis de Chalatenango que entregara el tomo 53 del Libro de Bautismo donde constaba el asiento bautismal de Erlinda. El 30 de agosto de 2004 dicho juzgado y el fiscal secuestraron el referido tomo del libro de Bautismos y lo entregaron a la División Técnica y Científica de la Policía Nacional Civil (*supra* párr. 48.75).

48.77) El 2 de septiembre de 2004 la División Técnica y Científica de la Policía Nacional Civil remitió al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango el resultado del análisis grafotécnico y físico químico del tomo 53 del Libro de Bautismos en relación con el asiento del bautismo de Erlinda Serrano Cruz, así como del tomo 6 del Libro de Supletorias de Bautismos respecto del asiento del bautismo de Ernestina Serrano Cruz (*supra* párr. 48.73 y 48.74). En cuanto a la primera inspección, el

técnico en análisis de documentos dudosos concluyó que “el llenado del formato de la Fe de Bautismo de la niña ERLINDA SERRANO ha sido elaborado por dos puños gráficos [... y] existe alteración del soporte [(papel) ...] en la zona sobre la cual se lee: ‘dionisio Serrano’”. Respecto del asiento de Ernestina Serrano Cruz, dicho técnico señaló que “no observ[ó] ningún tipo de alteración”. Además, el técnico en análisis de documentos dudosos remitió el tomo 53 del libro de bautismos a la Sección Físico Químico para su estudio, en donde se concluyó que las tintas utilizadas tenían diferente tonalidad y que algunos renglones fueron escritos con “diferente elemento escritural”.

CON RESPECTO A ERNESTINA Y ERLINDA SERRANO CRUZ Y SUS FAMILIARES

48.78) Ernestina Serrano Cruz nació el 9 de octubre de 1975 en San Antonio de La Cruz, Chalatenango, y tenía 19 años de edad al momento en que El Salvador reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana.

48.79) Erlinda Serrano Cruz nació entre agosto de 1978 y 1979 en San Antonio de La Cruz, Chalatenango, y tenía entre 16 y 18 años de edad al momento que El Salvador reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana. No puede determinarse la fecha exacta del nacimiento, dado que como consecuencia de la destrucción de los Registros Civiles de las Alcaldías durante el conflicto armado, la madre de las niñas Serrano Cruz, con base en la Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto (*supra* párr. 48.10), inscribió a Erlinda en la Alcaldía de San Antonio de La Cruz indicando una fecha de nacimiento distinta a la que figura en la Fe de Bautismo de la Parroquia San Juan Bautista.

48.80) En cuanto a los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su madre era María Victoria Cruz Franco, quien falleció el 30 de marzo de 2004; y su padre era Dionisio Serrano Morales, quien murió en 1985. Sus hermanos serían: Martha, Suyapa, Arnulfo, José Fernando, María Rosa, Oscar, Socorro, Irma, José Enrique y Juan, todos de apellidos Serrano Cruz, de los cuales los últimos cuatro ya fallecieron.

48.81) La madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz falleció sin que el Estado hubiera determinado lo sucedido a sus dos hijas y establecido su paradero.

48.82) La Asociación Pro-Búsqueda se hizo cargo de diversos gastos en que incurrieron los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz por concepto de medicinas y tratamientos psicológicos, así como de gastos con el fin de indagar su paradero.

48.83) Los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz han realizado gestiones para buscarlas y han participado en las diligencias judiciales. La Asociación Pro-Búsqueda sufragó los gastos generados en el trámite de los procesos internos. Los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares, la Asociación Pro-Búsqueda y CEJIL, fueron quienes asumieron los gastos generados por haber recurrido al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos.

VII

VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 8.1 Y 25 DE LA CONVENCIÓN

**EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 DE LA MISMA
(GARANTÍAS JUDICIALES Y PROTECCIÓN JUDICIAL)**

Alegatos de la Comisión

49. En cuanto a la alegada violación de los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión alegó que:

a) “el Poder Judicial de El Salvador cerró a la familia Serrano Cruz las posibilidades de conocer el paradero de Ernestina y Erlinda”. “La investigación criminal contra los integrantes del Batallón Atlacatl nunca ha avanzado”. El “conjunto de actuaciones judiciales no reúne los parámetros de diligencia y eficacia requeridos por el derecho internacional para la investigación de violaciones de derechos humanos”. El Estado no ha identificado ni sancionado a los responsables de lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz;

b) “[a] pesar de que corresponde al Estado salvadoreño en este caso la carga de determinar lo sucedido a las hermanas Serrano Cruz a partir de junio de 1982, no lo ha hecho”. Aunque era su obligación, el Estado no aportó pruebas para desvirtuar lo denunciado, “ni demostró mínimamente que hubiera desarrollado una investigación con la posibilidad de determinar lo acontecido”;

c) “[e]n sus observaciones sobre el fondo del caso [...] el Estado se limitó a relatar una investigación caracterizada por la repetición mecánica de actuaciones, sin el impulso que demuestre la voluntad de investigar, esclarecer los hechos y sancionar a los responsables. Todo ello a pesar de que los elementos fundamentales para la averiguación estaban plenamente bajo su control”;

d) con posterioridad a la presentación de la demanda, las actuaciones realizadas sobre el caso de las Hermanas Serrano Cruz “por las autoridades salvadoreñas de procuración de justicia estuvieron orientadas a sembrar dudas sobre la propia existencia de las hermanas Serrano Cruz; a incriminar a la familia por su supuesta colaboración con la guerrilla del FMLN, e incluso a modificar el testimonio que había brindado la señora María Esperanza Franco de Orellana ante la jurisdicción interna. Durante la deposición de la señora Franco de Orellana ante la Corte pudo confirmarse claramente que la misma había recibido del propio fiscal Miguel Uvence ofertas de apoyo de distintas gestiones personales, así como sus afirmaciones anteriores referentes al temor que había sentido de los fiscales”. La investigación judicial en los meses anteriores a la audiencia pública ante la Corte estuvo completamente parcializada. Las autoridades judiciales han incurrido en omisiones graves en la recabación de la prueba; y

e) el Estado no respetó el derecho a la tutela judicial efectiva, en el marco de un debido proceso, como lo imponen los artículos 8 y 25 de la Convención. “En consecuencia, el Estado es responsable por la violación de ambas disposiciones en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de la hermana y madre de ambas”.

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

50. En cuanto a los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, los representantes indicaron que coincidían con los argumentos presentados por la Comisión y que consideran que “ha habido una doble violación a los artículos 8 y 25 de la Convención: la primera, respecto de las niñas Serrano y la segunda, con relación a sus familiares”. En cuanto a la violación de dichos derechos señalaron que:

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

b) la señora María Victoria Cruz Franco inició un proceso legal ante el sistema judicial interno al presentar una denuncia por la desaparición de sus hijas y, posteriormente, interpuso un recurso de exhibición personal a favor de ellas. Sin embargo, “no se ha dado con el paradero de las [hermanas Serrano Cruz] y los responsables de su desaparición no han sido identificados ni sancionados. Han transcurrido más de ocho años desde que el caso fue denunciado ante las autoridades competentes y hasta la fecha el proceso legal ha estado lejos de esclarecer los hechos, sancionar a los responsables y [...] reparar a las víctimas y sus familiares”;

c) al resolver el recurso de exhibición personal interpuesto por la señora María Victoria Cruz Franco, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia advirtió que para la legislación salvadoreña dicho recurso “no [era] el idóneo para investigar el paradero de las hermanas Serrano Cruz, contrariando los estándares establecidos por la Corte”. La respuesta dada por la referida Sala de lo Constitucional, aunado a que la investigación penal contra miembros del Batallón Atlacatl se encuentra en fase de instrucción, “conlleva a la denegación de justicia”;

d) en el proceso penal no se han realizado con prontitud diversas diligencias que buscan esclarecer si las niñas fueron sustraídas de la zona por el Ejército, pese a la existencia de diversos elementos probatorios en este sentido. El Ejército no ha proporcionado información que pudiera contribuir a esclarecer el caso, “como un registro de los datos de los niños supuestamente evacuados de las zonas de conflicto durante la ‘Operación Limpieza’ o ‘Guinda de Mayo’”;

e) las autoridades salvadoreñas no han realizado diligencias tendientes a determinar el paradero de las niñas. “[N]o se ha tomado declaración de ningún militar dentro del proceso ni tampoco se han obtenido documentos que proporcionen información al respecto”. “[T]odas las diligencias tendientes a localizar documentos que puedan aportar información relevante para el caso han sido negadas por distintas autoridades militares en diversas diligencias emprendidas por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango”. No se ha indagado si las niñas fueron trasladadas a un hogar infantil o dadas en adopción. La señora María de Gropp expresó en su testimonio ante la Corte que “ninguna autoridad estatal le ha requerido información sobre la suerte de los niños provenientes de la guerra”;

f) “[e]n los últimos meses, la dirección de la investigación ha estado encaminada a probar la inexistencia de las niñas. Las actuaciones tanto del fiscal específico como de la juez de primera instancia ponen en serias dudas la imparcialidad de la investigación así como la veracidad de las pruebas recabadas”. En primer lugar, hay indicios de que la señora María Esperanza Franco fue coaccionada para rendir su última declaración. En segundo lugar, “la parcialidad del proceso se demuestra en que el objetivo final de la investigación se ha convertido en defender al Estado ante la Corte y no determinar y sancionar a los responsables. Así lo ha afirmado tanto la juez de instrucción como el fiscal del caso”. A pesar de que una perito de la Policía Nacional Civil ha verificado que en todo el libro de bautismo en el que está registrada Erlinda aparecen cambios en la tinta, en la letra y “tachones”, el fiscal solicitó una nueva diligencia en el libro, para lo cual se solicitó su secuestro;

g) “el Estado ha incurrido en un retardo injustificado en la decisión de los recursos internos, especialmente en lo que se refiere al avance de la causa penal [...]. Si bien la complejidad de este caso es aparente, ello no excusa al Estado de realizar una investigación de manera diligente y pronta”. El incumplimiento de El Salvador con esta obligación ha tenido serias consecuencias en la recolección de la prueba;

h) la causa penal se ha cerrado aun cuando habían diligencias pendientes de realizarse. La demora injustificada en la impartición de justicia en este caso ha sido producto de la indiferencia de los actores de la administración de justicia y de la obstrucción por acción y omisión del Poder Ejecutivo. Asimismo, el Poder Legislativo ha realizado “un aporte conclusivo a la impunidad con la aprobación de la ley de amnistía”, la cual ha permitido que “la vasta mayoría de crímenes de lesa humanidad cometidos durante la guerra, así como de graves violaciones de derechos humanos, permanezcan en la impunidad”. En este caso existe una gran posibilidad de que prevalezca la impunidad, ya sea a través de la aplicación de la ley de amnistía o mediante una declaración de prescripción de la causa;

i) el recurso de exhibición personal y la denuncia penal no han dado como resultado la localización de las hermanas Serrano Cruz, ni la sanción a los responsables. “Por tanto, resulta obvia la denegación de justicia que ha soportado la familia Serrano en la búsqueda de ellas”;

j) los hermanos de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz tienen derecho a saber qué sucedió con sus hermanas, así como lo tenían su madre, padre y hermanos ya fallecidos. “Ello es todavía más importante porque, como se desprende de los testimonios que Elsy Dubón y el padre Jon Cortina rindieron ante [la] Honorable Corte, así como de algunas pruebas documentales presentadas a lo largo de este proceso, es posible que Erlinda y Ernestina estén con vida”. La necesidad de conocer el paradero de Ernestina y Erlinda “abre una luz de esperanza para las propias niñas desaparecidas -hoy jóvenes- para conocer su identidad”. “Tanto ellas, sus familiares y la sociedad en su conjunto deben conocer qué les ocurrió y ellas particularmente deben saber que tienen una familia esperándolas con los brazos abiertos”; y

k) solicitan a la Corte “que declare que el Estado salvadoreño es responsable por la falta de investigación, procesamiento y sanción de los responsables, de una manera diligente; y, asimismo, por la violación del derecho a la verdad”.

Alegatos del Estado

51. En cuanto a los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, el Estado alegó que no ha violado dichas normas y señaló lo siguiente:

a) el recurso de exhibición personal interpuesto por la madre de Ernestina y Erlinda no era el idóneo para determinar quiénes fueron los autores de los hechos punibles, quienes deben ser juzgados ante la instancia penal correspondiente. Además, por haber sido presentado trece años después de ocurrida la supuesta detención de las hermanas Serrano Cruz, tampoco era el idóneo para dar con su paradero;

b) “el proceso penal que se siguió en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango [...] demuestra la investigación que se realizó para esclarecer los hechos, [...] en tanto que se requirió a la Fuerza Armada, se requirió a la Cruz Roja, se cit[ó] a los testigos y se realizaron los peritajes correspondientes”. El hecho de que esta investigación no generara resultados positivos se debe a todas las “incongruencias y testimonios falsos de la madre y hermana de las supuestas víctimas”;

c) se han realizado investigaciones sobre la ubicación del Batallón Atlacatl en la época en que supuestamente desaparecieron las niñas, las cuales no han producido resultados que permitan identificar el paradero de las dos menores, debido que “ninguna de las testigos pudo identificar a los elementos de la Fuerza Armada que supuestamente participaron en recoger a las menores abandonadas”. “[L]a 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”. Como consecuencia de los testimonios contradictorios se ha tenido que “profundizar en la realidad de[l] caso” para averiguar la identidad de las hermanas Serrano Cruz. “A su vez, no existe ninguna conducta delictiva en recoger a dos menores para resguardar el cuidado, si han sido abandonados”. A pesar de que el Juez de Chalatenango podría haber declarado improcedente la denuncia por “ser una conducta no tipificada como delito”, ha continuado con las investigaciones;

d) “[e]l 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 [...] hermanas [Serrano Cruz], lo que obliga al Estado a requerir de nuevas declaraciones de todos los partícipes”;

e) “por encontrarse el caso ante la Corte Interamericana, debe de esperarse la resolución de la misma, para poder proseguir con el caso y

continuar con las investigaciones [...]. Por ejemplo se hace necesario que comparezcan a declarar los hijos de la señora María Victoria Cruz Franco [...], falta a su vez, investigar mucho más en la Cuarta Brigada de Infantería sobre posibles archivos que permitan informar sobre lo acontecido, así como declaraciones de oficiales de dicho lugar. Es necesario no sólo buscar mucha más evidencia en relación con el caso específico, sino que es imperante que se establezca todo el contexto histórico [...]. Es necesario, reorientar la investigación, no incluyendo únicamente al Batallón Atlacatl, como un presunto responsable, sino que es necesario verificar la posible participación de más unidades, así como de verificar cual de los dos dichos son ciertos, si los de María Victoria Cruz Franco o los de su hija Suyapa Serrano, o si cabría la posibilidad de que ambos sean falsos [...]. Es necesario reorientar toda la investigación, y ahondar sobre las fechas de nacimiento de las niñas [...]. “[N]o se ha realizado el llamamiento para atestiguar de los demás hijos de la familia Serrano Cruz, por ser atentatorio realizarlo, existiendo un proceso internacional pendiente”;

f) solicita a la Corte que determine si las declaraciones incongruentes o falsas afectan el deber jurídico del Estado de investigar y obtener un resultado efectivo. “[L]os parámetros de diligencia y eficacia que supuestamente requiere el derecho internacional, sólo lo puede requerir para las actuaciones de organismos internacionales, de lo contrario afectaría la soberanía de los Estados”;

g) la Comisión Interinstitucional conformada por el Estado en julio de 2003, con el fin de dar seguimiento al presente caso, realizó varias indagaciones y visitas a la sede de la Cruz Roja salvadoreña y a la representación internacional del Comité Internacional de la Cruz Roja, en busca de datos que pudieran arrojar pistas sobre el paradero de Ernestina y Erlinda. Desafortunadamente no se han obtenido resultados positivos. El Estado continuará con una investigación exhaustiva en este caso, tanto por la vía judicial ordinaria como por medio de una comisión; y

h) la Ley de Amnistía no ha sido utilizada en este caso, ni invocada por el Estado, por lo que no es competencia de la Corte “fallar sobre una supuesta violación no cometida en contra de las supuestas víctimas”.

Consideraciones de la Corte

52. El artículo 8.1 de la Convención Americana establece que:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

53. El artículo 25 de la Convención Americana dispone que:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial; y
- c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

54. La Corte recuerda que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos tiene por fin proporcionar al individuo medios de protección de los derechos humanos reconocidos internacionalmente frente al Estado (sus órganos, sus agentes, y todos aquellos que actúan en su nombre), y que es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que todo Estado es internacionalmente responsable por cualquier acto u omisión de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados¹⁵.

55. Dado que la Corte carece de competencia para conocer de los hechos o actos anteriores o con principio de ejecución anterior al 6 de junio de 1995 (*supra* párr. 26), el aspecto sustancial de la controversia en este caso ante el Tribunal no es si las hermanas Serrano Cruz fueron hechas desaparecer por el Estado, sino si los procesos internos permitieron que se garantizara un acceso a la justicia conforme a los estándares previstos en la Convención Americana.

56. En la jurisdicción internacional las partes y la materia de la controversia son, por definición, distintas de las de la jurisdicción interna¹⁶. Como lo ha señalado en otras ocasiones¹⁷, en el examen de las posibles violaciones a los derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, la Corte tiene atribuciones, no para investigar y sancionar la conducta individual de los agentes del Estado, sino para establecer la responsabilidad internacional del Estado con motivo de la alegada violación a dichos derechos.

57. En casos similares, esta Corte ha establecido que “[e]l esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales por virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que el Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos”¹⁸.

¹⁵ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párrs. 71-73; *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 181; y *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 4, párr. 144.

¹⁶ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 73; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 181; y *Caso Cesti Hurtado. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de enero de 1999. Serie C No. 49, párr. 47.

¹⁷ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 92; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 73; y *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 181.

¹⁸ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 133; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 182; y *Caso Herrera Ulloa*, *supra* nota 4, párr. 146.

58. De tal manera, dadas las especificidades del caso y la naturaleza de las infracciones alegadas, la Corte debe efectuar un examen del conjunto de las actuaciones judiciales internas para obtener una percepción integral de las mismas y establecer si dichas actuaciones contravienen los estándares sobre las garantías y protección judiciales y el derecho a un recurso efectivo, consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención.

59. Como ha quedado establecido en los hechos probados, ante el recurso de exhibición personal interpuesto por la madre de las hermanas Serrano Cruz (*supra* párr. 48.15), dos instancias judiciales internas han conocido del caso: la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema Justicia de El Salvador respecto del proceso de exhibición personal o hábeas corpus y el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango respecto del proceso penal. La Corte procederá a analizar a continuación la alegada violación de los artículos 8.1 y 25 de la Convención respecto de estos procesos.

60. En reiteradas oportunidades el Tribunal ha señalado que el Estado tiene el deber de evitar y combatir la impunidad, que la Corte ha definido como “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana”¹⁹. Al respecto, la Corte ha advertido que

[...] el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares²⁰.

61. Esta Corte ha señalado reiteradamente que la obligación de investigar debe cumplirse “con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa”²¹. La investigación que el Estado lleve a cabo en cumplimiento de esta obligación “[d]ebe tener un sentido y ser asumida por el [mismo] como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad”²².

62. Por otra parte, este Tribunal se ha referido en reiteradas ocasiones al derecho que asiste a los familiares de las presuntas víctimas de conocer lo que sucedió y de saber quiénes fueron los responsables de los respectivos hechos. La Corte ha

¹⁹ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 148; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 175; y *Caso Maritza Urrutia*. Sentencia de 27 de noviembre de 2003. Serie C No. 103, párr. 126.

²⁰ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 126; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 95; y *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 255.

²¹ Cfr. *Caso Bulacio*, *supra* nota 8, párr. 112; *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 144; y *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párr. 212.

²² Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 184; *Caso Bulacio*, *supra* nota 8, párr. 112; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 21, párr. 144; y *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 21, párr. 212.

reiterado que toda persona, incluyendo a los familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos, tiene el derecho a conocer la verdad. En consecuencia, los familiares de las víctimas, y la sociedad como un todo, deben ser informados de todo lo sucedido con relación a dichas violaciones. Este derecho a la verdad se ha venido desarrollando por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos²³; al ser reconocido y ejercido en una situación concreta constituye un medio importante de reparación. Por lo tanto, en este caso, el derecho a conocer la verdad da lugar a una expectativa que el Estado debe satisfacer a los familiares de las presuntas víctimas²⁴.

63. Este Tribunal también ha señalado que

del artículo 8 de la Convención se desprende que las víctimas de las violaciones de los derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en busca de una debida reparación²⁵.

64. En consecuencia, los familiares de las presuntas víctimas tienen el derecho, y los Estados la obligación, a que lo sucedido a estas últimas sea efectivamente investigado por las autoridades del Estado; se siga un proceso contra los presuntos responsables de estos ilícitos; en su caso, se les impongan las sanciones pertinentes, y se reparen los daños y perjuicios que dichos familiares han sufrido²⁶.

65. La investigación que deben emprender los Estados debe ser realizada con la debida diligencia, puesto que debe ser efectiva²⁷. Esto implica que el órgano que investiga debe llevar a cabo, dentro de un plazo razonable, todas aquellas diligencias que sean necesarias con el fin de intentar obtener un resultado. La Corte examinará las acciones del Estado en el presente caso desde esos dos puntos de vista: a) respeto al principio del plazo razonable, y b) efectividad del proceso de exhibición personal o hábeas corpus y del proceso penal.

a) *Respeto al principio del plazo razonable*

66. El derecho de acceso a la justicia no se agota con el trámite de procesos internos, sino que éste debe además asegurar, en tiempo razonable, el derecho de la presunta víctima o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la

²³ Cfr. Caso Carpio Nicolle y otros, *supra* nota 3, párr. 128; Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones, *supra* nota 3, párr. 97; y Caso Tibi, *supra* nota 20, párr. 257.

²⁴ Cfr. Caso Carpio Nicolle y otros, *supra* nota 3, párr. 128; Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones, *supra* nota 3, párr. 97; y Caso Tibi, *supra* nota 20, párr. 257.

²⁵ Cfr. Caso 19 Comerciantes, *supra* nota 15, párr. 186; Caso Las Palmeras. Sentencia de 6 de diciembre de 2001. Serie C No. 90, párr. 59; y Caso Durand y Ugarte. Sentencia de 16 de agosto de 2000. Serie C No. 68, párr. 129.

²⁶ Cfr. Caso 19 Comerciantes, *supra* nota 15, párr. 187; Caso Las Palmeras, *supra* nota 25, párr. 65; y Caso Durand y Ugarte, *supra* nota 25, párr. 130.

²⁷ Cfr. Caso Carpio Nicolle y otros, *supra* nota 3, párr. 129; Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones, *supra* nota 3, párr. 98; y Caso Tibi, *supra* nota 20, párr. 258.

verdad de lo sucedido y para que se sancione a los eventuales responsables²⁸.

67. Con respecto al principio del plazo razonable contemplado en el artículo 8.1 de la Convención Americana, este Tribunal ha establecido que es preciso tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el que se desarrolla un proceso: a) complejidad del asunto, b) actividad procesal del interesado y c) conducta de las autoridades judiciales²⁹.

68. La Corte ha constatado que desde la primera reapertura del proceso penal en abril de 1996 (*supra* párr. 48.23) hasta la fecha de emisión de la presente Sentencia, el proceso ha permanecido siempre en la fase de instrucción durante aproximadamente 7 años y 10 meses y, además, estuvo archivado durante un año. El proceso se encuentra abierto en fase de instrucción y hasta la fecha no se ha emitido una acusación.

69. La Corte considera que una demora prolongada, como la que se ha dado en este caso, constituye en principio, por sí misma, una violación de las garantías judiciales³⁰. La falta de razonabilidad, sin embargo, puede ser desvirtuada por el Estado, si éste expone y prueba que la demora tiene directa relación con la complejidad del caso o con la conducta de las partes en el caso.

70. Basándose en los antecedentes expuestos en el capítulo sobre Hechos probados, la Corte reconoce que el asunto que se investiga por los tribunales nacionales en este caso es complejo y que esto debe tenerse en consideración para apreciar la razonabilidad del plazo.

71. Sin embargo, el Tribunal advierte que las demoras en el proceso penal que se examina en este caso no se han producido por la complejidad del caso, sino por una inacción del órgano judicial que no tiene explicación. En diversas oportunidades durante la instrucción han transcurrido largos períodos de tiempo sin que el fiscal solicitara al juez que se practicara alguna diligencia y sin que el juez lo ordenara de oficio. Asimismo, tanto el fiscal como el juez han dejado transcurrir meses y hasta más de un año, antes de solicitar y ordenar que se practique una diligencia que no se realizó en la primera oportunidad señalada para evacuarse. Por ejemplo, en cuanto a las actuaciones procesales relacionadas con la Cruz Roja, el fiscal y el juez dejaron transcurrir un año y casi ocho meses desde que el Director General de la Cruz Roja salvadoreña, en una diligencia de inspección de libros, manifestó que “no t[enía] en su poder [los] libros de trabajo de asesoramiento y atención a desplazados durante el año de mil novecientos ochenta y dos, ya que dichos documentos o libros se enc[o]ntra[b]an en poder de la Cruz Roja Internacional”, para realizar una diligencia

²⁸ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 188; *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 8, párr. 209; y *Caso Bulacio*, *supra* nota 8, párr. 114.

²⁹ Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 20, párr. 175; *Caso Ricardo Canese*. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C No. 111, párr. 141; y *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 190. En igual sentido cfr. *Wimmer v. Germany*, no. 60534/00, §23, 24 February 2005; *Panchenko v. Russia*, no. 45100/98, § 129, 08 February 2005; y *Todorov v. Bulgaria*, no. 39832/98, § 45, 18 January 2005.

³⁰ Cfr. *Caso Ricardo Canese*, *supra* nota 29, párr. 142; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 191; y *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 145.

con el propósito de solicitar información al Comité Internacional de la Cruz Roja (*supra* párr. 48.59). En cuanto a las actuaciones procesales relacionadas con la Fuerza Armada, por ejemplo, el fiscal y el juez dejaron transcurrir tres meses antes de volver a solicitar y ordenar que se realizara una inspección en los Libros de Novedades y registros del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango, la cual había quedado pendiente cuando la primera inspección no se realizó porque los archivos estaban desordenados (*supra* párr. 48.63 y 48.65). Asimismo, en enero de 2002 un nuevo fiscal asumió la investigación, pero tardó aproximadamente un año y ocho meses para realizar las primeras actuaciones en el proceso (*supra* párr. 48.69).

72. En cuanto a este aspecto del transcurso del tiempo sin que se realice ninguna actividad procesal, la Corte observa que, a pesar de que el 8 de septiembre de 2004 en la audiencia pública el Estado expresó que tenía la “firme decisión [...] de continuar la búsqueda” de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, desde el 6 de septiembre de 2004 hasta el 21 de enero de 2005 no se realizó ninguna actuación en el proceso penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango. Fue recién dos días después de que el Presidente de la Corte Interamericana solicitara al Estado que presentara información sobre cualquier otra actuación que se hubiere realizado en el referido proceso penal, que el fiscal del caso solicitó al juzgado que ordenara la realización de dos diligencias (*supra* párr. 48.49 y 48.67).

73. Por otra parte, el Estado no ha probado que la acción de los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz haya sido la causa de alguna de estas demoras. Por el contrario, esta Corte ha constatado que desde el proceso por el recurso de exhibición personal o hábeas corpus la madre de las presuntas víctimas aportó información, así como también lo hizo Suyapa Serrano Cruz, hermana de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.15 y 48.30). Como consecuencia de esta información, se allegó al proceso por el Jefe de la Oficina de Búsqueda de la Cruz Roja importante información que de haberse corroborado o investigado habría permitido una actuación más diligente, efectiva y rápida de las autoridades judiciales en cuanto a la investigación de lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, la determinación de su paradero y la sanción de los responsables (*supra* párr. 48.18, 48.43, 48.45, 48.46 y 48.47). Asimismo, la madre de las presuntas víctimas señaló el nombre de dos militares que podrían estar involucrados (*supra* párr. 48.15), quienes no declararon durante el proceso de exhibición personal “por no existir las direcciones exactas de sus residencias” (*supra* párr. 48.19) y no fueron citados durante el proceso penal (*supra* párr. 48.24 y 48.50).

74. Por todo lo anteriormente expuesto, la Corte considera que en el proceso penal que se ha seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se ha desconocido el principio del plazo razonable consagrado en la Convención Americana.

b) Efectividad del proceso de exhibición personal o hábeas corpus y del proceso penal

75. La garantía de un recurso efectivo “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”³¹. Esta garantía de protección de los derechos de los individuos no supone sólo el resguardo directo a la persona

³¹ Cfr. *Caso Tibi*, *supra* nota 20, párr. 131; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 193; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 19, párr. 117.

presuntamente vulnerada sino, además, a los familiares, quienes por los acontecimientos y circunstancias particulares del caso, son quienes ejercen la reclamación en el orden interno³².

76. Asimismo, la Corte ha dicho que el artículo 25.1 de la Convención incorpora el principio de la efectividad de los instrumentos o mecanismos procesales de protección destinados a garantizar tales derechos. Como ya ha señalado el Tribunal, según la Convención,

[l]os Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción³³.

77. Al analizar la efectividad de los recursos internos en el presente caso, la Corte examinará en primer término la efectividad del recurso de hábeas corpus o exhibición personal y, en particular, el alegato del Estado de que dicho recurso no era el idóneo para dar con el paradero de las hermanas Serrano Cruz, debido a que el proceso penal era el indicado para establecer el paradero de aquellas y las consecuentes responsabilidades.

78. Al respecto, cabe reiterar que el recurso de exhibición personal fue interpuesto el 13 de noviembre de 1995 por la madre de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.15), y que el 14 de marzo de 1996 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia resolvió sobreseer el proceso de exhibición personal o hábeas corpus, con base en que “el hábeas corpus [...] no e[ra] un medio para investigar el paradero de una persona detenida ilegalmente hace trece años[...] por miembros del Batallón Atlacatl, [cuyos jefes militares] no p[odían] intimarse[, dado que dicho Batallón] ya no exist[ía]” (*supra* párr. 48.21). Como ha quedado establecido (*supra* párr. 48.22), el proceso penal que se encontraba archivado fue reabierto el 19 de abril de 1996 (*supra* párr. 48.23) como consecuencia de la referida resolución de la Sala de lo Constitucional sobre el hábeas corpus, ya que dispuso que se debía “remit[ir] al Juez de Primera Instancia de Chalatenango [la referida resolución], junto con el proceso 112/93, para que sig[uiera] la investigación de los hechos denunciados” y luego le informara sobre la misma.

79. En su jurisprudencia, la Corte ha establecido que el hábeas corpus representa, dentro de las garantías judiciales indispensables, el medio idóneo tanto para garantizar la libertad, controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, e impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, como para proteger al individuo contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes³⁴. La Corte considera que el hábeas corpus puede ser un recurso eficaz

³² Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párrs. 78 y 82.f); *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 193; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 19, párr. 119.

³³ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 194; *Caso Las Palmeras*, *supra* nota 25, párr. 60; y *Caso Godínez Cruz, Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 3, párr. 93.

³⁴ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 97; *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 21, párr. 122; y *Caso Bámaca Velásquez*, *supra* nota 21, párr. 192.

para localizar el paradero de una persona o esclarecer si se ha configurado una situación lesiva a la libertad personal, a pesar de que la persona a favor de quien se interpone ya no se encuentre bajo la custodia del Estado, sino que haya sido entregada a la custodia de un particular o a pesar de que haya transcurrido un tiempo largo desde la desaparición de una persona.

80. La Corte encuentra que, de conformidad con lo establecido en los artículos 38 a 40 de la Ley de Procedimientos Constitucionales salvadoreña, el objeto del recurso de hábeas corpus o exhibición personal en El Salvador no tiene características diferentes a las señaladas en el párrafo anterior. En dicho Estado, el recurso comprende la lesión al derecho a la libertad personal cuando la persona se encuentra en custodia de la autoridad o de un particular o bajo su dominio. De acuerdo con dicha ley, el “juez ejecutor” encargado de cumplir el auto de exhibición personal tiene amplias facultades para requerir información a las autoridades estatales y a los particulares, y en el artículo 74 de dicha ley, sobre “responsabilidad de los funcionarios en el auto de exhibición”, se establece que “[n]o hay autoridad, tribunal, ni fuero alguno privilegiado en esta materia”.

81. Al respecto, el Tribunal considera importante hacer notar que en otro caso resuelto el 20 marzo de 2002, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, al resolver un recurso de exhibición personal por la supuesta desaparición de dos hermanas por miembros del Batallón Atlacatl en un operativo realizado en 1981 en Morazán, “reconoci[ó] la violación constitucional al derecho de libertad física” de las referidas personas, con base en que era procedente modificar el criterio jurisprudencial de la Sala de lo Constitucional en relación con el recurso de hábeas corpus, “a fin de no ver excluidos del conocimiento de la garantía del hábeas corpus supuestos tan graves de lesión al derecho de libertad como son las desapariciones forzadas y otros que pueden surgir en la realidad”. La referida Sala señaló que el hábeas corpus “está a disposición de las personas con la finalidad de que pueda reaccionarse frente a la posible violación de su derecho de libertad física, siendo indefectible ampliar el radio de control del mismo, a fin de poder conocer de los casos de desapariciones forzadas de personas, cuyos efectos s[on] variantes en razón de las condiciones fácticas que acompañen cada caso en particular”.

82. Finalmente, en cuanto al alegato del Estado de que el recurso de exhibición personal no era el idóneo para determinar quiénes fueron los autores de los hechos punibles, sino que lo que procedía era sólo un proceso penal, el artículo 76 de la Ley de Procedimientos Constitucionales establece que el tribunal que haya decretado el auto de exhibición personal, una vez concluida su tramitación, “ordenará el procesamiento de la persona o autoridad que hubiese tenido en detención, custodia o restricción al favorecido, siempre que apareciere que hubiese cometido delito y remitirá certificación de los mismos autos al Tribunal competente si el propio no lo fuere, o al órgano o autoridad correspondiente si fuese necesaria la declaración previa de que hay lugar a formación de causa”. De esta forma, la utilización del recurso de hábeas corpus no excluye un eventual proceso penal a partir de la información que se recaba en él.

83. La Corte ya ha señalado (*supra* párr. 65) que la debida diligencia exige que el órgano que investiga lleve a cabo todas aquellas actuaciones y averiguaciones que sean necesarias con el fin de intentar obtener el resultado que se persigue. De otro modo, la investigación no es efectiva en los términos de la Convención.

84. Un examen de la tramitación del recurso de hábeas corpus muestra, por una parte, que el tribunal que tramitaba este recurso tenía, dentro de las facultades que la propia ley nacional le confería, la posibilidad de avanzar en la tarea de descubrir el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y, por la otra, que la alegada falta de idoneidad del recurso no provenía necesariamente del tiempo transcurrido desde que se produjera el acontecimiento del que se reclamaba, sino que de la falta de una investigación eficiente y apropiada.

85. La Corte ha notado que en la investigación realizada en su tramitación el Jefe de la Oficina de Búsqueda de la Cruz Roja Salvadoreña mostró a la jueza ejecutora un documento en el cual constaba importante información sobre los lugares a los que la Cruz Roja llevó a 52 niños, entre las edades de recién nacidos y doce años, encontrados en Chalatenango en junio de 1982 (*supra* párr. 48.18). No se encuentra en el expediente del proceso del hábeas corpus una copia de dicho documento, ya que la jueza ejecutora se limitó a levantar un acta de dicha diligencia y dejar constando una parte de lo que consignaba dicho documento. La jueza ejecutora realizó una investigación incompleta, ya que no se dirigió a los centros señalados, a los cuales podrían haber llevado a Ernestina y Erlinda. En el acta de la referida diligencia, la jueza ejecutora concluyó que “en dichos documentos no se enc[ontraba] mencionado el paradero de las menores Ernestina Serrano Cruz y Erlinda Serrano Cruz, ya que [la Cruz Roja Salvadoreña] no hac[ía] investigaciones [...] y sólo le daban auxilio a las personas que lo necesitaban; en consecuencia, no se enc[ontraba] en [esa] oficina ninguna clase de documento que [...] indi[cara] el paradero de las menores”. En la sustanciación del proceso de exhibición personal o hábeas corpus tampoco se realizó un esfuerzo que permitiera localizar a los militares que la madre de las presuntas víctimas había indicado que se les podría requerir información (*supra* párr. 48.15 y 48.17)

86. La Corte estima que, a pesar del tiempo transcurrido desde que supuestamente desaparecieron Ernestina y Erlinda, el recurso de hábeas corpus podría haber resultado eficaz para determinar el paradero de las presuntas víctimas o realizar importantes adelantos al respecto, si se hubieran realizado de forma diligente las actuaciones procesales encaminadas a ello, tomando en cuenta las amplias facultades del juez ejecutor y la obligación de las autoridades estatales de brindarle la información requerida, aunado a que se podría haber investigado la información proporcionada por la Cruz Roja y por la madre de Ernestina y Erlinda. Por el contrario, dicho proceso se sobreesó una vez que la jueza ejecutora realizó escasas e insuficientes diligencias sobre dos de las solicitudes de búsqueda de información indicadas por la madre de las presuntas víctimas y ni siquiera logró intimar a los dos militares indicados por aquella (*supra* párr. 48.15 y 48.19). La jueza ejecutora no tomó la iniciativa de realizar ni una sola diligencia o solicitud de información más allá de lo señalado por la madre de las presuntas víctimas.

87. Una vez establecido que el recurso de hábeas corpus podría haber resultado eficaz para determinar el paradero de las presuntas víctimas en este caso o realizar importantes adelantos al respecto (*supra* párr. 86), la Corte analizará la efectividad tanto del recurso de hábeas corpus como del proceso penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango. Para ello, el Tribunal analizará la diligencia con que los jueces condujeron dichos procesos, así como la diligencia con que el fiscal y los jueces solicitaron y ordenaron las actuaciones probatorias necesarias para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda, ubicar su paradero e investigar y sancionar a los responsables.

88. Esta Corte ha establecido que el juez, como autoridad competente para dirigir el proceso, tiene el deber de encauzarlo³⁵, de manera que tome en cuenta los hechos denunciados y su contexto para conducir el proceso de la forma más diligente para lograr determinar lo sucedido y establecer las responsabilidades y reparaciones del caso, evitando las dilaciones y omisiones en el requerimiento de la prueba. El proceso penal por lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, el cual ha permanecido en fase de instrucción, se ha tramitado aplicando el Código Procesal Penal de 1973, de acuerdo al cual el juez compartía con la Fiscalía General de la República la obligación de impulsar la investigación de los delitos.

89. En la resolución de 14 de marzo de 1996 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia decidió sobreseer el proceso de exhibición personal y “remit[ió] al Juez de Primera Instancia de Chalatenango [la referida resolución], junto con el proceso 112/93, para que sig[uiera] la investigación de los hechos denunciados” y luego le informara sobre la misma. Sin embargo, la Corte ha notado que no consta en el expediente del proceso penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que éste hubiera informado a la Sala de lo Constitucional sobre las investigaciones realizadas. Aunado a ello, el referido juzgado tampoco tomó en consideración la información que constaba en el expediente del proceso de hábeas corpus para realizar averiguaciones en los lugares a los que la Cruz Roja llevó a 52 niños, entre las edades de recién nacidos y doce años, encontrados en Chalatenango en junio de 1982 (*supra* párr. 48.18), y no intentó citar a los militares indicados por la madre de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.50). El juzgado incluso citó a declarar a una persona que la madre de las presuntas víctimas indicó en el hábeas corpus que había fallecido (*supra* párr. 48.29).

90. El Tribunal ha notado que aproximadamente dos años y un mes después de la reapertura del proceso penal (*supra* párr. 48.23), éste fue archivado mediante resolución de 27 de mayo de 1998 (*supra* párr. 48.25), con base en que “esta[ba] totalmente depurado” el proceso y no se había establecido “qui[é]n o qui[é]nes secuestraron a las menores”, a pesar de que durante esos dos años de instrucción la fiscalía y la jueza asumieron una actitud pasiva en la investigación e hicieron recaer el impulso procesal en la madre de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.28 y 48.30).

91. La Corte ha constatado que tanto en el proceso de hábeas corpus como en el proceso penal no se tomaron en cuenta las particularidades de los hechos denunciados y la situación de conflicto armado en que se encontraba El Salvador en la época en que supuestamente ocurrieron los hechos que investigaban, así como las distintas situaciones en las cuales se ha reencontrado a personas que desaparecieron durante el conflicto armado cuando eran niños o niñas (*supra* párr. 48.6). Por ejemplo, a pesar de que a muchos niños o niñas que ingresaron a hogares de acogida u orfanatos durante el conflicto armado y que carecían de documentos que los identificaran, se les inscribía en las Alcaldías con otros nombres y apellidos (*supra* párr. 48.11), los referidos jueces y la fiscalía no tomaron en consideración esta particularidad al momento de investigar sobre el paradero de las presuntas víctimas y al solicitar información al Comité Internacional de la Cruz Roja, a la Cruz Roja salvadoreña, a un hospital, a la Fuerza Armada y a la Procuraduría General de la República, de forma tal que basaron las indagaciones y solicitudes en los nombres y

³⁵

Cfr. Caso Myrna Mack Chang, *supra* nota 8, párr. 207.

apellidos de las presuntas víctimas (*supra* párr. 48.18, 48.36, 48.37, 48.38, 48.40, 48.41, 48.42, 48.49 y 48.61).

92. Asimismo, en diversas oportunidades en que requirió información, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se conformó con los escasos datos que le brindaron como respuesta. Inclusive, en una oportunidad solicitó información a un hospital sobre el mes de junio de 1982 y el Director del hospital le respondió sobre el mes de julio de 1982, ante lo cual el Juzgado no volvió a requerir la información sobre el mes de junio de 1982 (*supra* párr. 48.37).

93. Además, el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango requirió información de forma muy específica y ante la falta de ella no solicitó datos más generales. Por ejemplo, solicitó información al Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada sobre “qui[é]n era el oficial encargado del operativo realizado en el cantón Los Alvarenga[, así como] la nómina de los miembros del Batallón Atlacatl que participa[ron] en el operativo [realizado] el [... 22 de junio de 1982” (*supra* párr. 48.51). Ante la respuesta del Jefe del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada, en el sentido de que en los archivos no se contaba con el nombre del oficial encargado de dicha operación militar, “ni [con] la nómina de personal participante de la misma” y que “el Batallón ATLACATL el día 22 de junio de 1982, se encontraba realizando operación militar en el Departamento de Morazán”, el juzgado no le requirió ningún tipo de información general sobre el referido Batallón, los militares que lo integraron, ni sobre otras operaciones militares realizadas a finales de mayo y en junio de 1982 en la zona de Chalatenango.

94. Con respecto a la anterior actuación, en su informe especial de 2 de septiembre de 2004 sobre “las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones” (*supra* párr. 48.5), la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos señaló que:

resulta[ba] altamente probable para [l]a Procuraduría, que el Señor Jefe del Estado Mayor [Conjunto de la Fuerza Armada ...] podría haber denegado información que estuviese al alcance de la institución castrense, con fines de colaborar con la impunidad de los responsables o que [...] rindió su informe oficial ante la autoridad judicial sin promover diligencias mínimas de investigación al respecto. Lo anterior resulta claro, en razón de que una simple investigación periodística de la época, [...] demuestra que la existencia del operativo y la participación de los Batallones Belloso y Atlacatl en el mismo, fueron sucesos públicos de amplia cobertura por la prensa y que el propio Comandante del Batallón Atlacatl, [...] proporcionó detalles de las operaciones públicamente, siendo identificado como el responsable del operativo militar.

95. Con respecto a las actuaciones procesales relacionadas con la Fuerza Armada, la Corte observa que las autoridades judiciales no asumieron una actitud diligente que permitiera aprovechar la información que se encuentra en los diversos archivos y libros de la Fuerza Armada, la cual podría ser de gran utilidad para el esclarecimiento de los hechos que se investigan. En dichos archivos y libros se podría encontrar la información necesaria para identificar a los militares que participaron en operativos en la zona de los hechos denunciados en 1982 y recabar información sobre los lugares en donde encontraron niños en la época de los hechos denunciados. Al respecto, el testigo Jorge Alberto Orellana Osorio (*supra* párr. 36), quien es militar retirado, explicó en la audiencia pública ante la Corte que, durante el conflicto armado, el Ejército mantenía un registro escrito de los operativos militares que realizaba, en el cual se consignaba la misión que se iba a cumplir, la unidad o batallón encargado, el sector en que se realizaría y a partir de cuándo iniciaría, así

como los procedimientos por seguir. El testigo indicó que después de concluida la operación militar, la unidad o el batallón hacía un informe para la unidad superior, en el cual se consignaba el número de personas civiles que habían sido evacuados, “tantos hombres, tantas mujeres, tantos niños”, no se consignaban los nombres, pero sí se consignaba que habían encontrado a una población civil o determinado número de personas y habían decidido evacuarlos.

96. Al respecto, consta en el expediente del proceso penal que, a pesar de que la fiscalía solicitó en marzo y abril de 2001 que se ordenara la realización de inspecciones en los libros de novedades de la Fuerza Aérea y en los archivos del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada, el juez no ordenó la evacuación de esas diligencias, sin indicar el motivo de ello (*supra* párr. 48.53, 48.54 y 48.55 y 48.68). Asimismo, por falta de diligencia sólo se realizó la inspección del libro de novedades de la Tercera Compañía de Fusileros y no se realizó la inspección judicial en los restantes libros de novedades del Destacamento Militar Número Uno de Chalatenango, inclusive por razones como que el archivo general de dicho destacamento estaba desordenado (*supra* párr. 48.61 y 48.65) y porque se negó el acceso a los libros porque debía “requerirse un procedimiento de solicitud de autorización al Ministerio de la Defensa Nacional” (*supra* párr. 48.66). El 27 de enero de 2005, ante el pedido del fiscal, realizado dos días después de que el Presidente de la Corte requiriera al Estado prueba para mejor resolver (*supra* párr. 48.67), el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango resolvió que se librara oficio al Ministerio de la Defensa Nacional, para solicitarle autorización para practicar la referida inspección. Asimismo, por falta de diligencia en el proceso penal, no se recibió la declaración de 5 de las 51 personas que figuraban en la nómina del personal remunerado que laboró en la Cruz Roja salvadoreña en junio de 1982, pedido que había requerido la fiscalía al juez en octubre de 2000 (*supra* párr. 48.43 y 48.44), así como tampoco se recibió la declaración solicitada por el fiscal de otras tres personas que habían laborado para la Cruz Roja en junio de 1982 y que en el 2001 todavía trabajaban en dicha institución (*supra* párr. 48.45).

97. Como parte de la falta de diligencia en la investigación de lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, es preciso destacar que tanto el juez ejecutor del hábeas corpus, como la fiscalía y el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, no solicitaron actuación alguna en relación con orfanatos ni hogares infantiles, a pesar de la información proporcionada por la Cruz Roja (*supra* párrs. 48.18 y 48.47), así como tampoco citaron a declarar a ningún militar. Asimismo, recién el 21 de enero de 2005, dos días después de que el Presidente de la Corte Interamericana solicitara al Estado que presentara información sobre cualquier otra actuación que se hubiere realizado en el proceso penal seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango después del 6 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 22), el fiscal solicitó, por primera vez, que se librara oficio a la Procuraduría General de la República para que informara si en los registros de adopciones de mayo de 1982 a mayo de 1993 aparecían los nombres de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. En dicha solicitud no consta algún otro dato, además de los nombres, que permita buscar a las presuntas víctimas en base a otras circunstancias. El 27 de enero de 2005 el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango resolvió que se librara oficio a la Procuraduría General de la República, para solicitarle la mencionada información (*supra* párr. 48.49). Al respecto, cabe destacar que estas diligencias que se han omitido tienen gran importancia, debido a que existe la probabilidad de que Ernestina y Erlinda se encuentren con vida, ya que los niños desaparecidos en la “guinda de mayo” de 1982 que la Asociación Pro-Búsqueda ha reencontrado fueron localizados con vida.

98. El Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango tampoco realizó investigación alguna en las instituciones que en su declaración señaló la Presidenta de las Damas Voluntarias de la Cruz Roja, a las que llevaban a los niños encontrados (*supra* párr. 48.47). Cabe destacar que el juzgado no ordenó la realización de ninguna diligencia sin que se lo pidiera la fiscalía y que incluso no ordenó varias que le fueron requeridas por la fiscalía en relación con la Fuerza Armada (*supra* párr. 48.53, 48.54 y 48.55).

99. La Corte ha notado que a partir de que la demanda interpuesta ante la Corte fue notificada al Estado, el fiscal y la jueza del proceso penal parecen haber orientado la investigación a la realización de actuaciones relacionadas con la determinación de la existencia e identidad de las presuntas víctimas y no con el delito que era objeto del proceso. Según explicó a la Corte dicho fiscal durante su testimonio en la audiencia pública (*supra* párrs. 36 y 48.69), en principio estaba enfocando la investigación en la búsqueda de información en los libros de la Fuerza Armada porque pensaba que “allí t[enía] que haber algo”. Sin embargo, en octubre de 2003 el Fiscal General Adjunto para los Derechos Humanos le dijo que lo que tenía que hacer era constituirse en el lugar donde vivía la familia Serrano Cruz en 1982 y hablar con la gente.

100. En relación con el cambio en la línea de investigación, cabe destacar que en octubre de 2003 el fiscal solicitó a la jueza que citara a declarar como testigos a cinco personas, ya que había “tenido conocimiento extrajudicial [...] de que dichas] personas p[odían] aportar datos que coadyuv[arían] al esclarecimiento de los hechos investigados”. Dichas personas fueron citadas por la jueza el mismo día o al día siguiente de que el fiscal lo solicitara, y todos declararon al día siguiente o el mismo día de la citación que no tenían conocimiento de que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz fueran hijas de la señora María Victoria Cruz Franco y que no las conocían. Observa el Tribunal que unos pocos días después dichas personas fueron propuestas como testigos ante la Corte Interamericana por los Agentes del Estado, en su escrito de interposición de excepciones preliminares, contestación a la demanda y observaciones al escrito de solicitudes y argumentos.

101. Asimismo, a finales de octubre de 2003 el fiscal solicitó al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango que citara nuevamente a declarar a la señora María Esperanza Franco Orellana de Miranda (*supra* párr. 48.35 y 48.71), dado que “tu[vo] conocimiento de forma extrajudicial que la mencionada testigo t[enía] elementos que conduc[ía]n a esclarecer el [...] hecho investigado”. El mismo día en que el fiscal presentó la solicitud para que se tomara testimonio a la señora Franco Orellana de Miranda, la jueza, en lugar de citarla a ella, citó a declarar a la madre de las presuntas víctimas; sin embargo, recibió la declaración de la persona que el fiscal había solicitado. En esta segunda declaración la señora Franco Orellana, en contradicción a lo señalado en su primera declaración rendida el 23 de septiembre de 1997 (*supra* párr. 48.35), declaró que “no e[ra] cierto que [...] h[ubiera] visto a las menores ERLINDA y ERNESTINA SERRANO bajarse de un helicóptero o subirse a un carro de la Cruz Roja[, ... ya que] nunca conoció o vio a las [hermanas Serrano Cruz] ni tampoco oyó mencionar anteriormente ningún nombre de ellas”. Los Agentes del Estado en el proceso ante la Corte también propusieron a esta señora como testigo. Por otra parte, la jueza, a solicitud del fiscal, ordenó la realización de peritajes dirigidos a verificar la autenticidad de los registros de bautismos de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz que lleva la Iglesia Católica, a pesar de que, además de dichos registros, Ernestina y Erlinda tienen registros civiles de su nacimiento, ya que

durante la vigencia de la Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto, la señora María Victoria Cruz Franco inscribió a sus hijas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en las respectivas alcaldías (*supra* párr. 48.10). Inclusive se realizó el secuestro del libro de bautismo donde constaba el asiento bautismal de Erlinda Serrano Cruz, con base en el artículo 183 del Código Procesal Penal de 1973, el cual se refiere al secuestro de “objetos o instrumentos del delito” (*supra* párr. 48.76).

102. La Corte no puede menos que advertir que estos esfuerzos por acreditar la inexistencia de las presuntas víctimas son contradictorios con el hecho de que, en sus investigaciones sobre casos de niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador se ha referido específicamente al caso de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en dos resoluciones y un informe (*supra* párr. 48.3, 48.4 y 48.5). En la resolución que emitió el 30 de marzo de 1998 señaló, *inter alia*, que en la causa penal seguida por lo sucedido a Ernestina y Erlinda se estaba dando una violación “al debido proceso legal[,] mediante los hechos violatorios de negación de justicia e incumplimiento al derecho de recibir justicia sin demora[, ...] atribuibles a la Jueza competente”, a quien recomendó “ser más diligente con el principio de oficiosidad procesal”. En su informe especial de 2 de septiembre de 2004 “sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones”, la Procuraduría realizó un análisis detallado sobre la impunidad del caso de las hermanas Serrano Cruz.

103. Por otra parte, al rendir declaración en la audiencia pública ante esta Corte (*supra* párr. 36) el fiscal denotó con sus manifestaciones que no mantuvo su imparcialidad en la investigación y que en la línea de investigación del proceso penal no fue independiente de la defensa del Estado ante la Corte Interamericana. Al respecto, el fiscal explicó que tomó la decisión de no entrevistar a ninguno de los familiares directos de las presuntas víctimas porque “era una precaución que había que tener porque ya estaba un caso en la Corte Interamericana” y porque, según él, la madre y una de las hermanas de las presuntas víctimas “sentían como una apatía a la fiscalía”, a pesar de que aceptó no conocerlas. Otro acto que llama la atención al Tribunal es que cuando el Agente del Estado se dirigió a la señora Franco Orellana para solicitarle que accediera a comparecer ante la Corte Interamericana para rendir declaración, lo hizo acompañado del fiscal a cargo de la investigación ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, lo cual demuestra que este último no se mantuvo independiente en sus funciones de investigación en el proceso penal, sino que participaba de las funciones del agente estatal en la defensa de El Salvador en el proceso internacional. Asimismo, el referido fiscal reconoció en la audiencia pública ante la Corte que no había solicitado a la jueza que ordenara la realización de las inspecciones judiciales pendientes en los recintos militares porque “últimamente no h[abía] hecho gestiones por motivo de la carga laboral” (*supra* párr. 36). Sin embargo, dicho fiscal urgió a la jueza que ordenara la realización de peritajes dirigidos a verificar la autenticidad de los asientos bautismales de las presuntas víctimas, e incluso le solicitó que adelantara la fecha de tales peritajes “por estar próxima la Audiencia en la Corte Interamericana”. Al respecto, en su resolución de 2 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 48.5), la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos señaló que:

[...] llama la atención que la representación fiscal, incluso formalmente (mediante petición escrita), reconoce que la motivación o interés de impulsar ágilmente la diligencia, obedece a la necesidad de ser presentada ante la Honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos, por lo que resulta evidente que no es la

investigación del delito en sí misma, ni la obtención de justicia para las víctimas el centro de su actividad, sino más bien la defensa del Estado salvadoreño procesado ante la Corte Interamericana.

104. Como ha quedado demostrado, durante el trámite del caso ante la Corte Interamericana, la investigación penal que se desarrolló ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se encontró dirigida principalmente a ayudar a la defensa del Estado en el proceso internacional ante la Corte y no a investigar los hechos denunciados en el proceso penal.

105. Del análisis anterior esta Corte ha constatado que, tanto en el proceso ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia como en el proceso ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, han habido graves omisiones en la recabación de la prueba por la falta de voluntad por parte de la fiscalía y de los jueces para solicitar y ordenar las diligencias probatorias necesarias para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, ubicar su paradero e investigar y sancionar a los responsables. La Corte entiende que se trata de un caso complejo por diversos motivos, lo cual implica que las autoridades judiciales debían de tomar en cuenta las particularidades de los hechos denunciados y la situación de conflicto armado en que se encontraba el país en la época en que supuestamente ocurrieron los hechos que se investigan. Sin embargo, el Tribunal encuentra que las investigaciones no fueron realizadas con la debida eficacia que ameritaba el caso y que los jueces no cumplieron con su deber de conducir con diligencia dichos procesos.

106. Con fundamento en todas las consideraciones precedentes, la Corte considera que el proceso de exhibición personal o hábeas corpus y el proceso penal no han cumplido con los estándares de acceso a la justicia y debido proceso consagrados en la Convención Americana. El Estado no observó el principio del plazo razonable en el proceso penal tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango y ninguno de los dos procesos han sido tramitados de manera diligente que permita su efectividad para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, ubicar su paradero, e investigar y sancionar a los responsables.

107. Por lo anteriormente expuesto, la Corte declara que el Estado violó, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

VIII

VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 5 (DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL) DE LA CONVENCIÓN EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 DE LA MISMA

Alegatos de la Comisión

108. En cuanto al artículo 5 la Comisión señaló que:

- a) las niñas Serrano Cruz fueron aisladas permanentemente de su entorno familiar y comunitario contra su voluntad y la de sus progenitores. Este “aislamiento forzado” constituye una violación a la integridad física y psíquica de las hermanas, la cual se mantiene hasta la fecha en la medida en

que se las sigue privando de su identidad y del contacto con su familia biológica por la falta de cumplimiento de su deber de investigar lo sucedido; y

b) la madre y la hermana de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz han sufrido desde el momento en que ocurrió la desaparición forzada. La falta de conocimiento sobre el paradero de las presuntas víctimas es causa de profunda angustia para sus parientes, quienes desconocen dónde se encuentran estas últimas y si están bien, "cuestión sobre la cual ninguna autoridad les ha brindado información".

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

109. En cuanto al artículo 5 los representantes indicaron que:

a) los familiares de las niñas Erlinda y Ernestina Serrano Cruz han sufrido frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades públicas de investigar los hechos; y

b) "si para cualquier persona adulta representa un trauma huir de su casa con el fin de salvar su vida, buscar desesperadamente refugio en un lugar seguro y separarse de su familia, para estas niñas debió haber sido una experiencia extremadamente difícil, la cual se prolongó en el tiempo, puesto que nunca fueron llevadas con su familia y, lo que es peor, se ignora su paradero".

Alegatos del Estado

110. En cuanto al artículo 5 el Estado señaló que:

a) "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". Las niñas fueron encontradas abandonadas en medio de un combate, por lo que si el Ejército procedió a recogerlas y llevárselas es una conducta del todo permitida y obligatoria en un conflicto armado, que no implica una custodia de niños en virtud de una detención, sino que responde a la obligación del Ejército de evacuar a los menores abandonados y huérfanos entregándolos a la Cruz Roja de conformidad con el Derecho Humanitario. En este sentido, el Estado, luego de "recoger [a las niñas] de su abandono, de una forma casi inmediata las subió a un helicóptero y se las entregó a un vehículo de la Cruz Roja";

b) las declaraciones de la madre y de la hermana de las presuntas víctimas concuerdan en que éstas fueron abandonadas por sus familiares; y

c) si bien el desconocimiento sobre el paradero de una persona es causa de profunda angustia para sus parientes, en el presente caso dicho sufrimiento no es imputable al Estado, ya que se ha probado que un organismo humanitario fue el que se encargó del cuidado de las niñas Serrano Cruz. Dicho organismo se comunicó directamente con la madre de las presuntas víctimas. La falta de archivos que permitan determinar la ubicación

de las presuntas víctimas “es imputable a hechos sobre los cuales [el Estado] no tuvo intervención directa”.

Consideraciones de la Corte

111. El artículo 5 de la Convención Americana establece que:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
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 debido a la dignidad inherente al ser humano.
[...]

112. Los familiares de Ernestina y Erlinda han vivido durante años con un sentimiento de desintegración familiar, inseguridad, frustración, angustia e impotencia ante la abstención de las autoridades judiciales de investigar los hechos denunciados diligentemente y en un plazo razonable, y de adoptar cualquier otro tipo de medida dirigida a determinar el paradero de Ernestina y Erlinda. El sufrimiento de los familiares de Ernestina y Erlinda se ha visto agravado debido a que inclusive han tenido que afrontar que, a partir de que el caso fue sometido al conocimiento de la Corte Interamericana, la investigación penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se encontró dirigida principalmente a brindar ayuda al Estado en su defensa en el proceso internacional ante la Corte y no a investigar los hechos denunciados en el proceso penal, y debido a que el fiscal y la jueza al parecer orientaron la indagación a la realización de actuaciones relacionadas con la determinación de la existencia e identidad de las presuntas víctimas y no con el delito que era objeto del proceso (*supra* párr. 99). Los familiares de Ernestina y Erlinda han visto durante años cómo otras familias han reencontrado a familiares desaparecidos durante el conflicto armado, fundamentalmente debido a la búsqueda realizada por la Asociación Pro-Búsqueda, pero su familia no ha recibido la ayuda estatal para lograrlo. Al respecto, todos los jóvenes que desaparecieron durante el operativo militar denominado la “guinda de mayo” de 1982 que ha encontrado la Asociación Pro-Búsqueda fueron localizados con vida (*supra* párr. 48.8).

113. Dicha falta de investigación respecto de lo sucedido a Ernestina y Erlinda y la determinación de su paradero ha sido y sigue siendo una fuente de sufrimiento para sus familiares, quienes han mantenido la esperanza de encontrarlas con vida y lograr un reencuentro familiar. Al respecto, la perito Ana Deutsch indicó que la incertidumbre de los familiares de no saber dónde se encuentran Ernestina y Erlinda “se exacerbó cuando, después de terminada la guerra[,] la familia renovó la búsqueda con la ayuda de instituciones [...] y no hub[o] resultados que aclararan el paradero de ellas. Con el correr de los años el impacto traumático se hizo más severo. [...] Se desarrolló una espiral de eventos que llevaban a la frustración y dieron lugar a una exacerbación o empeoramiento de la condición emocional de cada uno”. Por ejemplo, Suyapa Serrano Cruz, hermana de Ernestina y Erlinda, en su testimonio rendido ante la Corte durante la audiencia pública, manifestó que para ella y su familia “significaría mucho” encontrar a Ernestina y Erlinda, que a pesar de que “las heridas ya no se curan”, sentirían “una felicidad”, dado que han habido “muchos casos de niños que se reencuentran” con sus familias y desea que eso suceda con sus hermanas (*supra* párr. 36). El señor José Fernando Serrano Cruz, hermano de Ernestina y Erlinda, en su declaración jurada de 19 de agosto de 2004,

señaló que “como familia tenían esperanza de dar en algún momento con el paradero de las niñas[,] que en algún momento pudieran investigar[. E]so era lo que les fortalecía para salir adelante, pero aunque no le daba mucho consuelo daba algunos espacios de tranquilidad, y con la esperanza de algún día encontrarlas”. Asimismo, la madre de Ernestina y Erlinda, casi cuatro meses antes de fallecer, expresó en su declaración jurada de 5 de diciembre de 2003 (*supra* párr. 35) que “lo único que desea[ba] e[ra] que les devuelvan a sus hijas, y si pudiera pedirle algo a los jueces e[ra] que al menos le enseñen a sus hijas”. El sacerdote Cortina, en su testimonio ante la Corte durante la audiencia pública (*supra* párr. 36), señaló que “poco tiempo antes de morir la madre de Erlinda y Ernestina estaba quedándose ciega como consecuencia de la diabetes y le dijo que “[l]e gustaría no perder la vista porque tal vez todavía p[odr]ía ver a [su]s hijas”. Asimismo, respecto a la madre de Ernestina y Erlinda, la perito Ana Deutsch indicó que:

la señora María Victoria presentaba los síntomas típicos del estrés post-traumático y de depresión. Ella no podía dormir bien, tuvo momentos de mucha irritación, su pensamiento no se desprendió nunca de sus hijas desaparecidas, guardaba una tristeza profunda, [...] s[e] quejaba de un dolor en el pecho[, ...] que es la descripción más acertada de la angustia.

114. La madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz falleció con la esperanza de que sus hijas estuvieran con vida y de que algún día su familia se pudiera reunir nuevamente; murió sin que el Estado hubiera determinado lo sucedido a sus dos hijas y establecido su paradero. La imposibilidad de averiguar el destino de sus hijas y la constante sensación de poder encontrarlas con vida le provocó un sentimiento de culpabilidad e impotencia. La frustración de no contar con la ayuda y colaboración de las autoridades estatales para determinar lo sucedido con Ernestina y Erlinda y, en su caso, castigar a los responsables, así como determinar el paradero de aquellas y lograr el reencuentro familiar, ha provocado graves afectaciones en la integridad física y psicológica de los familiares.

115. Por lo anteriormente expuesto, la Corte declara que el Estado violó, en perjuicio de los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma.

IX

VIOLACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 17, 18 Y 19 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 DE LA MISMA (DERECHO A LA PROTECCIÓN A LA FAMILIA, DERECHO AL NOMBRE Y DERECHOS DEL NIÑO)

Alegatos de la Comisión

116. En cuanto al artículo 17 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión señaló que:

a) “la falta de diligencia en la investigación y determinación de[l] paradero [de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz], configura [una] violaci[ón] de los derechos protegidos por el artículo 17 de la Convención”;

b) de acuerdo con el Protocolo II a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, el Estado tiene el deber no solo de permitir la búsqueda por

parte de los familiares, sino incluso de facilitarla con “medidas oportunas” como la identificación y registro de los niños para su reunificación; y

c) el Estado no adoptó medida alguna para cumplir con las obligaciones establecidas para la protección de las hermanas Serrano Cruz.

117. En cuanto al artículo 18 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión señaló que:

a) tal como lo indicara la Comisión Internacional de Juristas, el derecho a la identidad, en particular tratándose de niños y de desaparición forzada, es un fenómeno jurídico complejo que adquirió relevancia con la adopción de la Convención sobre los Derechos del Niño. Este derecho ha sido reconocido por la jurisprudencia y por la doctrina tanto como un derecho autónomo, así como expresión de otros derechos o como un elemento constitutivo de éstos. El derecho a la identidad está íntimamente asociado al derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, al derecho a tener un nombre, una nacionalidad, una familia y a mantener relaciones familiares. La supresión o modificación total o parcial del derecho del niño a preservar su identidad y los elementos que lo integran compromete la responsabilidad del Estado;

b) los niños victimizados por la política tienen derecho a recuperar la memoria de sus padres naturales, a saber que ellos no los abandonaron, a tener contacto con la familia natural a efectos de nutrir y dar continuidad a esa memoria efectiva. A su vez, 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 bienestar y desarrollo del niño;

c) la experiencia de la Comisión en otros países en situaciones similares a las de este caso es que a los niños se les cambia el nombre al ser entregados a personas distintas de su familia biológica. “El expediente de este caso contiene elementos de prueba de que dicha práctica también se registró en El Salvador durante el conflicto armado”;

d) en el presente caso “[s]ubsiste plenamente [...] el deber del Estado de esclarecer los hechos y establecer el paradero de las dos desaparecidas, [ya que, d]e seguir con vida, Ernestina y Erlinda Serrano Cruz tienen derecho a conocer su origen, lo que se complementa con el derecho de los familiares de conocer su paradero”;

e) “de seguir con vida, hasta el momento[,] se desconoce si [las hermanas Erlinda y Ernestina Serrano Cruz] mantienen los apellidos de sus padres, aún cuando éstos fueron legalmente establecidos con anterioridad a su desaparición”; y

f) las autoridades estatales permitían con “completa facilidad y displicencia” el cambio de nombre de los niños, “el invento de nombres, el cambio de la fecha de nacimiento de los niños”, todo lo cual era “registrado en alcaldías municipales, organismos estatales sin que haya ningún tipo de control para que estos cambios de nombres y de identidad se cumplan”. Por ello, el Estado, además, incumplió las obligaciones contenidas en el artículo 1.1 de la Convención Americana.

118. En cuanto al artículo 19 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión señaló que:

- a) comprende tanto obligaciones positivas como negativas por parte del Estado, el cual incumplió con ambas al “no [tomar] precaución alguna para devolver[a las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz] a su familia”, “no [haber] determinado [...] su paradero” y no haber indemnizado a las niñas por las violaciones sufridas. Desde junio de 1995 “las autoridades judiciales de El Salvador tienen la obligación convencional de hacer justicia mediante la realización de todas las medidas de investigación que conduzcan a determinar el paradero de las hermanas Serrano Cruz, la identificación de los responsables de las violaciones cometidas en su perjuicio y la reparación a sus familiares”; y
- b) “si [el Estado] hubiera hecho el mínimo esfuerzo de reunir[a las niñas Ernestina y Erlinda] con sus familiares, quedaría algún registro o dato que permitiría localizarlas”.

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

119. En cuanto al artículo 17 de la Convención los representantes señalaron que:

- a) la separación de un niño de su familia debe ser excepcional y temporal. En caso de que los niños sean separados de sus padres por causas de fuerza mayor, las autoridades estatales tienen el deber de reunificarlos con la mayor brevedad posible;
- b) el principio 17 de los Principios Rectores de Naciones Unidas para los Desplazados Internos establece que las familias separadas por desplazamientos serán reunidas con la mayor rapidez posible y que se adoptarán todas las medidas adecuadas para acelerar la reunificación. En este sentido, el mencionado principio establece que las autoridades responsables facilitarán las investigaciones realizadas por los miembros de las familias y estimularán y cooperarán con los trabajos de las organizaciones humanitarias que se ocupan de la reunificación de las familias;
- c) la actuación de los agentes del Estado estuvo lejos de ser eficiente y tendiente a reunificar a las hermanas Serrano Cruz con su familias y no ha diseñado ningún mecanismo o se ha creado ningún órgano que se encargue de investigar para dar noticias del paradero de los desaparecidos a sus familiares. El Estado no ha actuado con la debida diligencia para proporcionar a las niñas Serrano Cruz y su familia la posibilidad de reunificarse durante y después del conflicto; y
- d) “lejos de tomar medida alguna en este sentido [el Estado] aseguró la no reunificación a través de distintas acciones y omisiones”, tales como la creación de obstáculos para impedir la localización de Ernestina y Erlinda y la forma en que ha conducido la investigación penal “por falta de imparcialidad y diligencia al realizarla” o mediante la negativa de dar información. Al respecto, los representantes indicaron expresamente que dichos argumentos

se relacionan con los desarrollados sobre la supuesta violación de los artículos 8 y 25 de la Convención.

120. En cuanto al artículo 18 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, los representantes señalaron que:

a) el derecho al nombre se vincula intrínsecamente al reconocimiento de la identidad personal, lo cual implica igualmente la pertenencia a una familia y a una comunidad. En este sentido, la Corte debe utilizar la Convención sobre los Derechos del Niño para interpretar el contenido del artículo 18 de la Convención Americana;

b) el derecho al nombre tiene dos dimensiones. La primera de ellas es el derecho de todo niño a poseer un nombre y a ser debidamente inscrito. El irrespeto de este derecho provocaría que el niño permaneciera desconocido por el Estado y la sociedad, facilitando que sea objeto de comercio, rapto u otros tratos incompatibles con el disfrute de sus derechos. La segunda dimensión, es el derecho a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley, sin ingerencias ilícitas;

c) “las hermanas [Ernestina y Erlinda Serrano Cruz] desaparecieron después de haber sido separadas de su familia por la incursión del ejército salvadoreño en su comunidad. Esta violación continúa[,] ya que es una consecuencia de la desaparición y de [...] la falta de información sobre su paradero”;

d) la obligación positiva consagrada en el artículo 18 de la Convención radica en la inscripción de los niños en el registro civil correspondiente, como un reconocimiento expreso del Estado a la identidad y pertenencia del niño a una familia, a una sociedad y a una cultura. Por su parte, la obligación negativa se refiere a la abstención de las autoridades estatales de despojar a una persona “del nombre ya otorgado y debidamente inscrito, sin mediar un juicio o el trámite correspondiente”;

e) el hecho de que las hermanas Serrano Cruz fueran inscritas en el registro civil correspondiente, no excluye la posibilidad de que con posterioridad se les haya despojado de su verdadero nombre, por ejemplo a través del otorgamiento en adopción a otra familia. “Al existir más de cincuenta orfanatos dentro del país, al igual que las recurrentes adopciones de los niños y niñas encontradas sin sus padres o familiares, es razonable pensar que las hermanas Serrano [Cruz] fueron privadas de su nombre, pudiendo haber sido dadas en adopción o reintegradas a un hospicio que cuidara de ellas, contra su voluntad y sin el permiso de su familia”. Ernestina y Erlinda desconocen en la actualidad el nombre y el apellido que les fue dado por sus padres, tienen derecho a conocerlos y a saber que ellos no las abandonaron;

f) el Estado dificultó la labor de entidades como Pro-Búsqueda, que entraron a suplir la labor que éste debió haber llevado a cabo. El Estado no ha tomado medidas efectivas que les permita a los niños desaparecidos recuperar su identidad;

g) “el Estado [...] también ha violado el derecho a la identidad de las niñas [Ernestina y Erlinda Serrano Cruz], al intentar negar su existencia ante [la ...] Corte”; y

h) solicitan a la Corte que establezca la responsabilidad del Estado salvadoreño por no haber respetado lo establecido en el artículo 18 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “tanto en perjuicio de las dos niñas como de sus familiares”.

121. En cuanto al artículo 19 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, los representantes señalaron:

a) en su escrito de solicitudes y argumentos, que el Estado no ha cumplido con su obligación de brindar medidas de protección “al no haber realizado ninguna diligencia para retornar y reunificar a estas con su familia”. Asimismo, “[no] puede verificarse que las niñas hayan recibido la debida atención (tanto médica como psicológica) y la consecuente indemnización a la que tienen derecho”. Además, los representantes señalaron que la angustia de las niñas Erlinda y Ernestina Serrano Cruz de desconocer su origen y la crisis de éstas respecto de su identidad familiar y cultural, “tomada[s] en conexión con la obligación del Estado de adoptar en su favor medidas especiales de protección, conlleva a una vulneración al derecho de las niñas de ‘alentar un proyecto de vida que debe ser cuidado y fomentado por los poderes públicos para que se desarrolle en su beneficio y en el de la sociedad a la que pertenece[n]’”; y

b) en sus alegatos finales escritos, que “reconoc[ían] que la [...] Corte sólo puede pronunciarse sobre la violación del derecho a ser sujeto de medidas de protección especial, con respecto a Erlinda Serrano Cruz, quien alcanza la mayoría de edad luego del 6 de junio de 1995”. En este sentido, señalaron que el Estado no “ha presentado ningún registro de entidades estatales que demuestre que las niñas fueron entregadas” a la Cruz Roja o al Comité Internacional de la Cruz Roja. El Estado “obvió toda gestión para identificar y ubicar [a la familia de Erlinda Serrano Cruz] con el fin de devolverla a su seno”.

Alegatos del Estado

122. En cuanto al artículo 17 de la Convención el Estado alegó que:

a) la Corte debe determinar si solamente la madre de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz debe ser considerada como presunta víctima de la violación del artículo mencionado, “o si también debe[...] considerarse afectados a los hermanos de éstas”. En este sentido, la regla que más se ha utilizado es la determinación de que los sucesores son las personas que tienen derecho a indemnización. La presunción de que los hermanos de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz sufrieron por la desaparición de éstas, se desvirtúa por las declaraciones de la señora Suyapa Serrano Cruz en las audiencias públicas ante la Comisión Interamericana;

b) “en relación con la forma en que los supuestos hechos afectaron a los hermanos [de Ernestina y Erlinda], el Estado aclara que Enrique Serrano Cruz ya murió” y el señor Oscar Serrano Cruz presumiblemente no había nacido,

ya que no se le menciona cuando supuestamente sucedieron los hechos. En otra situación se encuentran los hermanos Martha, Arnulfo, Rosa y Fernando, respecto de quienes la señora Suyapa Serrano Cruz no menciona que hubiesen sido afectados por los supuestos hechos. Además, dichos hermanos “[no] comparecieron ante el proceso interno, ni han realizado ninguna acción que permita considerar que fueron afectados”. Por ello, la Corte no debe tomar como familiares afectados por los hechos controvertidos a los hermanos: Fernando, Enrique (fallecido), Martha, Arnulfo, Oscar y Rosa Serrano Cruz;

c) cuando se pretende que la Corte amplíe el concepto de familia conforme a las costumbres, tradiciones y situaciones de hecho de la comunidad, la Comisión y los representantes deben probar que los supuestos hechos le causaron perjuicio a dicha comunidad;

d) “las hermanas [Ernestina y Erlinda] fueron dejadas en abandono, en una zona de combate, [...] 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 [los] Derechos del Niño”; y

e) la reunificación de la familia Serrano Cruz no fue posible por causas que se desconocen y no son imputables al Estado.

123. En cuanto al artículo 18 de la Convención el Estado señaló que:

a) la madre de las presuntas víctimas las inscribió el día 27 de abril de 1993, haciendo ejercicio de las disposiciones contenidas en la Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto. “[L]as niñas fueron inscritas por sus padres con posterioridad a su supuesta desaparición, incumpliendo de esa manera[, los padres,] con la obligación positiva a que aduce el Artículo 18 de la Convención Americana”;

b) investigó “sobre la existencia de la ‘Fe de Bautismo’ de ambas menores en las iglesias de la localidad y sectores aledaños, arrojando dicha investigación resultados negativos”. En este sentido, solicitó al Fiscal que investigara la existencia de la Fe de bautismos. Además, se consultó a parientes cercanos y a vecinos de la madre de las presuntas víctimas pero ninguna de las personas entrevistadas recuerda la existencia de las mismas con fecha anterior al conflicto, aunque sí recuerdan los nombres de los demás hijos de dicha señora”;

c) no se ha probado que el Estado haya violado el referido artículo 18 de la Convención, en el sentido de haber despojado de su nombre a las hermanas Serrano Cruz con posterioridad a la supuesta desaparición, 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 inexisten[te] a ese momento dada la conducta de sus mismos padres”. El Estado cumplió con su obligación positiva y no violó la negativa, “ya que las menores no contaban con personalidad jurídica”;

d) el Estado ha realizado en la medida de lo posible, las investigaciones necesarias a fin de encontrar el destino de las niñas Serrano Cruz. No hay certeza de la existencia física de las niñas Serrano Cruz y, por ello, se desconoce su paradero. “[E]n en el curso de esta pesquisa [...] se ha generado una duda razonable sobre la identidad de las niñas Serrano Cruz y en las circunstancias de cómo sucedieron los hechos”. “Aunado al interés económico [de la madre de las niñas Erlinda y Ernestina] hay una fe de bautismo alterada, [cuya fecha] es incompatible [con] la fecha de [...] la partida de nacimiento”, la cual “está alterada”;

e) ha quedado demostrado que en el caso de ser ciertos los hechos denunciados, no fue el Estado 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; y

f) “todos los salvadoreños debe[n] trabajar juntos para encontrar las mejores soluciones para todos en un clima de armonía, respeto y objetividad que [l]os conduzca a la verdad sobre el paradero de los menores; [...] se debe coadyuvar en un esfuerzo humanitario con otros sectores de la sociedad salvadoreña en la búsqueda de los mismos, mediante iniciativas organizadas y permanentes que puedan cumplir efectivamente su objetivo, como una comisión de búsqueda”. “[H]ay una firme decisión del Estado de continuar la búsqueda a través de los instrumentos judiciales actuales que están abiertos y que continua[n] trabajando y asimismo, reitera [la] voluntad [del Estado] de trabajar en una comisión de una naturaleza de búsqueda”, “institucional, orgánica, debidamente estructurada y que de manera eficiente y eficaz coadyuve al esfuerzo, junto a otras organizaciones de la sociedad civil, en el encuentro de los menores extraviados durante el pasado conflicto, con el objetivo humanitario de propiciar la reunificación y el reencuentro de la familia salvadoreña dispersada a raíz de dicho conflicto, en el marco y fin de conocer la verdad”. Esta comisión de búsqueda cuenta ya con el respaldo de las más altas autoridades del Estado, por lo que se espera que comience a operar en el corto plazo”. En este sentido, el Estado invitó a participar al sacerdote Juan Cortina, de quien no se recibió respuesta.

124. En cuanto al artículo 19 de la Convención el Estado señaló que:

a) la presunta víctima Ernestina Serrano Cruz habría tenido 19 años y 8 meses cuando El Salvador aceptó la competencia de la Corte;

b) 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 [...] su actuación de recogerlas y posteriormente entregarlas a un organismo humanitario, concuerda con la protección y el cuidado necesarios para su bienestar”. 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 mencionada Convención;

c) “Suyapa Serrano Cruz ocultó los hechos relatados en la instancia nacional, en lo concerniente a la intervención de la Cruz Roja Salvadoreña o

[del] CICR, y que se refieren a la entrega, que integrantes del Ejército les habrían hecho de ambas menores a dichos organismos”;

d) 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. “[D]e 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”; y

e) existe prueba de que “se hizo el mínimo esfuerzo de reunir a las menores Serrano Cruz, con su madre”. La Cruz Roja Salvadoreña aclaró que sus archivos se destruyeron en el terremoto del año 1986 y el Comité Internacional de la Cruz Roja manifestó que “en sus archivos en Ginebra no se encuentra ningún dato en relación con ambas menores”.

Consideraciones de la Corte

125. La Corte no se pronunciará sobre las alegadas violaciones a los artículos 17, 18 y 19 de la Convención, debido a que carece de competencia para pronunciarse sobre posibles violaciones que tienen su origen en hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995 o cuyo principio de ejecución fue anterior a dicha fecha, en la cual El Salvador depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte, de conformidad con lo resuelto por el Tribunal en la Sentencia sobre excepciones preliminares (*supra* párr. 21).

X

VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 4 (DERECHO A LA VIDA) DE LA CONVENCIÓN AMERICANA EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.1 DE LA MISMA

Alegatos de la Comisión

126. En cuanto al artículo 4 de la Convención en relación con el artículo 1.1 de la misma, la Comisión señaló que:

a) las violaciones de la Convención Americana no fueron respondidas por el Estado de manera específica. Hasta la fecha “se ignora [el] paradero [de Ernestina y Erlinda, y] si se encuentran vivas o muertas”. “La esperanza de que Ernestina y Erlinda se encuentren con vida es respaldada por encuentros ocurridos en casos similares”. Esta materia no tiene precedentes en la historia de la Corte, por lo que la intervención del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos adquiere especial relevancia. “Hasta el 8 de octubre de 2004, la Asociación Pro-búsqueda había encontrado a 247 ‘niños’, ahora adultos, que fueron tomados en custodia por parte de las Fuerzas Armadas[...], permanecieron desaparecidos por muchos años y luego de una intensa iniciativa de búsqueda organizada por la [mencionada]

Asociación, sin la participación de entes estatales, fueron reencontrados y reunidos con sus familias y con sus verdaderas identidades;

b) “[e]n ciertos casos en los que el Estado en cuestión no ha investigado alegatos de privación arbitraria de la vida, los tribunales internacionales han determinado la responsabilidad de tales Estados por violación de este derecho fundamental”. La falta de esclarecimiento de los hechos se atribuye a “la ausencia completa de medidas adecuadas de investigación, que corresponden exclusivamente al Estado”; y

c) “el Estado [...] busca que la Corte aplique el principio del estoppel” porque la Comisión y los representantes manifestaron que las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz “fueron dadas en adopción”. Sin embargo, ni la Comisión, ni los peticionarios, ni los representantes “podía[n] mantener que [las mencionadas hermanas] habían sido adoptadas, ya que se carece de los elementos de prueba que el Estado debía haber aportado acerca del paradero de las niñas”.

Alegatos de los representantes de las presuntas víctimas y sus familiares

127. Los representantes hicieron referencia a la supuesta violación al artículo 4 de la Convención en su escrito de solicitudes y argumentos, indicaron que “alberga[ban] la esperanza que Erlinda y Ernestina sig[uiera]n vivas”, aunque “se ignora su paradero y, lo que es peor, si se encuentran vivas o muer[t]as” y que “el Estado tiene la obligación de buscarlas y de dar una respuesta detallada respecto del paradero de las niñas y, en su caso, de desvirtuar que las violaciones a las que [supuestamente] fueron sometidas no hayan sido su responsabilidad”.

Alegatos del Estado

128. En cuanto al artículo 4 de la Convención, el Estado señaló que:

a) “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”, por lo que el Estado “hace uso del principio del estoppel,” por lo cual no debe ser admisible el alegato referido a la violación del artículo 4 de la Convención. Además, la madre de las presuntas víctimas y un miembro de Pro-Búsqueda han expresado la presunción de que éstas fueron dadas en adopción;

b) no ha violado dicho artículo “al no haber privado a las menores de su vida arbitrariamente (obligación negativa), [y] 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, [y] habérselas entregado a la Cruz Roja Salvadoreña (obligación positiva), tal como lo dispone el derecho humanitario”; y

c) 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 la CICR, que permitan esclarecerlo”. La Cruz Roja Salvadoreña o el CICR entregaban los niños a los orfanatos y hospicios.

Consideraciones de la Corte:

129. En cuanto al derecho a la vida el artículo 4.1 de la Convención Americana dispone que:

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.

130. La Corte considera que del análisis del acervo probatorio del presente caso no surgen elementos ciertos que conduzcan a la conclusión de que las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz hubieran sido privadas arbitrariamente del derecho a la vida. En este sentido, la Corte estima que, al carecer de competencia para pronunciarse sobre la alegada desaparición forzada de Ernestina y Erlinda, no puede presumir, como en otros casos en que los hechos alegados se basan en el delito de desaparición forzada, que el derecho a la vida se encuentra afectado.

131. Al respecto, tal como se ha señalado anteriormente en la presente Sentencia (*supra* párr. 97), existen posibilidades de que las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz se encuentren con vida, dado que todos los jóvenes encontrados por la Asociación Pro-Búsqueda que desaparecieron en la “guinda de mayo” de 1982 cuando eran niños, fueron localizados con vida (*supra* párr. 48.8).

132. Por las anteriores consideraciones, la Corte no se pronunciará sobre la alegada violación al artículo 4 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, debido a que carece de competencia para pronunciarse sobre posibles violaciones que tienen su origen en hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995 o cuyo principio de ejecución fue anterior a dicha fecha, en la cual El Salvador depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte, de conformidad con lo resuelto por el Tribunal en la Sentencia sobre excepciones preliminares (*supra* párr. 21).

XI
REPARACIONES
APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 63.1

OBLIGACIÓN DE REPARAR

133. De acuerdo con lo expuesto en los capítulos anteriores, la Corte decidió que el Estado es responsable por la violación de los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y sus familiares, y del artículo 5 de la misma en perjuicio de estos últimos, todos en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado. Este Tribunal ha establecido que es un principio de Derecho Internacional que toda violación de una obligación internacional que haya producido un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente³⁶. A tales efectos, la Corte se ha basado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, según el cual,

[c]uando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en [la]

³⁶ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 230; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 85; y *Caso De la Cruz Flores*, *supra* nota 8, párr. 138.

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

Por consiguiente, el Tribunal pasa a considerar las medidas necesarias para reparar los daños causados a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y a sus familiares por dichas violaciones a la Convención.

134. Tal como ha indicado la Corte, el artículo 63.1 de la Convención Americana refleja una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de los Estados. De esta manera, al producirse un hecho ilícito imputable a un Estado surge de inmediato la responsabilidad internacional de éste por la violación de la norma internacional de que se trata, con el consecuente deber de reparación y de hacer cesar las consecuencias de la violación³⁷.

135. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados³⁸. Es necesario añadir las medidas de carácter positivo que el Estado debe adoptar para asegurar que no se repitan hechos lesivos como los ocurridos en el presente caso³⁹. La obligación de reparar que se regula, en todos los aspectos (alcance, naturaleza, modalidades y determinación de los beneficiarios) por el Derecho Internacional, no puede ser modificada o incumplida por el Estado obligado invocando para ello disposiciones de su derecho interno⁴⁰.

136. Las reparaciones, como el término lo indica, consisten 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 inmaterial. Las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores⁴¹. En este sentido, las

³⁷ Cfr. Caso Carpio Nicolle y otros, *supra* nota 3, párr. 86; Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones, *supra* nota 3, párr. 52; y Caso De la Cruz Flores, *supra* nota 8, párr. 139.

³⁸ Cfr. Caso Carpio Nicolle y otros, *supra* nota 3, párr. 87; Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones, *supra* nota 3, párr. 53; y Caso Tibi, *supra* nota 20, párr. 224.

³⁹ Cfr. Caso Carpio Nicolle y otros, *supra* nota 3, párr. 88; Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones, *supra* nota 3, párr. 54; y Caso "Instituto de Reeducación del Menor", *supra* nota 9, párr. 260.

⁴⁰ Cfr. Caso Lori Berenson Mejía, *supra* nota 3, párr. 231; Caso Carpio Nicolle y otros, *supra* nota 3, párr. 87; y Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones, *supra* nota 3, párr. 53.

⁴¹ Cfr. Caso Carpio Nicolle y otros, *supra* nota 3, párr. 89; Caso Tibi, *supra* nota 20, párr. 225; y Caso "Instituto de Reeducación del Menor", *supra* nota 9, párr. 261.

reparaciones que se establezcan deben guardar relación con las violaciones declaradas anteriormente.

137. De conformidad con los elementos probatorios recogidos durante el proceso y a la luz de los anteriores criterios, la Corte procede a analizar las pretensiones presentadas por la Comisión y los representantes de las víctimas y sus familiares respecto a las reparaciones, con el objeto de determinar, en primer lugar, quiénes son los beneficiarios de las reparaciones, para luego disponer las medidas de reparación tendientes a reparar los daños materiales e inmateriales, así como lo relativo a otras formas de reparación y, por último, lo relativo a costas y gastos.

A) *BENEFICIARIOS*

138. La Corte resumirá enseguida los argumentos de la Comisión Interamericana, de los representantes y del Estado sobre quiénes deben ser considerados beneficiarios de las reparaciones que la Corte ordene.

Alegatos de la Comisión

139. La Comisión manifestó que “[por] la naturaleza del presente caso, los beneficiarios de las reparaciones que [se] ordene[n] como consecuencia de las violaciones de los derechos humanos perpetradas por el Estado salvadoreño en contra de [las hermanas] Serrano Cruz son: María Victoria Cruz Franco, [quien] desafortunadamente [...] ha muerto con posterioridad (madre de las víctimas), Suyapa Serrano Cruz Franco (hermana de las víctimas) y José Fernando Serrano Cruz (hermano de las víctimas)”.

Alegatos de los representantes de las víctimas y sus familiares

140. Los representantes alegaron que:

a) los familiares más cercanos son considerados como “víctimas”. Por tanto, “los titulares del derecho a la reparación por ser víctimas son las siguientes personas: Erlinda Serrano Cruz (víctima desaparecida), Ernestina Serrano Cruz (víctima desaparecida), María Victoria Cruz Franco (madre de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz), Suyapa Serrano Cruz (hermana de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz), José Fernando Serrano Cruz (hermano de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz), Martha Serrano Cruz (hermana de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz), Arnulfo Serrano Cruz (hermano de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz), Rosa Serrano Cruz (hermana de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz) y Oscar Serrano Cruz (hermano de Erlinda y Ernestina Serrano Cruz)”; y

b) los familiares de 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[rá] de pagar como consecuencia de las violaciones de los derechos de [las hermanas] Serrano Cruz y la segunda, en su carácter de víctimas per se”.

Alegatos del Estado

141. El Estado indicó que:

a) “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 [...] no puede aplicarse ya que se cuenta con la presunción legítima y hechos probados de que ambas menores continuarían con vida”;

b) la 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, [...] por tanto] no es competente que el monto de las reparaciones [...] 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 menores”; y

c) “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 [...], no se [deberá tomar] 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[; ya que,] por no declarar ni constar su supuesto sufrimiento, no puede presumirse [é]ste”.

Consideraciones de la Corte

142. La Corte procederá ahora a determinar cuáles personas deben considerarse como “parte lesionada” en los términos del artículo 63.1 de la Convención Americana.

143. En primer término, la Corte considera como “parte lesionada” a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, en su carácter de víctimas directas de las violaciones a los derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, por lo que serán acreedoras de las reparaciones que fije el Tribunal por concepto de daño inmaterial.

144. Además, los familiares de las víctimas serán acreedores de las reparaciones que el Tribunal fije en su carácter de víctimas directas de las violaciones a los derechos consagrados en los artículos 5, 8.1 y 25 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma. La Corte considera que la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y sus hermanos Martha, Suyapa, Arnulfo, José Fernando, María Rosa y Oscar, todos de apellidos Serrano Cruz, tienen un derecho propio a la reparación, como parte lesionada en el presente caso. Debido a que el padre de Ernestina y Erlinda falleció en 1985, antes de la fecha de reconocimiento de la competencia de la Corte por El Salvador, y cuatro de los hermanos de Ernestina y Erlinda también fallecieron antes de dicha fecha, a saber Socorro, Irma, José Enrique y Juan, todos Serrano Cruz, ninguno de ellos es considerado víctima de las violaciones declaradas ni beneficiario de las reparaciones que se dispongan en esta Sentencia.

145. La madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y sus hermanos Martha, Suyapa, Arnulfo, José Fernando, María Rosa y Oscar, todos de apellidos Serrano Cruz, también serán beneficiarios de las reparaciones que fije la Corte en su carácter de lesionados como consecuencia directa de las violaciones cometidas en perjuicio de Ernestina y Erlinda. En este sentido, el Tribunal reitera que los sufrimientos de una persona ocasionan a sus padres y hermanos un daño inmaterial que se presume, por lo cual no es necesario demostrarlo⁴².

146. En cuanto a las indemnizaciones que correspondieren a la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda, la Corte ha señalado y lo reitera, que el derecho a la indemnización por los daños sufridos por las víctimas hasta el momento de su muerte se transmite por sucesión a sus herederos, y que es una regla común en la mayoría de las legislaciones que los sucesores de una persona son sus hijos⁴³.

B) DAÑO MATERIAL

Alegatos de la Comisión

147. Al respecto, la Comisión indicó que:

a) “los parientes de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz realizaron esfuerzos económicos muy importantes con el fin de [...] determinar el paradero de las hermanas”;

y solicitó a la Corte que:

b) fije “en equidad el monto de indemnización correspondiente al daño emergente y lucro cesante, en uso de sus amplias facultades en esta materia”, de tal manera que establezca “un precedente sustancial en el sistema interamericano con relación al lucro cesante y la situación de niños y niñas desaparecidas”; y

c) “en el caso de que las hermanas Serrano Cruz aparecieran con vida, se pronuncie en cuanto a una indemnización compensatoria por el daño al proyecto de vida sufrido por las víctimas”.

Alegatos de los representantes de las víctimas y sus familiares

148. Los representantes solicitaron a la Corte que:

a) “determine, en equidad, una suma que el Estado debe pagar a la familia por los gastos incurridos y las pérdidas” de bienes materiales que poseían, entre éstos “su casa de habitación[,] la cual fue quemada y

⁴² Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, supra nota 10, párr. 197; *Caso 19 Comerciantes*, supra nota 15, párr. 229; y *Caso Maritza Urrutia*, supra nota 19, párrs. 169 y 169.b).

⁴³ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, supra nota 10, párr. 198; *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, supra nota 4, párr. 49; y *Caso Bulacio*, supra nota 8, párr. 85.

destruida por los bombardeos constantes [...], cosechas de maíz, granos básicos guardados de cosechas anteriores, animales domésticos”, a causa de los operativos ejecutados por la Fuerza Armada salvadoreña;

b) disponga que el Estado debe pagar el lucro cesante de Ernestina y Erlinda a partir de junio de 1995, ya que es competente para ello. La cantidad correspondiente al lucro cesante de Ernestina Serrano Cruz es US\$ 68.796,00 (sesenta y ocho mil setecientos noventa y seis dólares de los Estados Unidos de América) y la correspondiente a Erlinda Serrano Cruz es US\$ 74.520,00 (setenta y cuatro mil quinientos veinte dólares de los Estados Unidos de América);

c) respecto al daño emergente solicitan a la Corte que “determine, en equidad, una suma que el Estado debe pagar a la familia por los gastos incurridos y las pérdidas” de bienes materiales que poseían. La familia Serrano Cruz ha incurrido en diversos gastos con el objeto de encontrar a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Han realizado diversos gastos en salud “debido [...] al menoscabo [de ésta en] la madre de las niñas (hasta llegar a su muerte)”, así como también han incurrido en gastos para movilizarse con el fin de encontrar a Ernestina y Erlinda; y

d) “en todos [los] años de sufrimiento de la familia [Serrano Cruz] sin obtener información sobre el paradero de [Erlinda y Ernestina Serrano Cruz], especialmente por parte de la madre y [sus] hermanos [y hermanas], ha sido necesaria la atención en salud mental tanto a nivel personal como a nivel grupal, lo cual ha sido posible a través del trabajo realizado por la Unidad de Psicología de la Asociación Pro-Búsqueda”. La Asociación Pro-Búsqueda sufragó diversos gastos por concepto de medicinas para los familiares, por asistencia psicológica y por viáticos a familiares, respecto de los años 1995, 1996, 2000, 2001 y 2003.

Alegatos del Estado

149. En cuanto al daño material, el Estado sostuvo que:

a) no acepta las cantidades reclamadas, “en tanto[,] no se ha probado la violación del derecho a la vida e integridad física, por lo que no es válida la forma en que se han calculado, que es propia de la consecuencia de dicha violación”;

b) en cuanto al lucro cesante, “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”;

c) en cuanto al daño emergente indicó que:

i. “la madre de las menores regresó a El Salvador en el año de 1993 [...]. Bajo este supuesto, la señora María Victoria Cruz Franco, no incurrió en ningún gasto con respecto a búsqueda antes del año 1993”;

- ii. “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”;
- iii. “respecto de los tratamientos médicos y los gastos de jurisdicción nacional, [...] ambos rubros continúan siendo gratuitos en El Salvador [, ... y] el posible daño emergente ocasionado a la señora María Victoria Cruz Franco, como causante de su posible enfermedad de diabetes, [...] no puede ser imputable” al Estado; y
- iv. “los gastos que [realizó la Asociación Pro-Búsqueda] 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 [...] en perjuicio de dicha asociación”.

Consideraciones de la Corte

150. La Corte se referirá en este acápite al daño material, el cual supone la pérdida o detrimento de los ingresos de la víctima, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso *sub judice*⁴⁴, para lo cual, cuando corresponde, fija un monto indemnizatorio que busque compensar las consecuencias patrimoniales de las violaciones que han sido declaradas en la presente Sentencia. Para resolver las pretensiones sobre el daño material, la Corte tendrá en cuenta el acervo probatorio de este caso, la jurisprudencia del propio Tribunal y los argumentos de las partes.

151. De conformidad con lo resuelto en la sentencia sobre excepciones preliminares (*supra* párr. 21), no es posible que el Tribunal se pronuncie sobre las solicitudes de reparaciones sobre daños materiales que se sustentan en las alegadas violaciones relacionadas con la supuesta desaparición de Ernestina y Erlinda o en hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995 o cuyo principio de ejecución sea anterior a dicha fecha, en la cual el Estado depositó en la Secretaría General de la OEA el instrumento de reconocimiento de la competencia de la Corte.

152. El Tribunal considera que en el presente caso la indemnización por el daño material debe comprender los gastos por medicinas y tratamientos psicológicos que requirieron los familiares de Ernestina y Erlinda como consecuencia del sufrimiento ocasionado por la desintegración familiar, inseguridad, frustración, angustia e impotencia ante la abstención de las autoridades judiciales de investigar diligentemente lo sucedido a Ernestina y Erlinda y determinar su paradero dentro de un plazo razonable. Asimismo, debe comprender los gastos en que incurrieron los familiares de Ernestina y Erlinda con el fin de indagar su paradero. Al respecto, la Corte toma nota de que algunos de dichos gastos fueron asumidos por la Asociación Pro-Búsqueda, representantes de las víctimas y sus familiares, y que se trata de gastos generados como consecuencia de las violaciones declaradas en esta Sentencia. La Corte estima que el Estado debe otorgar una indemnización por dichos gastos, pues tienen un nexo causal directo con los hechos violatorios de este caso, no se trata de erogaciones realizadas por motivo del acceso a la justicia (*infra* párrs. 206 y 207), sino de gastos dirigidos a buscar a Ernestina y Erlinda, así como a pagar

⁴⁴ Cfr. Caso “Instituto de Reeducción del Menor”, *supra* nota 9, párr. 283; Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, *supra* nota 10, párr. 205; y Caso 19 Comerciantes, *supra* nota 15, párr. 236.

las medicinas y tratamientos necesarios para tratar los daños a la salud física y psicológica de los familiares de las víctimas. A pesar de que no se aportaron comprobantes de la realización de dichos gastos, con base en los peritajes de las señoras Ana Deutsch y Laínez Villaherrera y los testimonios rendidos por dos hermanos de Erlinda y Ernestina y por el sacerdote Juan Cortina, la Corte fija, en equidad, la cantidad de US\$ 555,00 (quinientos cincuenta y cinco dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña, por concepto de los referidos gastos en que incurrieron los familiares, algunos de los cuales fueron sufragados por Pro-Búsqueda. Dicha cantidad deberá ser entregada a la señora Suyapa Serrano Cruz, hermana de Erlinda y Ernestina, quien deberá reintegrar a la Asociación Pro-Búsqueda el monto que corresponda.

C) *DAÑO INMATERIAL*

Alegatos de la Comisión

153. La Comisión señaló que:

- a) los familiares de las niñas, en especial la madre y “la hermana”, han luchado con la finalidad de encontrarlas y de que se sancione penalmente a los responsables de su captura y posterior desaparición, con todo el desgaste emocional que esto significa;
- b) “la impunidad que prevalece en este caso ha provocado en los familiares una tangible sensación de inseguridad. Como consecuencia de las violaciones, la familia de la[s] víctima[s] también ha sufrido daños morales que el Estado salvadoreño está obligado a reparar”; y
- c) se debe tomar “en consideración la situación de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, la de sus familiares, María Victoria Cruz Franco, Suyapa Serrano Cruz y José Fernando Serrano Cruz;” y determinar en equidad la cantidad correspondiente a los daños morales sufridos por cada uno de ellos.

Alegatos de los representantes de las víctimas y sus familiares

154. Los representantes manifestaron que:

- a) la familia Serrano Cruz sufrió la desintegración a causa de la incursión militar, de la pérdida de dos de sus integrantes y de la denegación de justicia por parte de las autoridades;
- b) han transcurrido “más de veinte años desde que la familia Serrano ha emprendido diversas diligencias –unas ante autoridades y otras ante otras organizaciones- con el fin de encontrar a Erlinda y Ernestina y ha tocado infinidad de puertas con el único fin de obtener justicia. Hasta el momento [...] ni han encontrado a las hoy jóvenes ni se ha hecho justicia en el caso”;
- c) “si bien toda la familia ha sufrido”, quienes se han visto más afectados con los hechos son: Suyapa Serrano, hermana de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y la señora María Victoria Cruz Franco, madre de aquéllas, quién “ha tenido que vivir con el remordimiento de no haber protegido a sus hijas, así como de no encontrarlas”;

d) “la familia Serrano no ha podido celebrar el duelo por la posible muerte de las niñas. En este sentido, [...] la imposibilidad de celebrar el duelo por los niños [y niñas] desaparecid[as causa] ‘inestabilidad y dolor’ en sus familias puesto que ello presupon[e] que deb[e]n tomarlas como muert[as]”;

e) el sentimiento de dolor “se agrava por la displicencia de las autoridades [...], ya que] la familia acudi[ó] a distintas instancias estatales para investigar sobre los hechos, sin obtener ningún resultado; [...] se les ha tratado de manera indigna y se les ha acusado de lucrar con la memoria de las niñas. [Incluso], en lugar de darles una respuesta razonable sobre el paradero de las niñas, el Estado ha insistido en demostrar que Ernestina y Erlinda nunca existieron”;

f) de los testimonios de la madre y de las hermanas y hermanos de las niñas se manifiesta que “fue muy duro el sufrimiento vivido a raíz de la desaparición de las niñas; sus vidas ya no fueron las mismas desde junio de 1982” ;

g) la Corte debería fijar “una suma tend[i]ente a resarcir a los familiares de Erlinda y Ernestina por la violación ‘de los derechos a las garantías judiciales, el debido proceso y el acceso a un recurso efectivo’”; y

h) solicitan a la Corte que fije en equidad la reparación que el Estado debe pagar por el daño moral ocasionado a Ernestina, Erlinda y a su familia, a partir de la gravedad de los hechos, del dolor sufrido y de las consecuencias que persisten.

Alegatos del Estado

155. En cuanto a los alegados daños inmateriales, el Estado indicó que:

a) “no es cierto que durante 20 años la familia Serrano Cruz hubiese buscado a ambas menores”. Está probado que recién en 1993 regresaron de Mesa Grande, Honduras. En El Salvador se emitió una Ley de Amnistía en 1983, que permitía la reinserción de la población que participó con la guerrilla. Además, en 1983 existía la Comisión Intergubernamental de Derechos Humanos que “permitía buscar a personas desaparecidas”. La familia Serrano Cruz “no accedió” a dichos mecanismos en aras de buscar a las niñas;

b) “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 [...] no se [deberá tomar] 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[; ya que,] por no declarar ni constar su supuesto sufrimiento, no puede presumirse [é]ste”; y

- c) “sobre las indemnizaciones morales somete a consideración de la [...] Corte el establecimiento de las mismas, en caso de que se tenga competencia para ello”.

Consideraciones de la Corte

156. El daño inmaterial puede comprender tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a las víctimas directas y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de las víctimas o su familia. No siendo posible asignar al daño inmaterial un preciso equivalente monetario, sólo puede, para los fines de la reparación integral a las víctimas, ser objeto de compensación, y ello de dos maneras. En primer lugar, mediante el pago de una cantidad de dinero que el Tribunal determine en aplicación razonable del arbitrio judicial y en términos de equidad. Y, en segundo lugar, mediante la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, tales como la transmisión de un mensaje de reprobación oficial a las violaciones de los derechos humanos de que se trata y de compromiso con los esfuerzos tendientes a que no vuelvan a ocurrir, que tengan como efecto la recuperación de la memoria de las víctimas, el reconocimiento de su dignidad y el consuelo de sus deudos⁴⁵. El primer aspecto de la reparación de los daños inmateriales se analizará en esta sección y el segundo en la sección D) en este capítulo.

157. La jurisprudencia internacional ha establecido reiteradamente que la sentencia constituye *per se* una forma de reparación⁴⁶. No obstante, por las circunstancias del caso *sub judice*, los sufrimientos que los hechos han causado a las personas declaradas víctimas en este caso y sus familiares, el cambio en las condiciones de existencia de todos ellos y las demás consecuencias de orden no material o no pecuniario que sufrieron éstos, la Corte estima pertinente el pago de una compensación, conforme a la equidad, por concepto de daños inmateriales.

158. El daño inmaterial de las hermanas Serrano Cruz y de sus familiares resulta evidente, toda vez que la falta de una investigación seria y diligente por parte de las autoridades estatales para determinar lo sucedido a aquellas y, en su caso, identificar y sancionar a los responsables, y la falta de adopción de medidas idóneas que coadyuvaran a la determinación de su paradero, impiden la recuperación emocional de los familiares y causan un daño inmaterial a todos ellos.

159. En cuanto a la madre y hermanos de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, la Corte ha presumido que los sufrimientos o muerte de una persona acarrearán a sus padres y hermanos un daño inmaterial, por lo cual no es necesario demostrarlo⁴⁷. A

⁴⁵ Cfr. *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 80; *Caso Tibi*, *supra* nota 20, párr. 242; y *Caso “Instituto de Reeducación del Menor”*, *supra* nota 9, párr. 295.

⁴⁶ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 235; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 117; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 81.

⁴⁷ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 197; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 229; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 19, párr. 169.

partir de los testimonios de los familiares y de los peritajes, la Corte considera que todos ellos han sufrido como consecuencia de la incertidumbre sobre lo sucedido con Ernestina y Erlinda y su paradero. En este sentido, el Tribunal destaca que es propio de la naturaleza humana que toda persona experimente dolor ante el desconocimiento de lo sucedido a un hijo o hermano, máxime cuando se ve agravado por la impotencia ante la falta de las autoridades estatales de emprender una investigación diligente sobre lo sucedido. Según ha establecido la Corte, el sufrimiento ocasionado a la víctima “se extiende a los miembros más íntimos de la familia, en especial aquellos que estuvieron en contacto afectivo estrecho con la víctima”⁴⁸.

160. Teniendo en cuenta las distintas facetas del daño aducidas por la Comisión y los representantes, la prueba testimonial y pericial allegada al proceso y aplicando las anteriores presunciones, la Corte fija en equidad las indemnizaciones por concepto de daño inmaterial, de conformidad con los siguientes parámetros:

a) para fijar las indemnizaciones por los daños inmateriales sufridos por Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, la Corte tiene en cuenta que se trata de un caso en que los hechos investigados en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango hacen referencia al supuesto secuestro de aquellas por miembros del Batallón Atlacatl durante un operativo militar (*supra* párr. 48.22) y representa un ejemplo de las secuelas de la problemática de la niñez desaparecida durante el conflicto armado. El Tribunal estima que la falta de acceso a la justicia y a una investigación diligente durante los procesos de exhibición personal y penal (*supra* párrs. 106 y 107), ha impedido que se determine su paradero y que, en caso de encontrarse con vida, puedan restablecer sus relaciones familiares y conocer sus verdaderos orígenes, lo cual les ha causado un daño inmaterial que debe ser reparado. La Corte fija en equidad la cantidad de US\$ 50.000,00 (cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña, por concepto de daño inmaterial a favor de Ernestina Serrano Cruz, y la misma cantidad a favor de Erlinda Serrano Cruz;

b) en la determinación de las indemnizaciones que corresponden a María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y a sus hermanos, Suyapa y José Fernando, se debe tomar en cuenta que dichos familiares eran los que tenían mayor contacto con ellas antes de que sucedieran los hechos que se investigan en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango. Además, Oscar Serrano Cruz ha sido el hermano de Ernestina y Erlinda que ha sufrido por haber vivido con su madre y tenido que acompañarla y cuidarla a lo largo del tiempo en que las ha buscado y realizado esfuerzos por lograr que las autoridades estatales determinen su paradero. Dichos familiares emprendieron la búsqueda de Ernestina y Erlinda con el propósito de conocer su destino y, en el caso de que se encontraran vivas, lograr un reencuentro familiar. Dicha búsqueda los ha afectado psíquicamente y ha intensificado el sentimiento de desintegración familiar, inseguridad, culpabilidad, frustración e impotencia ante la abstención de las autoridades judiciales de investigar lo sucedido diligentemente y adoptar medidas para determinar su paradero. Asimismo, se debe tomar en cuenta

⁴⁸ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaui*, *supra* nota 10, párr. 218; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 249; y *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, *supra* nota 4, párr. 48.

que, a pesar de los obstáculos encontrados, la madre de Ernestina y Erlinda prosiguió con la búsqueda de sus hijas y conservó la esperanza de encontrarlas, hasta el momento de fallecer. Además, se han tomado en consideración los daños sufridos como consecuencia de la demora en la investigación y la falta de acceso a la justicia y de garantías al debido proceso durante los procesos de exhibición personal y penal (*supra* párrs. 106 y 107). Todas las anteriores situaciones generaron gran dolor, impotencia, inseguridad, angustia, tristeza y frustración en los familiares de las víctimas, lo cual ha causado una grave alteración en sus condiciones de existencia y sus relaciones familiares y sociales. La Corte fija en equidad la cantidad de US\$ 80.000,00 (ochenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña, por concepto del daño inmaterial sufrido por la señora María Victoria Cruz Franco, y la cantidad de US\$ 30.000,00 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña, por dicho concepto, a favor de cada uno de los siguientes hermanos: Suyapa, José Fernando y Oscar, todos Serrano Cruz; y

c) en cuanto a sus hermanos Martha, Arnulfo y María Rosa, todos de apellidos Serrano Cruz, a partir de los testimonios de los familiares y de los peritajes, así como de las presunciones anteriormente establecidas (*supra* párr. 159), puede concluirse que todos ellos han sufrido como consecuencia de la incertidumbre sobre lo sucedido con Ernestina y Erlinda y su paradero. La Corte fija en equidad la cantidad de US\$ 5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña, por concepto del daño inmaterial sufrido por cada uno de los siguientes hermanos: Martha, Arnulfo y María Rosa, todos Serrano Cruz.

161. En cuanto al pago de las indemnizaciones, se aplicarán las previsiones dispuestas en los párrafos 208 a 216 de esta Sentencia.

*D) OTRAS FORMAS DE REPARACIÓN
(MEDIDAS DE SATISFACCIÓN Y GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN)*

Alegatos de la Comisión

162. La Comisión solicitó a la Corte que ordene al Estado que:

a) “[a]dopte medidas necesarias a fin de que se dé efecto legal en el ámbito interno a la obligación de investigar y sancionar efectivamente a los responsables del secuestro y desaparición forzada de las hermanas Serrano Cruz”;

b) realice una investigación seria, completa y efectiva, con el fin de ubicar el paradero de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y, en caso de que llegue a establecerse que fueron asesinadas, adopte todas las medidas necesarias para entregar sus restos a los familiares. En caso que Erlinda y Ernestina fuesen localizadas con vida en El Salvador o en otro Estado, “deberá implementar todas las medidas necesarias para asegurar que exista la posibilidad de una reunificación familiar, sufragar el apoyo psicológico y logístico que los familiares requieran en este contexto, y pagar los gastos razonables en que deban incurrir para realizarla.[...] E]s fundamental que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz tengan conocimiento de

sus orígenes, lo que les permitirá reconstruir su identidad y reunir nuevamente a la familia”; y

c) “refor[me] la legislación penal y procesal penal interna a fin de tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y disponer un castigo que corresponda a su gravedad. Asimismo, [...] adopt[e] las medidas que sean necesarias a fin de ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas”.

Alegatos de los representantes de las víctimas y sus familiares

163. Los representantes solicitaron a la Corte que ordene al Estado las siguientes medidas:

a) en relación con la obligación de investigar los hechos y llegar a la verdad, emprenda “una investigación efectiva que conlleve a un juicio inmediato, independiente e imparcial en el que se sancione a los autores intelectuales y materiales del secuestro y posterior desaparición de las niñas. [...] Dicha investigación debe] cumpl[ir] con dos objetivos: por una parte, que logre la ubicación de las dos jóvenes y, por la otra, que identifique y sancione a los funcionarios responsables de su desaparición”. Solicitaron a la Corte que “declare sin efectos jurídicos el Decreto Legislativo No. 486 [...], ya que es incompatible con los parámetros de la Convención Americana [...]”;

b) como medidas de satisfacción a favor de la familia Serrano:

i) el titular del Poder Ejecutivo, en su calidad de representante del Estado salvadoreño, pronuncie un discurso público en el cual reconozca las violaciones de derechos humanos cometidas en el presente caso; y

ii) publique la totalidad de la sentencia que emita la Corte, tanto en el Diario Oficial como en otros periódicos de mayor circulación en el país. Esta publicación se deberá hacer en tres ocasiones, mediando un mes entre cada una de ellas. Es fundamental la publicación de los hechos probados y los puntos resolutive de la sentencia en el boletín de mayor circulación dentro de las fuerzas armadas salvadoreñas;

c) como “[m]edidas tend[i]entes a impulsar el establecimiento del paradero de los jóvenes que aún se encuentran desaparecidos”:

i) establezca “una comisión encargada de [...] dar con el paradero de los jóvenes que se encuentren vivos y, en caso que ellos estén de acuerdo, facilitar el contacto con su familia biológica. [...] La referida comisión] tendría sede en San Salvador y desarrollaría sus actividades en todo el territorio nacional [...]”;

ii) en relación con la “Comisión Interinstitucional de Búsqueda”, creada mediante el Decreto Ejecutivo No. 45 de 5 de octubre de 2004, manifestaron que dicha “Comisión[,] tal como ha sido creada[,] dista mucho de la propuesta presentada por Pro-Búsqueda, [...] ya que] está integrada exclusivamente por instituciones estatales [...] lo cual podría ser visto como un impedimento para garantizar la imparcialidad, autonomía e independencia con la que necesariamente deberá trabajar esta entidad”. Además, “la naturaleza de la comisión no debe ser de

- colaboración, sino de un ente rector que dirija el accionar en la búsqueda de las niñas y los niños desaparecidos, [...] con una estructura funcional que cuente [...] con personal idóneo”;
- iii) “gire instrucciones a sus consulados en Estados Unidos, Canadá y Europa a fin de que ellos se sumen a la campaña de búsqueda de los jóvenes y se facilite el contacto con la Comisión Nacional de Búsqueda antes propuesta”. Además, el Estado deberá “mantener una página de internet con información relevante de los casos que aún no han sido resueltos”. El Estado también deberá “difundir una publicación impresa bimestral en los departamentos donde se han documentado desapariciones de niñas y niños con información semejante a la contenida en la página web”;
- iv) establezca “un fondo especial para reparar tanto a los jóvenes reencontrados como a sus familias”. “Si bien estas medidas sobrepasa[n] el presente caso”, esto demostraría “[la] real voluntad estatal por reparar a las víctimas de la guerra”; y
- v) adopte “un programa estatal tendiente a proporcionar asistencia psicológica gratuita a las personas reencontradas, a sus familiares y a las familias que aún no han encontrado a su ser querido y que, al momento de su desaparición, tenía menos de 18 años de edad”; y
- d) respecto a las “medidas que tiendan a evitar la recurrencia de los hechos denunciados”:
- i) difunda “un documental en el que se informe al pueblo sobre el *modus operandi* de las fuerzas armadas en el secuestro y la adopción ilegal de niños y niñas durante el conflicto [...]”; y
- ii) la Asamblea Legislativa de El Salvador designe “un [d]ía dedicado a los niños y niñas desaparecidos”;
- e) en cuanto a “otras medidas”:
- i) “inclu[ya] un programa de capacitación a las fuerzas armadas en derechos humanos [...]”; y
- ii) “modifi[que el] código penal a fin de armonizarlo con los parámetros establecidos tanto por los órganos protectores del sistema interamericano como los consagrados en los instrumentos interamericanos especiales, [...] a fin de tipificar adecuadamente el delito de desaparición forzada de personas”; y
- iii) lleve a cabo las diligencias que sean necesarias para derogar el Decreto Legislativo No. 486 de 20 de marzo de 1993, en aras de garantizar el derecho a la verdad y a un juicio justo con las debidas garantías.

Alegatos del Estado

164. El Estado alegó lo siguiente:

- a) “la investigación [...] se encuentra abierta en el Juzgado de 1ª Instancia de Chalatenango, [...] y hará lo que sea necesario para establecer legalmente, lo que ocurrió [a] dichas menores”;
- b) en cuanto a la adopción de medidas necesarias a fin de ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas y tipificar

como delito la desaparición forzada, “[e]l Código Penal de El Salvador [vigente desde el] 28 de abril de 1998, ya considera como circunstancia la desaparición forzada para tipificar el homicidio agravado; así como [h]a tipificado como delito la Desaparición Forzada cometida por funcionario o empleado público, la Desaparición Forzada cometida por particular y la Desaparición de personas cometida culposamente”. Sin embargo, la legislación salvadoreña no considera a dicho delito como continuado, “y no permitiría que al tipificarse como continuado o permanente, se hiciese sin respetar la Constitución de la República en el principio de irretroactividad de la ley”;

c) en cuanto a la solicitud de adecuación de la legislación salvadoreña con el fin de eliminar obstáculos legales que impidan la justicia en el caso, “en ningún momento, el Juez de Primera Instancia de Chalatenango, se ha pronunciado, respecto de que no puede investigar, juzgar o sancionar a los presuntos culpables de los hechos en este caso, a consecuencia de la ley de amnistía”; y

d) mediante comunicación de 18 de octubre de 2004, el Estado presentó fotocopia del “Decreto Ejecutivo No. 45 [de 5 de octubre de 2004,] por medio del cual se crea la Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador”.

Consideraciones de la Corte

165. En este apartado el Tribunal entrará a determinar aquellas medidas de satisfacción que buscan reparar el daño inmaterial, que no tienen alcance pecuniario, así como también dispondrá medidas de alcance o repercusión pública⁴⁹.

a) Obligación de investigar los hechos denunciados, identificar y sancionar a los responsables y efectuar una búsqueda seria de las víctimas

166. La Corte ha concluido, *inter alia*, que El Salvador violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, debido a que el proceso por el recurso de hábeas corpus interpuesto por la madre de Erlinda y Ernestina, así como el proceso penal reabierto como consecuencia de la decisión que resolvió el hábeas corpus, no han sido efectivos para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, ubicar su paradero, e investigar y sancionar a los responsables, ya que fueron tramitados sin la debida diligencia (*supra* párrs. 106 y 107). Asimismo, en el proceso penal que se ha seguido ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, que se encuentra en la etapa de instrucción, se ha desconocido el principio de plazo razonable consagrado en la Convención Americana. Además, a partir de que el caso fue sometido al conocimiento de la Corte Interamericana, la investigación penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se ha encontrado dirigida principalmente a defender al Estado en el

⁴⁹ Cfr. Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones, *supra* nota 3, párr. 93; Caso De la Cruz Flores, *supra* nota 8, párr. 164; y Caso “Instituto de Reeducción del Menor”, *supra* nota 9, párr. 314.

proceso internacional ante la Corte y no a investigar los hechos denunciados en el proceso penal (*supra* párr. 104).

167. Por otra parte, además de no haber adoptado las medidas judiciales necesarias para determinar el paradero de Ernestina y Erlinda, el Estado tampoco ha adoptado otro tipo de medidas necesarias con tal fin.

168. Los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz tienen el derecho de conocer lo que sucedió con aquellas y, si se hubiere cometido un delito, de que se sancione a los responsables⁵⁰. Tal como ha señalado la Corte, “la investigación de los hechos y la sanción de las personas responsables, [...] es una obligación que corresponde al Estado siempre que haya ocurrido una violación de los derechos humanos y esa obligación debe ser cumplida seriamente y no como una mera formalidad”⁵¹.

169. Estas medidas no solo benefician a los familiares de las víctimas sino también a la sociedad como un todo, de manera que al conocer la verdad en cuanto a los hechos alegados tenga la capacidad de prevenirlos en el futuro⁵².

170. La Corte ha establecido que el Estado tiene el deber de evitar y combatir la impunidad, que la Corte ha definido como “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana”⁵³.

171. En cuanto a la obligación estatal de investigar y, en su caso, sancionar a los responsables, el proceso penal reabierto en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango se encuentra aún en trámite en la etapa de instrucción. Sin embargo, la Corte observa que al archivar el mencionado proceso el 27 de mayo de 1998, dicho Juzgado fundamentó jurídicamente el archivo en los artículos 125.2 y 126 del Código Penal que se encontraba vigente, en los que se regulaba la prescripción de la acción penal (*supra* párr. 48.25), sin ahondar en este punto. Asimismo, el Tribunal nota que, tal como ha alegado el Estado (*supra* párr. 51.h), en el proceso penal interno no se ha aplicado la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz, la cual establece que no gozarán de amnistía, *inter alia*, quienes hubieren participado en la comisión de los delitos de secuestro y extorsión. Sin embargo, dicha ley se encuentra vigente en El Salvador y ha sido aplicada en otros casos.

172. La Corte advierte que el Estado debe garantizar que el proceso interno tendiente a investigar lo sucedido a Ernestina y Erlinda y, en su caso, sancionar a los responsables, surta sus debidos efectos. El Estado deberá abstenerse de recurrir a

⁵⁰ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 127; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 96; y *Caso Tibi*, *supra* nota 20, párr. 256.

⁵¹ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 127; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 96; y *Caso Tibi*, *supra* nota 20, párr. 256.

⁵² Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 259; y *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 77.

⁵³ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 148; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 175; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 19, párr. 126.

figuras como la amnistía, la prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad, así como medidas que pretendan impedir la persecución penal o suprimir los efectos de la sentencia condenatoria⁵⁴. Este Tribunal reitera que en cuanto al cumplimiento de la obligación de investigar y sancionar:

[...] son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁵⁵.

173. Asimismo, la Corte ha establecido que los funcionarios públicos y los particulares que entorpezcan, desvíen o dilaten indebidamente las investigaciones tendientes a aclarar la verdad de los hechos, deberán ser sancionados, aplicando al respecto, con el mayor rigor, las previsiones de la legislación interna⁵⁶.

174. Por otra parte, el Tribunal ha notado que, en cuanto al delito que se investiga en la causa penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango para investigar lo sucedido a Ernestina y Erlinda, en el expediente interno se han hecho diferentes calificaciones penales como “sustracción del cuidado personal”, “Privación de Libertad” y “secuestro”. En la época de los hechos investigados en dicho proceso no se encontraba tipificada la desaparición forzada de personas. A partir de 1999 fue incorporado en el Código Penal salvadoreño como delito la “desaparición forzada de personas”. Sin embargo, la Corte observa que dicha tipificación no se adecuó a los estándares internacionales sobre desaparición forzada de personas, en lo atinente a la descripción de los elementos del tipo penal y la pena correspondiente a la gravedad del delito. La Corte estima que sería conveniente que El Salvador tipifique adecuadamente dicho delito y adopte las medidas que sean necesarias a fin de ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

175. A la luz de las anteriores consideraciones, la Corte estima que El Salvador debe investigar efectivamente los hechos denunciados en este caso, con el fin de determinar el paradero de Ernestina y Erlinda, lo sucedido a éstas y, en su caso, identificar, juzgar y sancionar a todos los autores materiales e intelectuales de las violaciones cometidas en su perjuicio, para los efectos penales y cualesquiera otros que pudieran resultar de la investigación de los hechos. En el proceso penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango los familiares de Ernestina y Erlinda deberán tener pleno acceso y capacidad de actuar, en todas las etapas e instancias, de acuerdo con la ley interna y las normas de la Convención Americana. Finalmente, la Corte dispone que el resultado del proceso penal debe ser públicamente divulgado, para que la sociedad salvadoreña conozca la verdad de lo ocurrido.

176. Asimismo, es preciso que en la investigación de los hechos el Estado no repita las actuaciones y omisiones señaladas en las consideraciones de la Corte sobre la violación a los artículos 8.1 y 25 de la Convención (*supra* párrs. 52 a 107). Es

⁵⁴ Cfr. *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaury*, *supra* nota 10, párr. 148; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 175; y *Caso Maritza Urrutia*, *supra* nota 19, párr. 126.

⁵⁵ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr.130; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyaury*, *supra* nota 10, párr. 233; y *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 262.

⁵⁶ Cfr. *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 29 de agosto de 2002. Serie C No. 95, párr. 119.

preciso que se tomen en cuenta las particularidades de los hechos denunciados y la situación de conflicto armado en que se encontraba El Salvador en la época en que supuestamente ocurrieron los hechos que se investigan, de forma tal que las indagaciones no se basen únicamente en los nombres y apellidos de las víctimas, porque podría ser que por diversos motivos no hayan conservado tales nombres (*supra* párr. 48.11).

177. El cumplimiento de las referidas obligaciones tiene gran importancia para la reparación de los daños sufridos durante años por los familiares de Ernestina y Erlinda, ya que han vivido con un sentimiento de desintegración familiar, inseguridad, frustración, angustia e impotencia ante la abstención de las autoridades judiciales de investigar diligentemente los hechos denunciados, así como ante la despreocupación del Estado por determinar dónde se encuentran mediante la adopción de otras medidas.

178. En caso de que al dar cumplimiento a su obligación de investigar y dar con el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, se determine que aquellas fallecieron, el Estado deberá satisfacer el derecho de sus familiares de conocer dónde se encuentran los restos mortales de éstas y, de ser posible, entregar dichos restos a sus hermanos para que puedan honrarlos según sus creencias y costumbres⁵⁷. El Tribunal ha señalado que los restos mortales de una persona merecen ser tratados con respeto ante sus deudos, por la significación que tienen para éstos⁵⁸.

179. A pesar de que han transcurrido más de veintidós años desde que Ernestina y Erlinda fueron vistas por sus familiares por última vez, la Corte ha considerado que es probable que se encuentren con vida, ya que los niños desaparecidos en la “guinda de mayo” de 1982 que la Asociación Pro-Búsqueda ha encontrado fueron localizados con vida, y se alega que Ernestina y Erlinda también desaparecieron en la “guinda de mayo” de 1982 (*supra* párr. 48.8). Como ha quedado demostrado según la información aportada en este proceso, la Asociación Pro-Búsqueda ha logrado encontrar aproximadamente 246 jóvenes que desaparecieron, por diversas razones, durante el conflicto armado, a pesar de que en esta búsqueda no ha recibido la cooperación estatal que se requiere. La Corte considera que la participación activa del Estado y todas sus autoridades e instituciones en esta búsqueda será muy importante en la solución del problema de los niños y niñas que desaparecieron durante el conflicto armado.

180. Con base en las anteriores consideraciones, el Tribunal estima justo y razonable ordenar a El Salvador que, en el cumplimiento de su obligación de investigar los hechos denunciados, identificar y sancionar a los responsables y efectuar una búsqueda seria de las víctimas, elimine todos los obstáculos y mecanismos de hecho y derecho que impidan el cumplimiento de dichas obligaciones

⁵⁷ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 265; *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, *supra* nota 4, párr. 85; y *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 21, párr. 187.

⁵⁸ Cfr. *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 15, párr. 265; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 115; y *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones*, *supra* nota 52, párr. 81.

en el presente caso, de modo que utilice todas las medidas a su alcance, ya sea por medio del proceso penal o mediante la adopción de otras medidas idóneas⁵⁹.

181. El Estado debe utilizar todos los medios económicos, técnicos, científicos y de otra índole idóneos para determinar el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, solicitando, en caso de ser necesario, la cooperación de otros Estados y organizaciones internacionales.

182. Seguidamente, el Tribunal se referirá a algunas de las medidas que el Estado necesariamente debe adoptar en aras de determinar el paradero de Ernestina y Erlinda.

b) Funcionamiento de una comisión nacional de búsqueda de jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado y participación de la sociedad civil

183. La Corte valora que el 5 de octubre de 2004 el Presidente de El Salvador emitió el Decreto Ejecutivo No. 45, por medio del cual se creó la “Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador”. Sin embargo, la Corte nota que en dicho Decreto no se regularon de forma específica las funciones ni la metodología de trabajo que dicha Comisión deberá observar para cumplir con su mandato, sino que se indicó que ello sería determinado en su “Reglamento Interno de Organización y Funcionamiento”. No fue puesto en conocimiento de la Corte que se hubiere emitido el respectivo reglamento.

184. Seguidamente, el Tribunal realizará algunas consideraciones sobre los parámetros que debe cumplir una comisión nacional de búsqueda de jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado y su funcionamiento. Para cumplir con esta medida de reparación, el Estado podría hacerlo a través de la “Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a consecuencia del Conflicto Armado en El Salvador”, si ésta cumple con los parámetros establecidos por la Corte para el cumplimiento de esta medida, o crear una nueva comisión que cumpla con ellos.

185. En el decreto que creó la referida comisión se estipuló que “tendrá como objeto colaborar junto con las instituciones públicas involucradas o encargadas de la protección de la niñez, en la búsqueda de niños y niñas que quedaron separados involuntariamente de sus familiares” (*supra* párr. 48.13). Sin embargo, la Corte observa que la función de la Comisión no puede limitarse a “colaborar”, sino que es preciso que tome la iniciativa de adoptar las medidas necesarias para investigar y recabar pruebas sobre el posible paradero de los jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado, y facilitar con ello la determinación de lo sucedido y el reencuentro con sus familiares.

186. Al respecto, el Tribunal destaca que, al implementar iniciativas con el objetivo de buscar y localizar a los niños desaparecidos y facilitar el reencuentro con sus familiares, el Estado debe evaluar las causas por las cuales la iniciativa desarrollada a instancias del Procurador General de la República, conocida como “mesa del

⁵⁹ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 134; y *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 8, párr. 77.

Procurador” (*supra* párr. 48.12), no tuvo resultados positivos. Es preciso que se asegure que todas las instituciones y autoridades estatales se encuentren obligadas a prestar su cooperación en el suministro de información a la comisión nacional de búsqueda y en el acceso a todos los archivos y registros que pudieran contener datos sobre los posibles destinos de los jóvenes a que se hace referencia.

187. Asimismo, se debe garantizar la independencia e imparcialidad de los miembros de la comisión nacional de búsqueda, así como también se deben asignar los recursos humanos, económicos, logísticos, científicos y de otra índole necesarios para que pueda investigar y determinar el paradero de los jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado.

188. Por otro lado, la Corte nota con preocupación que el mencionado Decreto No. 45 establece que la referida Comisión Interinstitucional de Búsqueda estará integrada solamente por autoridades estatales, pese a que “podr[ía] contar con la colaboración y acompañamiento de otras instituciones públicas como la Corte Suprema de Justicia, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, [...] así como de instituciones privadas dedicadas a lograr el propósito de dicha Comisión”. Al respecto, cabe destacar que, según la prueba aportada en el presente caso, los resultados positivos en la búsqueda y localización de los jóvenes desaparecidos cuando eran niños durante el conflicto armado, y su reencuentro y recuperación de las relaciones familiares no fueron consecuencia del actuar diligente del Estado, sino de la Asociación Pro-Búsqueda y los familiares de las personas desaparecidas (*supra* párr. 48.6 y 48.9). Por ello, el Tribunal estima necesario que en la composición de la comisión nacional de búsqueda se incluya a las instituciones estatales que han mostrado interés en la solución de este problema y a otras que correspondiere por las funciones que desempeñan, así como que se de participación a la sociedad civil a través de organizaciones no gubernamentales que se han dedicado a dicha búsqueda o que están especializadas en el trabajo con jóvenes desaparecidos, como por ejemplo la Asociación Pro-Búsqueda.

c) Creación de una página web de búsqueda

189. Este Tribunal considera necesaria la creación de una base de datos mediante el diseño de una página web de búsqueda de desaparecidos, en la cual, mediante la implementación de una base de datos, se difunda los nombres y apellidos, posibles características físicas, y todos los datos con los que se cuenta de las hermanas Serrano Cruz, así como de sus familiares.

190. En este sentido, en dicha página web se debe establecer direcciones y teléfonos de contacto de instituciones estatales (Procuraduría General de la República, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, Policía Nacional Civil, Migración, Ministerio de Relaciones Exteriores, Embajadas y Consulados de El Salvador, Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, Instituciones Estatales competentes para la protección de los niños, jóvenes y de la familia, entre otras), de la comisión nacional de búsqueda (*supra* párrs. 183 a 188), así como de asociaciones civiles como Pro-Búsqueda, con el propósito de que, en caso que las hermanas Serrano Cruz se encontraran con vida y contactaran dicha página, tanto ellas como cualquier persona que poseyeran datos sobre dichas hermanas, puedan ubicar a los

familiares, a las instituciones estatales o no estatales pertinentes, o remitir información sobre Ernestina y Erlinda y su paradero.

191. En este sentido, la Corte considera indispensable que el Estado adopte las medidas necesarias para coordinar, desde la referida página web, enlaces nacionales con las diferentes autoridades e instituciones estatales y no estatales mencionadas anteriormente, así como enlaces internacionales con otras páginas web de otros Estados, de instituciones o asociaciones nacionales y de organismos internacionales dedicados a la búsqueda de niños y jóvenes desaparecidos, con el fin de propiciar, participar y colaborar con la formación y desarrollo de una red internacional de búsqueda⁶⁰. Para ello, el Estado cuenta con el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

d) Creación de un sistema de información genética

192. El Tribunal destaca la importancia de la ayuda de la ciencia a los efectos de lograr la identificación de las personas que han desaparecido y de sus familiares, para determinar la filiación y establecer contactos entre quienes buscan a personas que desaparecieron, así como personas que se han separado involuntariamente de sus familias y que las buscan. En este sentido, el Tribunal ha notado que el sacerdote Juan Cortina Garaígorta manifestó en la audiencia pública ante la Corte que, entre las técnicas investigativas que ha utilizado Pro-Búsqueda “para poder encontrar a los niños y niñas que tuviesen algo que ver con el conflicto”, estaban “elaborando [...] un código genético de ADN [...]”. En este sentido, dicho sacerdote indicó que “se est[aban] tomando más de 1500 [a] 1800 pruebas de ADN”. Sin embargo, el Tribunal nota que el Estado no ha colaborado con el desarrollo de dicha técnica investigativa, sino que Pro-Búsqueda ha recibido ayuda del exterior.

193. Al respecto, la Corte considera que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para crear un sistema de información genética que permita obtener y conservar datos genéticos que coadyuven a la determinación y esclarecimiento de la filiación de los niños desaparecidos y sus familiares y su identificación⁶¹. El Estado deberá cumplir con esta reparación en un plazo razonable.

e) Acto público de reconocimiento de responsabilidad y de desagravio de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y sus familiares

194. Como lo ha dispuesto en otros casos⁶², la Corte considera necesario, con el fin de reparar el daño causado a las víctimas y sus familiares y de evitar que hechos

⁶⁰ Al respecto, se encuentran en funcionamiento páginas web que tienen el objetivo de buscar a personas desaparecidas, tal como la desarrollada por el proyecto coordinado y financiado por *Save the Children* de Suecia en el marco del Programa Regional para América Latina y el Caribe, en las cuales El Salvador podría participar. La página de ese proyecto tiene la siguiente dirección: www.latinoamericanosdesaparecidos.org.

⁶¹ Cfr. *Caso Molina Theissen. Reparaciones*, supra nota 4, párr. 91.b.

⁶² Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, supra nota 3, párr. 136; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, supra nota 3, párr. 100; y *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, supra nota 9, párr. 316.

como los de este caso se repitan, que el Estado realice un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con las violaciones declaradas en esta Sentencia y de desagravio a las víctimas y sus familiares. Este acto deberá realizarse en una ceremonia pública en la ciudad de Chalatenango, con la presencia de altas autoridades del Estado y de los miembros de la familia Serrano Cruz⁶³. El Estado debe disponer los medios necesarios para facilitar la presencia de dichas personas en el acto mencionado⁶⁴. Además, el Estado debe difundir dicho acto a través de los medios de comunicación⁶⁵, incluyendo internet. Para ello, el Estado cuenta con un plazo de un año, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

f) Publicidad de esta Sentencia

195. Asimismo, y como lo ha ordenado en otras oportunidades⁶⁶, la Corte estima que, como medida de satisfacción, el Estado debe publicar, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, los capítulos I, denominado “Introducción de la causa”, III, denominado “Competencia” y VI, denominado “Hechos Probados”, así como los puntos resolutivos de la presente Sentencia. En este mismo sentido, el Tribunal considera que en la página web de búsqueda de personas desaparecidas (*supra* párrs. 189 a 191) se debe establecer un enlace al texto completo de esta Sentencia. Para ello, el Estado cuenta con un plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

g) Designación de un día dedicado a los niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado interno

196. La Corte considera que El Salvador debe designar un día dedicado a los niños y niñas que, por diversos motivos, desaparecieron durante el conflicto armado interno, con el propósito de concientizar a la sociedad sobre la necesidad de que “todos los salvadoreños [...] trabaj[en] juntos para encontrar las mejores soluciones [...] que [l]os conduzca[n] a la verdad sobre el paradero de los menores”, tal como manifestó el Estado en la audiencia pública ante la Corte. El Estado debe cumplir con esta medida en el plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

h) Asistencia médica y psicológica

197. El señor José Fernando Serrano Cruz, hermano de Ernestina y Erlinda, en su declaración ante fedatario público (*affidávit*) se refirió a los problemas físicos y

⁶³ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 136; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 100; y *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 10, párr. 234.

⁶⁴ Cfr. *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 100.

⁶⁵ Cfr. *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 100; y *Caso Myrna Mack Chang*, *supra* nota 8, párr. 278.

⁶⁶ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 240; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 138; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 103.

psicológicos que ha padecido su familia como consecuencia de los hechos de este caso, en particular a los daños sufridos por su madre. Igualmente, la perito Ana Deutsch manifestó en su declaración jurada que es necesario que las víctimas y sus familiares reciban tratamiento psicológico para mejorar las condiciones de salud mental de aquellos. La Corte estima que es preciso que se disponga una medida que tenga el propósito de reducir los padecimientos físicos y psicológicos de los familiares de Ernestina y Erlinda derivados de la situación de la violación⁶⁷.

198. Con el fin de contribuir a la reparación de los daños físicos y psicológicos, el Tribunal dispone la obligación a cargo del Estado de brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento médico y psicológico requerido por los familiares de las víctimas, incluyendo los medicamentos que éstos requieran, tomando en consideración los padecimientos de cada uno de ellos después de una evaluación individual. La Corte estima conveniente que se brinde participación en dicha evaluación y en la implementación de dichos tratamientos a una institución no gubernamental especializada, como por ejemplo la Asociación Pro-Búsqueda. Asimismo, en caso de que Erlinda y Ernestina sean encontradas con vida, el Estado también deberá brindarles los referidos tratamientos médicos y psicológicos.

199. Tomando en cuenta la opinión de la experta Rosa América Láinez Villaherrera, quien ha evaluado o tratado a muchos jóvenes que fueron reencontrados, a sus familiares y a familiares que continúan buscando a desaparecidos (*supra* párr. 35), es necesario que al proveer el referido tratamiento psicológico se consideren las circunstancias particulares y necesidades de cada persona, de manera que se les brinden tratamientos individuales, familiares y colectivos, según lo que se acuerde con cada uno de ellos y después de una evaluación individual.

200. En el plazo de seis meses El Salvador deberá informar a los familiares de Ernestina y Erlinda y a Pro-Búsqueda en cuáles establecimientos de salud o institutos especializados recibirán el referido tratamiento médico y psicológico, y deberá brindarles tal tratamiento.

201. Finalmente, la Corte estima que la presente Sentencia constituye *per se* una forma de reparación⁶⁸.

E) COSTAS Y GASTOS

Alegatos de la Comisión

202. La Comisión solicitó a la Corte que “ordene al Estado de El Salvador el pago de las costas debidamente probadas por [los representantes]”, originadas en el ámbito nacional durante la tramitación de los procesos judiciales, así como las costas originadas en el ámbito internacional durante la tramitación del caso ante la

⁶⁷ Cfr. *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 106; *Caso De la Cruz Flores*, *supra* nota 8, párr. 168; y *Caso “Instituto de Reeducción del Menor”*, *supra* nota 9, párr. 318.

⁶⁸ Cfr. *Caso Lori Berenson Mejía*, *supra* nota 3, párr. 235; *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 117; y *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 81.

Comisión Interamericana “y las que se origin[aran] como consecuencia de la tramitación de la [...] demanda ante la [...] Corte”.

Alegatos de los representantes de las víctimas y sus familiares

203. Los representantes manifestaron que se ha incurrido en gastos tanto en el ámbito interno como en el internacional, y solicitaron el reintegro de los siguientes gastos a favor de Asociación Pro-Búsqueda y de CEJIL:

- a) la cantidad total de US\$ 39.323,96 (treinta y nueve mil trescientos veintitrés dólares de los Estados Unidos de América con noventa y seis centavos) a favor de la Asociación Pro-Búsqueda⁶⁹;
- b) la cantidad total de US\$ 7.252,77 (siete mil doscientos cincuenta y dos dólares de los Estados Unidos de América con setenta y siete centavos) a favor de CEJIL⁷⁰ por los gastos incurridos en el proceso internacional; y
- c) indicaron que la solicitud de pago que realizan es “legítima en tanto que no tiende a enriquecer a ninguna de las dos organizaciones, sino a reintegrar, en parte o en su totalidad, los gastos incurridos”.

Alegatos del Estado

⁶⁹ En cuanto a los gastos que asumió la Asociación Pro-Búsqueda, indicaron que se le debe reintegrar por: cubrir viáticos a empleados, US\$ 84,52 (ochenta y cuatro dólares de los Estados Unidos de América con cincuenta y dos centavos); por viáticos a familiares, US\$ 122,97 (ciento veintidós dólares de los Estados Unidos de América con noventa y siete centavos); por salarios y honorarios de abogadas US\$ 28.262,19 (veintiocho mil doscientos sesenta y dos dólares de los Estados Unidos de América con diecinueve centavos); por gastos de medicinas a familiares US\$ 400,68 (cuatrocientos dólares de los Estados Unidos de América con sesenta y ocho centavos); por asesorías y seminarios US\$ 1.916,51 (mil novecientos dieciséis dólares de los Estados Unidos de América con cincuenta y uno centavos); por talleres de salud mental US\$ 32,39 (treinta y dos dólares de los Estados Unidos de América con treinta y nueve centavos); por gastos varios de viajes por audiencias a los Estados Unidos de América, US\$ 8.006,51 (ocho mil seis dólares de los Estados Unidos de América con cincuenta y uno centavos); por gastos de combustible US\$ 84,57 (ochenta y cuatro dólares de los Estados Unidos de América con cincuenta y siete centavos); por fotocopias y materiales varios US\$ 80,82 (ochenta dólares de los Estados Unidos de América con ochenta y dos centavos); y por comunicaciones (teléfono, fax, correo) US\$ 332,78 (trescientos treinta y dos dólares de los Estados Unidos de América con setenta y ocho centavos).

⁷⁰ Respecto del reintegro de los gastos asumidos por CEJIL para litigar el caso ante la Comisión los representantes indicaron que el monto comprende los siguientes conceptos: audiencias realizadas ante la Comisión Interamericana en octubre de 2000, por un monto de US\$ 1.116,68 (mil ciento dieciséis dólares de los Estados Unidos de América con sesenta y ocho centavos); audiencias realizadas ante la Comisión Interamericana en noviembre de 2001, por un monto de US\$ 2.501,35 (dos mil quinientos uno dólares de los Estados Unidos de América con treinta y cinco centavos); viajes a El Salvador en marzo y julio de 2003, por un monto de US\$ 824,00 (ochocientos veinticuatro dólares de los Estados Unidos de América) y US\$ 2.336,84 (dos mil trescientos treinta y seis dólares de los Estados Unidos de América), respectivamente; teléfonos y fax por un monto de US\$ 300,00 (trescientos dólares de los Estados Unidos de América); gastos de correspondencia por un monto de US\$ 73,90 (setenta y tres dólares de los Estados Unidos de América con noventa centavos); y suministros por un monto de US\$ 100 (cien dólares de los Estados Unidos de América).

204. El Estado alegó que:

- a) “no tiene responsabilidad para con la Asociación Pro-Búsqueda por los gastos que [é]sta 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” para dichos fines;
- b) tratándose de “una asociación sin fines de lucro, como [...] CEJIL, no [se] p[uede] presumir que exista algún contrato de Representación oneroso, por el cu[a]l le permitiese cobrar por los gastos en que incurrió para con la familia Serrano”; y
- c) “las reparaciones [...] sobrepasan la situación de las representadas” ya que:
 - i) en relación a salarios y honorarios de abogadas, “tanto en el procedimiento jurisdiccional interno, como en el procedimiento jurisdiccional internacional, no han intervenido las abogadas” en tanto que no consta su participación en el proceso interno ni en el proceso internacional. “Además, la denuncia ante la C[omisión], se presentó hasta el año 1999, y se reclaman los honorarios desde 1997”;
 - ii) en cuanto a 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 C[omisión] en 1999. A su vez, en la jurisdicción interna, el domicilio del actor, establece la competencia”;
 - iii) en cuanto a los gastos por los medicamentos y los talleres de salud mental, éstos “no constituye[n...] rubro[s] que se pueda[n] considerar de carácter jurisdiccional, y estarían comprendidos en las reparaciones a los familiares”;
 - iv) los honorarios del señor Calixto Zelaya por asesorías en los casos presentados ante los tribunales y por la preparación de los casos ante la Comisión, no pueden atribuirse “solo como consecuencia del presente caso”;
 - v) “se contabilizan gastos por un supuesto viaje a Los [Á]ngeles, lo cual no puede suponerse [que] se hayan realizado en virtud de acciones jurisdiccionales”; y
 - vi) los gastos de combustible no se pueden considerar “de índole jurisdiccional, en tanto [...] la familia Serrano reside en Chalatenango y [...] no incurre en gastos mayores de combustible”.

Consideraciones de la Corte

205. Como ya lo ha señalado la Corte en oportunidades anteriores⁷¹, las costas y gastos están comprendidos dentro del concepto de reparación consagrado en el artículo 63.1 de la Convención Americana, puesto que la actividad desplegada por los familiares de las víctimas o sus representantes con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas

⁷¹ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 143; *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones*, *supra* nota 3, párr. 115; y *Caso De la Cruz Flores*, *supra* nota 8, párr. 177.

cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto a su reembolso, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, que comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el sistema interamericano, teniendo en cuenta la acreditación de los gastos hechos, las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados y comprobados por las partes, siempre que su *quantum* sea razonable.

206. En el concepto de costas, para los fines que ahora se examinan, quedan comprendidas tanto las que corresponden a la etapa de acceso a la justicia a nivel nacional, como las que se refieren a la justicia a nivel internacional ante dos instancias del sistema interamericano de protección de los derechos humanos: la Comisión y la Corte⁷².

207. La Corte toma en cuenta que los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz actuaron a través de representantes, tanto ante la Comisión como ante la Corte. El Tribunal estima equitativo ordenar al Estado que reintegre la cantidad de US\$ 38.000,00 (treinta y ocho mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña, a la Asociación Pro-Búsqueda por concepto de las costas y gastos en que incurrió en el ámbito interno y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, y que reintegre la cantidad de US\$ 5.000,00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda salvadoreña a CEJIL por concepto de las costas y gastos en que incurrió en el referido proceso internacional.

F) MODALIDAD DE CUMPLIMIENTO

208. Para dar cumplimiento a la presente Sentencia, El Salvador deberá efectuar el pago de las indemnizaciones por concepto de daño material e inmaterial (*supra* párrs. 152 y 160), el reintegro de costas y gastos (*supra* párr. 207) y adoptar la medida de reparación referida a la realización de un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con las violaciones declaradas en esta Sentencia y de desagravio a las víctimas y sus familiares (*supra* párr. 194), dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la misma. El Estado deberá adoptar las medidas de reparación relativas al funcionamiento de una comisión nacional de búsqueda de jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado y participación de la sociedad civil (*supra* párrs. 183 a 188), la creación de una página web de búsqueda (*supra* párr. 189 a 191), la publicidad de esta Sentencia (*supra* párr. 195), la designación de un día dedicado a los niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado interno (*supra* párr. 196), y a brindar tratamiento médico y psicológico a los familiares de Ernestina y Erlinda (*supra* párrs. 197 a 200), dentro del plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la misma. El Salvador deberá cumplir con la obligación de investigar los hechos denunciados, e identificar y sancionar a los responsables (*supra* párrs. 166 a 182) y adoptar la medida de reparación relacionada con la creación de un sistema de información genética (*supra* párrs. 192 y 193), dentro de un plazo razonable.

⁷² Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*, *supra* nota 3, párr. 144; *Caso Tibi*, *supra* nota 20, párr. 269; y *Caso "Instituto de Reeducción del Menor"*, *supra* nota 9, párr. 329.

209. El Estado deberá cumplir sus obligaciones de carácter pecuniario mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda salvadoreña.

210. El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz se deberá consignar a favor aquellas en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria salvadoreña solvente, en dólares estadounidenses y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria salvadoreña. Si al cabo de diez años la indemnización no ha podido ser reclamada, la cantidad será entregada, con los intereses devengados, a los hermanos de Ernestina y Erlinda en partes iguales, quienes contarán con el plazo de dos años para reclamarlos, después de lo cual, si no han sido reclamados, serán devueltos al Estado.

211. El pago de la indemnización que corresponde a la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda, por concepto de daño inmaterial (*supra* párr. 160.b), se deberá entregar a sus hijos por partes iguales.

212. El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de los hermanos de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz será hecho directamente a éstos. Si alguno de ellos hubiere fallecido, el pago se hará a sus herederos.

213. Los pagos correspondientes al reintegro de costas y gastos generados por las gestiones realizadas por la Asociación Pro-Búsqueda y CEJIL, tanto en el proceso interno como en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, serán efectuados a favor de dichos representantes, según lo dispuesto en el párrafo 207 de la presente Sentencia.

214. Las cantidades asignadas en la presente Sentencia bajo los conceptos de indemnizaciones por daño material e inmaterial y por reintegro de costas y gastos, no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros. Por ende, deberán ser entregados a los beneficiarios en forma íntegra conforme a lo establecido en esta Sentencia.

215. Si por causas atribuibles a los familiares de las víctimas que son beneficiarios de las indemnizaciones (*supra* párrs. 152 y 160) no fuera posible que éstos las reciban dentro del plazo indicado, el Estado consignará dichos montos a favor de los beneficiarios en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria salvadoreña solvente, en dólares estadounidenses y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria. Si al cabo de diez años la indemnización no ha sido reclamada, la cantidad será devuelta al Estado con los intereses devengados.

216. En caso de que el Estado incurriera en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada, correspondiente al interés bancario moratorio en El Salvador.

217. Conforme a su práctica constante, la Corte se reserva la facultad inherente a sus atribuciones de supervisar el cumplimiento íntegro de la presente Sentencia. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el presente fallo. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, El Salvador deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para dar cumplimiento a esta Sentencia.

XII
PUNTOS RESOLUTIVOS

218. Por tanto,

LA CORTE,

DECLARA:

Por seis votos contra uno, que:

1. El Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, en los términos de los párrafos 53 a 107 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

Por seis votos contra uno, que:

2. El Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, en los términos de los párrafos 111 a 115 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

Por cinco votos contra dos, que:

3. No se pronunciará sobre las alegadas violaciones al derecho a la protección a la familia, derecho al nombre y derechos del niño, consagrados, respectivamente, en los artículos 17, 18 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los términos del párrafo 125 de la presente Sentencia.

Disienten los Jueces Cançado Trindade y Ventura Robles.

Por seis votos contra uno, que:

4. No se pronunciará sobre la alegada violación al derecho a la vida consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, en los términos de los párrafos 130 a 132 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez Cançado Trindade.

Y DISPONE:

Por seis votos contra uno, que:

5. Esta Sentencia constituye *per se* una forma de reparación, en los términos de los párrafos 157 y 201 de la misma.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

6. El Estado debe, en un plazo razonable, investigar efectivamente los hechos denunciados en el presente caso, identificar y sancionar a los responsables y efectuar una búsqueda seria de las víctimas, eliminar todos los obstáculos y mecanismos de hecho y derecho que impidan el cumplimiento de dichas obligaciones en el presente caso, de modo que utilice todas las medidas a su alcance, ya sea por medio del proceso penal o mediante la adopción de otras medidas idóneas, y debe divulgar públicamente el resultado del proceso penal, en los términos de los párrafos 166 a 182 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

7. El Estado debe adoptar las siguientes medidas en aras de determinar el paradero de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz: funcionamiento de una comisión nacional de búsqueda de jóvenes que desaparecieron cuando eran niños durante el conflicto armado y participación de la sociedad civil; creación de una página web de búsqueda; y creación de un sistema de información genética, en los términos de los párrafos 183 a 193 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

8. El Estado debe realizar, en el plazo de un año, un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con las violaciones declaradas en esta Sentencia y de desagravio a las víctimas y sus familiares, en presencia de altas autoridades del Estado y de los miembros de la familia Serrano Cruz, en los términos de los párrafos 194 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

9. El Estado debe publicar, en el plazo de seis meses, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, los capítulos I, denominado “Introducción de la causa”, III, denominado “Competencia” y VI, denominado “Hechos Probados”, así como los puntos resolutivos de la presente Sentencia, y también debe establecer un enlace al texto completo de la presente Sentencia en la página web de búsqueda, en los términos del párrafo 195 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

10. El Estado debe designar, en el plazo de seis meses, un día dedicado a los niños y niñas que, por diversos motivos, desaparecieron durante el conflicto armado interno, en los términos del párrafo 196 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

11. El Estado debe brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento médico y psicológico requerido por los familiares de las víctimas, incluyendo los medicamentos que éstos requieran, tomando en consideración los padecimientos de cada uno de ellos, después de realizar una evaluación individual, y en el plazo de seis meses, informar a los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en cuáles establecimientos de salud o institutos especializados recibirán el referido tratamiento médico y psicológico, y otorgarles el tratamiento, en los términos de los párrafos 197 a 200 de la presente Sentencia. En caso de que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz sean encontradas con vida, el Estado también deberá brindarles los referidos tratamientos médicos y psicológicos, en los términos del párrafo 198 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

12. El Estado debe pagar a la señora Suyapa Serrano Cruz la cantidad fijada en el párrafo 152 de la presente Sentencia, por los gastos por concepto del daño material

sufrido por los familiares de las víctimas, algunos de los cuales fueron asumidos por la Asociación Pro-Búsqueda, en los términos del párrafo 152 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

13. El Estado debe pagar, por concepto de indemnización del daño inmaterial ocasionado a las víctimas y sus familiares, las cantidades fijadas en el párrafo 160 de la presente Sentencia, a favor de Ernestina Serrano Cruz, Erlinda Serrano Cruz, María Victoria Cruz Franco, Suyapa, José Fernando, Oscar, Martha, Arnulfo y María Rosa, todos de apellidos Serrano Cruz, en los términos del párrafo 160 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

14. El Estado debe pagar las cantidades fijadas en el párrafo 207 de la presente Sentencia a favor de la Asociación Pro-Búsqueda, por concepto de las costas y gastos generados en el ámbito interno y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos, y a favor de CEJIL, por concepto de las costas y gastos en que incurrió en el referido proceso internacional, en los términos del párrafo 207 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

15. El Estado debe efectuar el pago de las indemnizaciones, el reintegro de las costas y gastos, y la adopción de la medida de reparación dispuesta en el punto resolutivo octavo de la presente Sentencia, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de ésta, en los términos del párrafo 208 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

16. El Estado debe adoptar las medidas de reparación ordenadas en los párrafos 183 a 191 y 195 a 200 de la presente Sentencia dentro del plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la misma.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

17. El Estado debe adoptar las medidas de reparación ordenadas en los párrafos 166 a 182, 192 y 193 de la presente Sentencia dentro de un plazo razonable, en los términos de los referidos párrafos.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

18. El Estado debe cumplir sus obligaciones de carácter pecuniario mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en moneda salvadoreña, en los términos del párrafo 209 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

19. El Estado deberá consignar las indemnizaciones ordenadas a favor de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria salvadoreña solvente, en dólares estadounidenses y en las condiciones financieras más favorables que permitan la legislación y la práctica bancaria salvadoreña. Si al cabo de diez años la indemnización no ha podido ser reclamada, la cantidad será entregada, con los intereses devengados, a los hermanos de Ernestina y Erlinda en partes iguales, quienes contarán con el plazo de dos años para reclamarlas, después del cual si no son reclamadas serán devueltas al Estado, en los términos del párrafo 210 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

20. El pago de la indemnización que corresponde a la señora María Victoria Cruz Franco, madre de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, se deberá entregar a sus hijos por partes iguales, en los términos del párrafo 211 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

21. El pago de las indemnizaciones establecidas a favor de los hermanos de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz será hecho directamente a éstos. Si alguno de ellos hubiere fallecido, el pago se hará a sus herederos, en los términos de los párrafos 212 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

22. Los pagos por los conceptos de indemnizaciones por daño material e inmaterial y por reintegro de costas y gastos, no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros, en los términos del párrafo 214 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

23. Si por causas atribuibles a los familiares de las víctimas beneficiarios del pago de las indemnizaciones no fuese posible que éstos las reciban dentro del indicado plazo de un año, el Estado consignará dichos montos a favor de los beneficiarios en una cuenta o certificado de depósito en una institución bancaria salvadoreña solvente en dólares estadounidenses, en los términos del párrafo 215 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

24. En caso de que el Estado incurriese en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada, correspondiente al interés bancario moratorio en El Salvador, en los términos del párrafo 216 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

25. Supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 217 de la presente Sentencia.

Disiente el Juez *ad hoc* Montiel Argüello.

El Juez Cançado Trindade hizo conocer a la Corte su Voto Disidente sobre los puntos resolutivos tercero y cuarto, el Juez Ventura Robles hizo conocer a la Corte su Voto Disidente sobre el punto resolutivo tercero, el Juez *ad hoc* Montiel Argüello hizo conocer a la Corte su Voto Disidente sobre los puntos resolutivos primero, segundo, y del cuarto al vigésimo quinto. Dichos votos acompañan esta Sentencia.

Redactada en español y en inglés, haciendo fe el texto en español, en San José, Costa Rica, el día 01 de marzo de 2005.

Sergio García Ramírez
Presidente

Alirio Abreu Burelli

Oliver Jackman

Antônio A. Cançado Trindade

Cecilia Medina Quiroga

Manuel E. Ventura Robles

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Sergio García Ramírez
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

VOTO DISIDENTE DEL JUEZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. Lamento no poder compartir la decisión tomada por la mayoría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los puntos resolutivos ns. 3 y 4, y el criterio por ésta adoptado sobre estos puntos en los párrafos considerativos ns. 125 y 130-132, respectivamente, de la presente Sentencia sobre fondo y reparaciones en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, en el sentido de haber la Corte construido su Sentencia con base en su anterior decisión (Sentencia sobre excepciones preliminares del 23.11.2004) sobre la primera excepción preliminar *ratione temporis* (y en realidad también *ratione materiae*) interpuesta por el Estado demandado.

2. Dicha excepción, admitida por la Corte con mi Voto Disidente, excluyó, a mi juicio indebidamente, de la consideración del Tribunal, los hechos o actos cuyo principio de ejecución es anterior a la fecha de reconocimiento por el Estado de la competencia contenciosa de la Corte (06.06.1995) y que se prolongan con posterioridad a dicha fecha de reconocimiento hasta el presente, - decisión ésta a la cual me opuse por las razones expuestas en mi anterior Voto Disidente (Sentencia sobre excepciones preliminares del 23.11.2004).

3. Tal decisión ha condicionado la presente Sentencia de la Corte sobre el fondo y reparaciones, conllevando a una autolimitación por la Corte, en el presente caso, de las facultades de protección que le otorga la Convención, - autolimitación ésta que considero inaceptable. Me veo, así, en la obligación de dejar constancia, en ese Voto Disidente en la presente Sentencia sobre fondo y reparaciones en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, de mis reflexiones personales como fundamentación de mi posición al respecto.

4. Mis reflexiones incidirán sobre siete puntos específicos, a saber: a) la necesidad de superación de los excesos del voluntarismo estatal; b) la construcción y relevancia del derecho a la identidad; c) la centralidad, en el presente caso, de los derechos del niño; d) el amplio alcance del derecho a la vida; e) la subsistencia de la responsabilidad estatal ante la jurisdicción autolimitada de la Corte en el *cas d'espèce*; f) la necesidad de la jurisdicción internacional automáticamente obligatoria de la Corte Interamericana; y g) el perenne desafío de la cuestión de la relación entre el tiempo y el Derecho.

I. Hacia la Superación de los Excesos del Voluntarismo Estatal.

5. En mi supracitado Voto Disidente en la Sentencia sobre excepciones preliminares en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, me permití señalar que

"El derecho internacional contemporáneo, al abrigar valores fundamentales compartidos por la comunidad internacional como un todo, ha superado la anacrónica concepción voluntarista, propia de un pasado ya distante en el tiempo. Al contrario de lo que suponen algunos raros y nostálgicos sobrevivientes del apogeo positivista-voluntarista, la metodología de interpretación de los tratados de derechos humanos, desarrollada a partir de las reglas de interpretación consagradas en el derecho internacional (tales como las

enunciadas en los artículos 31-33 de las dos Convenciones de Viena sobre Derecho de los Tratados, de 1969 y 1986), alcanza tanto las normas sustantivas (sobre los derechos protegidos) como las cláusulas que rigen los mecanismos de protección internacional, - en virtud del principio *ut res magis valeat quam pereat*, que corresponde al llamado *effet utile* (a veces denominado principio de la efectividad), ampliamente respaldado por la jurisprudencia internacional" (párr. 7).

6. Sería, en efecto, inadmisibles subordinar la operación del mecanismo convencional de protección a condiciones no expresamente autorizadas por el artículo 62 de la Convención Americana, pues esto no sólo afectaría de inmediato la eficacia de la operación de dicho mecanismo, sino, además, fatalmente impediría sus posibilidades de desarrollo futuro. Además, - como agregué en mi referido Voto Disidente, - de la propia experiencia de la Corte se desprendía que

"La primacía de consideraciones de *ordre public* sobre la voluntad de Estados individuales, han establecido estándares más altos de comportamiento estatal y cierto grado de control sobre la interposición de restricciones indebidas por parte de los Estados, y han, de modo alentador, fortalecido la posición de los individuos como sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, con plena capacidad procesal" (párr. 47).

7. Anteriormente al presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, hace algunos años, en el caso *Blake versus Guatemala* ante esta Corte, una excepción preliminar de incompetencia *ratione temporis* interpuesta por el Estado demandado y admitida parcialmente por la Corte conllevó a una fragmentación indebida de delito continuado de desaparición forzada de persona, contra la cual me posicioné mediante los Votos Razonados que presenté en todas las etapas del trámite del caso (1996-1999) ante la Corte. Al pronunciarse sobre el caso, la desaparición forzada de la víctima ya había concluido, con la identificación de su paradero (i.e., de sus restos mortales).

8. La situación que se plantea en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador* es aún más preocupante. La primera excepción preliminar interpuesta por el Estado demandado e integralmente admitida por la Corte en su anterior Sentencia del 23.11.2004 (puntos resolutivos ns. 1 y 2) conllevó no a la fragmentación, sino a la total desconsideración, por parte de la Corte, del delito continuado de desaparición forzada de personas, y de todo lo que resulte de dicha desaparición, la cual persiste hasta nuestros días. Aún más, la limitación supuestamente *ratione temporis* interpuesta por el Estado demandado (en su referida excepción preliminar), en cuanto a hechos o actos cuyo "principio de ejecución" es anterior a la fecha de reconocimiento por el Estado de competencia de la Corte en materia contenciosa y que se prolongan *con posterioridad* a dicha fecha hasta el presente, no se encuadra en ninguna de las condiciones de aceptación de la competencia contenciosa de la Corte (bajo el artículo 62 de la Convención Americana), y tampoco es de carácter tan sólo *ratione temporis*.

9. El propio Estado demandado, - como lo recordé en mi Voto Disidente en la Sentencia sobre excepciones preliminares del presente caso, - dejó claro, en sus argumentos, que su propósito fue clarísimo, en el sentido de excluir de la competencia de la Corte Interamericana la consideración de toda y cualquier violación de los derechos humanos que hubiese tenido origen en el conflicto armado interno que flageló

el país y su población por más de una década (1980-1991). Los términos de la aceptación de la competencia de la Corte por el Estado de El Salvador excedieron, a mi juicio, las condiciones estipuladas en el artículo 62 de la Convención Americana, al excluir indebidamente de la posible consideración, por parte de esta Corte, de hechos o actos *posteriores* a dicha aceptación, cuyo "principio de ejecución" hubiese sido anterior a ésta.

10. La objeción del Estado demandado se revistió, pues, de carácter al mismo tiempo *ratione temporis* y *ratione materiae*, formando un *imbroglio* de tiempo indeterminado y de alcance amplio, general e indefinido; dicha objeción fue aceptada por la Corte por razones que escapan a mi comprensión, cuando debió el Tribunal haberla declarado inadmisible e inválida. Como advertí en mi supracitado Voto Disidente,

"Al proceder como lo hizo, aceptando estos términos de dicha excepción preliminar, la mayoría de la Corte se atuvo al voluntarismo estatal, dejando desprotegidas a las personas que se consideran víctimas de violaciones continuadas de derechos humanos de particular gravedad, ocurrentes en el conflicto armado salvadoreño, y resultantes de la práctica documentada de la desaparición forzada de niños y niñas y de la sustracción de su identidad y nombre durante dicho conflicto armado¹" (párr. 16).

11. Al privilegiar el voluntarismo estatal, la Corte se autolimitó indebidamente y de modo regresivo², y desafortunadamente lo hizo en un importante caso de derechos

¹. Para un relato, revelador de que la crueldad humana no tiene límites, ni tampoco fronteras (por cuanto esta práctica ocurrió en conflictos armados internos también en otros países), cf. Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos, *El Día Más Esperado - Buscando a los Niños Desaparecidos de El Salvador*, San Salvador, UCA Editores, 2001, pp. 11-324; Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos (APBNND), *La Problemática de Niñas y Niños Desaparecidos como Consecuencia del Conflicto Armado Interno en El Salvador*, San Salvador, APBNND, 1999, pp. 4-80; Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos (APBNND), *La Paz en Construcción - Un Estudio sobre la Problemática de la Niñez Desaparecida por el Conflicto Armado en El Salvador*, San Salvador, APBNND, [2002], pp. 3-75; Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos, "En Búsqueda: Identidad - Justicia - Memoria", 4 *Época* - San Salvador (2003), pp. 3-15; y cf. Amnistía Internacional, *El Salvador - ¿Dónde Están las Niñas y los Niños Desaparecidos?*, Londres/San Salvador, A.I., 2003, pp. 1-10. Cf. también: Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, *Caso Ernestina y Erlinda Serrano Cruz* (Informe de la Sra. Procuradora para la Defensa de los Derechos Humanos sobre las Desapariciones Forzadas de las Niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, Su Impunidad Actual y el Patrón de la Violencia en que Ocurrieron Tales Desapariciones), San Salvador, PDDH, 2004, pp. 1-169 (circulación interna).

². Anteriormente, por ejemplo, en el caso *Trujillo Oroza versus Bolivia* (Sentencia sobre el fondo del 27.02.2002), la Corte consideró el delito continuado en su *integralidad*, como un todo, como debe ser, - lo que significó, como señalé en mi Voto Razonado en aquel caso (párrs. 2-19), que sí, es posible superar las contingencias de los postulados clásicos del derecho de los tratados, cuando hay conciencia de esta necesidad; *boni iudicis est ampliare jurisdictionem*. La Corte dio, así, expresión a los valores superiores subyacentes a las normas de protección de los derechos humanos, compartidos por la comunidad internacional como un todo (párrs. 20-22). - Además, en sus Sentencias sobre Excepciones Preliminares en el caso *Hilaire*, - al igual que en los casos *Benjamin* y *Constantine* (2001), relativos a Trinidad y Tobago, - la Corte Interamericana ponderó con acierto que, si se aceptasen restricciones interpuestas por los Estados en sus propios términos en los instrumentos de aceptación de su competencia contenciosa, esto la privaría de su potestad y tornaría ilusorios los derechos protegidos por la Convención Americana (párr. 93, y cf.

humanos que representa un microcosmo de una de las mayores tragedias vividas por los países latino-americanos en las últimas décadas: la tragedia de las niñas y los niños desaparecidos en el conflicto armado salvadoreño. Como me permití alertar en mi anterior Voto Disidente en el presente caso (Sentencia sobre excepciones preliminares),

"(...) en la presente Sentencia de la Corte en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, en razón de su punto resolutive n. 2, irónicamente lo que se ha transformado en "situación continuada", por decisión de la mayoría de la Corte, no es la *situación* supuestamente violatoria de los derechos humanos sometida a su consideración y decisión, sino más bien la situación de privación continuada, impuesta por el Estado a la Corte, de ejercer su jurisdicción, o sea, de examinar la materia y pronunciarse al respecto, - lo que a mi modo de ver nos aproxima a un verdadero absurdo jurídico. Ya se sabe que no hay progreso lineal en la historia del pensamiento jurídico, e inclusive del propio pensamiento humano en general, pero sinceramente espero que, en una dimensión temporal, la presente Sentencia de la Corte, en cuanto a su punto resolutive n. 2, no sea más que una piedra que sobrepasar, como un accidente en el largo camino a recorrer.

En la línea avanzada de la jurisprudencia reciente de la Corte, su Sentencia en el caso *Trujillo Oroza* (...), sus (...) Sentencias sobre Competencia en los casos del *Tribunal Constitucional* y de *Ivcher Bronstein*, y sobre Excepciones Preliminares en los casos *Hilaire, Benjamin y Constantine*, constituyeron igualmente notables avances internacionales en materia de jurisdicción internacional en general, y de sus fundamentos jurídicos. Las dos últimas forman hoy parte de la historia de los derechos humanos en América Latina, con amplias repercusiones positivas en otros continentes; más aún, han generado expectativas de nuevos avances en la jurisprudencia de la Corte en la misma dirección³" (párrs. 22-23).

12. Las consecuencias de la decisión de la Corte en la anterior Sentencia sobre excepciones preliminares en el *cas d'espèce*, se proyectan en la actual Sentencia sobre el fondo y reparaciones en el presente caso. Aprisionada en el hermetismo hermenéutico de su anterior Sentencia sobre excepciones preliminares en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, la Corte eludió la construcción jurisprudencial que le cabía hacer, para dar secuencia a su avanzada interpretación evolutiva de la Convención Americana. Dicha interpretación evolutiva se aplica, en mi entender, en relación con las disposiciones de la Convención Americana de carácter tanto sustantivo como procesal⁴.

párr. 88).

³. Cf., v.g., A. Salado Osuna, *Los Casos Peruanos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Lima, Edit. Normas Legales, 2004, pp. 94-131.

⁴. Cf. A.A. Cançado Trindade, "The Interpretation of the International Law of Human Rights by the Two Regional Human Rights Courts, in *Contemporary International Law Issues: Conflicts and Convergence* (Proceedings of the III Joint Conference ASIL/Asser Instituut, The Hague, July 1995), The Hague, Asser Instituut, 1996, pp. 157-162 y 166-167; A.A. Cançado Trindade, "Le développement du Droit international des droits de l'homme à travers l'activité et la jurisprudence des Cours Européenne et Interaméricaine des Droits de l'Homme" (Discours du Président de la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme), in *CourEDH, Cour Européenne des Droits de l'Homme - Rapport annuel 2003*, Strasbourg, CourEDH, 2004, pp. 41-50; A.A. Cançado Trindade, "La Interpretación de Tratados en el Derecho Internacional y la Especificidad de los Tratados de Derechos Humanos, in *Estudios de Derecho Internacional en Homenaje al Prof. E.J. Rey Caro* (ed. Z. Drnas de Clément), vol. I, Córdoba/Argentina, Ed. Drnas/Lerner, 2003, pp. 747-776.

II. La Construcción Jurisprudencial Eludida.

1. La Relevancia del Derecho a la Identidad.

a) Sentido y Alcance del Derecho a la Identidad.

13. Dadas las circunstancias del presente caso, no veo cómo eludir la cuestión del *derecho a la identidad* de las dos hermanas desaparecidas hasta la fecha, Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Es ésta una cuestión que debió haber sido objeto de una *construcción jurisprudencial* por parte de la Corte, por cuanto, en mi entender, no hay cómo disociar el derecho a la identidad, de la propia personalidad jurídica del individuo como sujeto tanto del derecho interno como del derecho internacional. Para esto, debió la Corte haber examinado conjuntamente las violaciones alegadas en el presente caso del derecho al nombre (artículo 18 de la Convención Americana) y del derecho a la protección de la familia (artículo 17 de la Convención). El respeto al derecho a la identidad habilita al individuo defender sus derechos, y tiene por lo tanto incidencia asimismo en su capacidad jurídico-procesal tanto en el derecho interno como en el derecho internacional.

14. El derecho a la identidad presupone el libre conocimiento de datos personales y familiares, y acceso a éstos, para satisfacer a una necesidad existencial y salvaguardar los derechos individuales. Dicho derecho tiene además un notorio contenido cultural (además de social, familiar, psicológico, espiritual), mostrándose esencial para la relación de cada persona con las demás e incluso su comprensión del mundo exterior, y su ubicación en el mismo.

15. Sin la identidad propia uno no es *persona*. La persona humana, a su vez, se configura como el ente que encierra su fin supremo dentro de sí mismo, y que lo realiza a lo largo del camino de su vida, bajo su propia responsabilidad. La salvaguardia de su derecho a la identidad tórnase esencial para ese fin. La personalidad jurídica, a su vez, se manifiesta como categoría jurídica en el mundo del Derecho, como la expresión unitaria de la aptitud de la persona humana para ser titular de derechos y deberes en el plano del comportamiento y las relaciones humanas reglamentadas⁵.

16. El derecho a la identidad amplía la tutela de la persona humana, va más allá del elenco de los derechos subjetivos ya sedimentados en el mundo del Derecho; respalda, además, la personalidad jurídica en cuanto categoría propia también del universo conceptual del Derecho. La identidad expresa lo que hay de más personal en cada ser humano, proyectándolo en sus relaciones con sus semejantes y con el mundo exterior. La concepción del derecho a la identidad pasó a ser elaborada de modo más profundizado sobre todo a partir de los años ochenta, hasta el final del siglo pasado.

17. A su vez, la concepción de *derecho subjetivo* individual tiene una proyección histórica más amplia, originada en particular en el pensamiento jusnaturalista en los siglos XVII y XVIII, y sistematizada en la doctrina jurídica a lo largo del siglo XIX. Sin embargo, en el siglo XIX y en el inicio del siglo XX, aquella concepción siguió

⁵. Cf., en ese sentido, v.g., L. Recaséns Siches, *Introducción al Estudio del Derecho*, 12a. ed., México, Ed. Porrúa, 1997, pp. 150-151, 153, 156 y 159.

enmarcada en el derecho público interno, emanado del poder público, y bajo la influencia del positivismo jurídico⁶. El derecho subjetivo era concebido como la prerrogativa del individuo tal como definida por el ordenamiento jurídico en cuestión (el derecho objetivo)⁷. No sorprende que el derecho a la identidad trascienda los derechos subjetivos.

18. Sin embargo, no hay como negar, como lo señalé en mi Voto Concurrente en la Opinión Consultiva n. 17 de esta Corte sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* (2002), que

"la cristalización del concepto de derecho subjetivo individual, y su sistematización, lograron al menos un avance hacia una mejor comprensión del individuo como *titular* de derechos. Y tornaron posible, con el surgimiento de los derechos humanos a nivel internacional, la gradual superación del derecho positivo. A mediados del siglo XX, quedaba clara la imposibilidad de la evolución del propio Derecho sin el derecho subjetivo individual, expresión de un verdadero `derecho humano'""⁸. (...)

La emergencia de los derechos humanos universales, a partir de la proclamación de la Declaración Universal de 1948, vino a ampliar considerablemente el horizonte de la doctrina jurídica contemporánea, desvendando las insuficiencias de la conceptualización tradicional del derecho subjetivo. Las necesidades apremiantes de protección del ser humano en mucho fomentaron ese desarrollo. Los derechos humanos universales, superiores y anteriores al Estado y a cualquier forma de organización político-social, e inherentes al ser humano, afirmáronse como oponibles al propio poder público.

La personalidad jurídica internacional del ser humano se cristalizaba como un límite al arbitrio del poder estatal. Los derechos humanos liberaron la concepción del derecho subjetivo de las amarras del positivismo jurídico. Si, por un lado, la categoría jurídica de la personalidad jurídica internacional del ser humano contribuyó a instrumentalizar la reivindicación de los derechos de la persona humana, emanados del Derecho Internacional, - por otro lado el *corpus juris* de los derechos humanos universales proporcionó a la personalidad jurídica del individuo una dimensión mucho más amplia, ya no más condicionada al derecho emanado del poder público estatal" (párrs. 47 y 49-50).

19. El derecho a la identidad viene reforzar la tutela de los derechos humanos, protegiendo a cada persona humana contra la desfiguración o vulneración de su "verdad personal"⁹. El derecho a la identidad, abarcando los atributos y características que individualizan a cada persona humana, busca asegurar que sea ésta representada

⁶. L. Ferrajoli, *Derecho y Razón - Teoría del Garantismo Penal*, 5a. ed., Madrid, Ed. Trotta, 2001, pp. 912-913.

⁷. Ch. Eisenmann, "Une nouvelle conception du droit subjectif: la théorie de M. Jean Dabin", 60 *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger* (1954) pp. 753-774, esp. pp. 754-755 y 771.

⁸. J. Dabin, *El Derecho Subjetivo*, Madrid, Ed. Rev. de Derecho Privado, 1955, p. 64.

⁹. C. Fernández Sessarego, *Derecho a la Identidad Personal*, Buenos Aires, Edit. Astrea, 1992, pp. 99-100 y 126.

fielmente en su proyección en el entorno social y el mundo exterior¹⁰. De ahí su relevancia, con incidencia directa en la personalidad y capacidad jurídicas de la persona humana en los planos tanto del derecho interno como del derecho internacional.

b) Componentes del Derecho a la Identidad.

20. Aunque el derecho a la identidad no se encuentre expresamente previsto en la Convención Americana, su contenido material se desprende, *en las circunstancias del caso concreto*, sobre todo de los artículos 18 (derecho al nombre) y 17 (derecho a la protección de la familia) de la Convención Americana, en relación con el artículo 1(1) de ésta. La violación de éstos y otros derechos expresamente previstos en la Convención Americana acarrea el deber de reparación por parte del Estado demandado.

21. Ya el derecho a la identidad, al igual que el derecho a la verdad, se desprenden de determinados derechos consagrados en la Convención Americana, se trata más bien de una necesaria construcción jurisprudencial, que, a su vez, conlleva al desarrollo progresivo del *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Así, otros instrumentos internacionales de derechos humanos, - posteriores a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, - como la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño¹¹ (1989) y la Convención de Naciones Unidas sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares (1990), efectivamente reconocen el derecho a la identidad como tal¹².

22. El derecho a la identidad, en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz* bajo la Convención Americana, se desprende particularmente de los derechos al nombre y a la protección de la familia (artículos 18 y 17, respectivamente, de la Convención). Pero en otras circunstancias, en algún otro caso, podría igualmente desprenderse de otros derechos consagrados en la Convención (tales como, v.g., el derecho a la personalidad jurídica, artículo 3; el derecho a la libertad personal, artículo 7; el derecho a la libertad de conciencia y religión, artículo 12; el derecho a la libertad de pensamiento y expresión; el derecho a la nacionalidad, artículo 20).

23. El derecho al nombre, consagrado en la Convención Americana (artículo 18), también se encuentra expresamente reconocido en la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 7(1)) así como en la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (artículo 6(1)). Y aunque la Convención Europea de Derechos Humanos no lo prevea expresamente, la Corte Europea de Derechos Humanos ha, sin embargo, sostenido que tal derecho se desprende del artículo 8 (derecho a la vida privada y familiar) de la Convención.

24. En el entendimiento de la Corte Europea, "al constituir un medio de identificación personal y una conexión a la familia, el nombre de un individuo concierne

¹⁰. Cf. *ibid.*, pp. 113 y 115.

¹¹. En particular artículos 7 y 8.

¹². Además, en un mundo marcado hoy día por tantos conflictos armados internos, victimando sobre todo mujeres y niños, no sorprende que la propia Asamblea General de Naciones Unidas haya instado y exhortado a todos los Estados miembros (resolución 58/57, del 22.12.2003), a respetar precisamente el derecho de las niñas y los niños a preservar su identidad (ahí incluido el respeto a los derechos al nombre y a las relaciones familiares).

a su vida privada y familiar"¹³. No se trata del nombre *per se*, sino más bien del nombre como "bien de la identidad personal", designando la persona humana que con él se identifica¹⁴, y mediante el cual ejerce y defiende sus derechos individuales. El derecho a la identidad, conformado por el contenido material de los derechos al nombre y a la protección de la familia, no sólo amplía el elenco de los derechos individuales, sino además contribuye, a mi juicio, a fortalecer la tutela de los derechos humanos.

25. A su vez, su otro componente en el presente caso, el derecho a la protección de la familia, encuéntrase expresamente previsto tanto en la Convención Americana (artículo 17) como en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador, artículo 15), entre otros tratados internacionales¹⁵. En su 17a. Opinión Consultiva, sobre la *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* (del 28.08.2002), esta Corte señaló que el reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad, con derecho a la protección por parte de la sociedad y del Estado, constituye un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos¹⁶; en las palabras de 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 a 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 [de los Derechos Humanos], VI de la Declaración Americana [de los Derechos y Deberes del Hombre], 23(1) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 17(1) de la Convención Americana [sobre Derechos Humanos]" (párr. 66).

¹³. Cf. CtEDH, caso *Stjerna versus Finlandia*, Sentencia del 25.11.1994, Serie A, n. 299-A, p. 60, párr. 37; CtEDH, caso *Burghartz versus Suiza*, Sentencia del 22.02.1994, Serie A, n. 280-B, p. 28, párr. 24.

¹⁴. C. Fernández Sessarego, *op. cit. supra* n. (9), pp. 25 y 75.

¹⁵. Además del Pacto de Naciones Unidas sobre de Derechos Civiles y Políticos (artículo 23), Pacto de Naciones Unidas sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 10(1), Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño (artículo 8), Convención Europea de Derechos Humanos (artículo 8). Y cf., asimismo, sobre la reunificación familiar, el Protocolo II a las Convenciones de Ginebra de 1949 sobre el Derecho Internacional Humanitario (artículo 4(3)(b)).

¹⁶. Sobre la importancia de los principios en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en el Derecho Internacional Público y en todo sistema jurídico, cf. CtIADH, Opinión Consultiva sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (OC-18/03, del 17.09.2003, Serie A, n. 18), Voto Concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade, pp. 213-267, párrs. 1-89.

La Corte agregó que el derecho a la protección de la familia adquiere aún mayor relevancia cuando ocurre una separación excepcional del niño de su familia¹⁷. El derecho a la protección de la familia requiere, así, medidas positivas por parte del Estado.

c) La Centralidad de los Derechos del Niño.

26. En la audiencia pública ante esta Corte de los días 07-08.09.2004 en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, el Director de la Asociación Pro-Búsqueda (Dr. J.M.R. Cortina Garaícora) rindió un testimonio¹⁸ que, entre otros elementos probatorios valorados por la Corte, bien contextualiza el *cas d'espece*:

"(...) Durante el conflicto armado en El Salvador existió un patrón sistemático de desaparición de niños durante los operativos militares. El caso de Erlinda y Ernestina cabe perfectamente en el patrón general de desaparición de niños y niñas durante el conflicto. La Fuerza Armada y las instituciones humanitarias que tenían a los niños no hicieron nada por encontrar a los familiares de éstos, se los llevaron a orfanatos y a cuarteles o los 'vendían en adopción'. Bastaba que un juez declarara al niño en estado de abandono material y moral para que autorizara la adopción. Estas adopciones estaban basadas en la mentira de la orfandad y el abandono. En el extranjero han encontrado 126 niños en 11 países de América y Europa. Todos ellos se han nacionalizado como ciudadanos del país en el que residen y casi todos no hablan su idioma materno. (...)

(...) En agosto de 1994 se creó la Asociación Pro-Búsqueda. Hasta septiembre de 2004 había logrado resolver 246 solicitudes de búsqueda y le quedaba por resolver 475 casos. Conoce más de 40 casos de niños que desaparecieron durante el conflicto armado que están en casas de oficiales de la Fuerza Armada; era *vox populi* que en los cuarteles se regalaban niños. (...)

(...) En el informe de la Comisión de la Verdad de marzo de 1993 no se mencionó el caso de los niños desaparecidos, probablemente porque no hubo tiempo para investigar los hechos de la desaparición de niños. La Comisión de la Verdad incluyó las desapariciones de niños en la situación global de desapariciones, y expuso 30 casos ejemplares de grandes masacres y algunos casos de desapariciones. (...)"

27. En su testimonio ante esta Corte, el Director de la Asociación Pro-Búsqueda declaró además que

"Era un fenómeno que ocurría en El Salvador; normalmente estos niños, cuando eran traídos a los refugios, entonces bastaba el juicio de un juez (...) en el que se declaraba a es[os] niño[s] en estado de abandono material y moral. Con esto, ya bastaba para que el juez ordenase la adopción. (...) Los precios de las adopciones dependían desde dónde se hacían, oscilaban entre los 5 y 8 mil dólares, hasta los 20 mil. Tenemos el caso de que nos cuentan de la casa de engorde, en el

¹⁷. Cf. CtIADH, *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* Opinión Consultiva OC-17/02, del 28.08.2002, Serie A, n. 17, pp. 105-106, párr. 71.

¹⁸. Cuya transcripción se encuentra resumida en el párrafo 36(a)(3) de la presente Sentencia, dónde figura la cita reproducida en seguida.

expediente 36-A-12-83, dónde se dice que el precio de estos niños que habían sido secuestrados (...) era de entre 15 y 20 mil dólares, dinero que, después, estos señores lo compartían y se lo repartían (...). (...) A esta casa (...) la llamaría casa para tráfico de menores (...). Para mí, estas adopciones, aunque pudieron haber sido legales, porque llevaban autorizaciones de un juez, eran ilícitas, porque estaban basadas en la mentira (...) de la orfandad y el abandono material y moral"¹⁹.

28. Dadas las circunstancias del presente caso, debió la Corte haber igual y seguramente considerado las alegadas violaciones de los derechos del niño, teniendo presente la disposición del artículo 19 de la Convención Americana que determina que "todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado". Dicha disposición ocupa una posición central en la consideración del presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, que se enmarca en la tragedia de las niñas y los niños desaparecidos en el conflicto armado salvadoreño de 1980-1991. A mi juicio, debió la Corte en el presente caso haber establecido la violación de los derechos del niño, bajo el artículo 19 de la Convención, en perjuicio de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz.

29. Las dos hermanas, que siguen desaparecidas hasta hoy, eran niñas al momento de la ocurrencia de los primeros hechos que están siendo investigados por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, y hoy tendrían 29 años y 27 años incompletos, respectivamente. El caso se enmarca en una verdadera tragedia humana, que tampoco hay cómo eludir, cuyos datos levantados por la Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos (durante el conflicto armado salvadoreño, 1980-1991) hablan por sí mismos²⁰. Los victimados fueron tanto las niñas y los niños desaparecidos como sus familiares inmediatos, de conformidad con la ampliación de la *noción de víctima*²¹ respaldada por la *jurisprudencia constante* de esta Corte desde el caso *Blake versus Guatemala* (fondo, Sentencia del 24.01.1998).

30. En realidad, en un caso como el presente, de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, enmarcado en una verdadera tragedia humana que victimó a centenas de personas, las violaciones de los derechos humanos, además de afectar sus víctimas directas e indirectas (los familiares), se proyectan sobre todo en el tejido social. Al respecto, me he permitido señalar, en mi Voto Razonado en el caso de los "Niños de la

¹⁹. CtIADH, *Transcripción de la Audiencia Pública sobre Excepciones Preliminares, y Eventuales Fondo, Reparaciones y Costas, en el Caso de las Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador, Celebrada el 07 y 08 de Septiembre de 2004 en la Sede de la Corte*, San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2005, página 15 del referido testimonio (circulación interna).

²⁰. Cf., e.g., Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos, *La Problemática de Niñas y Niños Desaparecidos como Consecuencia del Conflicto Armado Interno en El Salvador*, El Salvador, San Salvador, 1999, pp. 29-35; Asociación Pro-Búsqueda de Niñas y Niños Desaparecidos/Save the Children, *Un Estudio sobre la Problemática de la Niñez Desaparecida por el Conflicto Armado en El Salvador*, El Salvador, San Salvador, 2002, pp. 24-26.

²¹. A.A. Cançado Trindade, "Co-existence and Co-ordination of Mechanisms of International Protection of Human Rights (At Global and Regional Levels)", 202 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1987), capítulo XI ("The Evolution of the Notion of Victim or of the Condition of the Complainant in the International Protection of Human Rights"), pp. 243-299.

Calle" (Villagrán Morales y Otros versus Guatemala, Sentencia sobre reparaciones, del 26.05.2001), que,

"(..) aunque los responsables por el orden establecido no se den cuenta, el sufrimiento de los excluidos se proyecta ineluctablemente sobre todo el cuerpo social. (...) El sufrimiento humano tiene una dimensión tanto personal como social. Así, el daño causado a cada ser humano, por más humilde que sea, afecta a la propia comunidad como un todo. Como el presente caso lo revela, las víctimas se multiplican en las personas de los familiares inmediatos sobrevivientes, quienes, además, son forzados a convivir con el suplicio del silencio, de la indiferencia y del olvido de los demás" (párr. 22).

31. En el presente caso, la lista más actualizada de la Asociación Pro-Búsqueda, que consta en el expediente del presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, da cuenta de 698 niñas y niños desaparecidos durante el conflicto armado salvadoreño, cuando tenían la edad variando de menos de un año a 18 años²². El fiel cumplimiento del artículo 19 de la Convención Americana, en circunstancias como las del presente caso, que se enmarca en esta tragedia humana, requiere de inicio la búsqueda, localización, encuentro, reintegración familiar²³ y acompañamiento psicológico de las niñas y niños desaparecidos y reencontrados. Los esfuerzos en este sentido, en su gran mayoría, han partido de entidades de la sociedad civil (como, sobre todo, la Asociación Pro-Búsqueda²⁴), movidas por un sentimiento de solidaridad humana, y no del poder público²⁵, que tiene el deber de proteger todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción.

d) El Derecho Fundamental a una Vida Digna.

²². Algunos de los niños y niñas identificados fueron encontrados con vida en situaciones distintas, sea en orfanatos, sea con familias en El Salvador y en el exterior, en los continentes americano y europeo (mediante "adopciones" *de facto* o apropiaciones indebidas por civiles y militares). La Asociación Pro-Búsqueda encuéntrase investigando 126 casos de adopciones en el exterior, así como casos de presuntas víctimas de tráfico ilícito de niñas y niños (con posibles alteraciones de nombres y apellidos).

²³. Como lo requiere, además, la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, artículo 39.

²⁴. Tal como expresamente señalado por el Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas, bajo la Convención sobre los Derechos del Niño (ONU, doc. CRC/C/15/Add.232, del 30.06.2004, p. 7, párr. 31), que ha atribuido la búsqueda e identificación de cerca de 250 niños principalmente a la Asociación Pro-Búsqueda, y ha expresado la "preocupación" por no haber el Estado "participado más en la investigación de la desaparición de más 700 niños" durante el conflicto armado salvadoreño de 1980-1991 (*Ibíd.*, p. 7, Párr. 31).

²⁵. El Estado demandado llegó inclusive a cuestionar la existencia misma de las hermanas Relinda y Ernestina Serrano Cruz, en el presente caso ante la Corte Interamericana, y no adoptó todas las medidas necesarias para determinar su paradero y salvaguardar su derecho a la identidad (ahí incluidos el derecho al nombre y el derecho a la protección de la familia), situación esta que persiste hasta la fecha. La hermanas Serrano Cruz, que siguen desaparecidas, fueron buscadas por su madre antes de fallecer, y siguen siendo buscadas por los hermanos que aún viven. - A su vez, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, bajo el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, ha instado al Estado de El Salvador a presentar "información detallada sobre el número de niños encontrados vivos y los que perecieron durante el conflicto" armado de 1980-1991; ONU, documento CCPR/CO/78/SLV, del 22.08.2003, p. 5, párr. 19.

32. No veo cómo eludir, como lo ha hecho, para mi pesar, la Corte Interamericana en el presente caso, la consideración del derecho a la vida. A mi juicio, el criterio y los señalamientos constantes en los párrafos considerativos 130-132 de la presente Sentencia son enteramente insatisfactorios. Esta misma Corte ponderó, en su aclamada Sentencia sobre el fondo en el caso de los "*Niños de la Calle*" (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*, del 19.11.1999, párrafo 144), la cual ya pertenece a la historia de la protección internacional de los derechos humanos en América Latina, que

"El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él".

33. Ésto no se ha cumplido en el presente caso. El derecho a la vida, en ese entendimiento propugnado hace media década por esa misma Corte, fue lesionado en el presente caso, en perjuicio de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, desaparecidas hasta la fecha. Es, a mi juicio, lo que debió la Corte haber establecido en la presente Sentencia. No veo cómo sostener que dos niñas desaparecidas en un conflicto armado pueden tener preservado su derecho a una vida digna. Tampoco veo cómo dejar de pronunciarse al respecto, como lo ha hecho la Corte en la presente Sentencia. Tampoco veo cómo las dos niñas desaparecidas hasta la fecha hayan podido desarrollar un auténtico proyecto de vida. Las dos hermanas desaparecidas son víctimas inocentes y silenciosas, pero no olvidadas, de la violencia secular y milenar de los seres humanos.

34. ¿Para que sirven los conflictos armados? Para nada. Conllevan a la nada, son la carrera desesperada hacia la nada. Todos los combatientes se transforman en patéticos objetos de combate. Ya no piensan, sino matan, secuestran niños (poniendo fin a su inocencia e identidad), y se transforman en máquinas de destrucción. Ya no consiguen pensar, pues ya ingresaron en el vacío de la nada. Se han brutalizado a sí mismos, pues matar y destruir es su oficio, para nada. La nada absoluta. Ya en el siglo VIII a.C. lo decía Homero, en su *Ilíada*, con insuperables contundencia y fuerza de expresión, con palabras penetrantes que debían ser leídas atentamente por los tan numerosos, inescrupulosos e irresponsables apologistas del uso de la fuerza de nuestros días:

"War - I know it well, and the butchery of men.
Well I know, shift to the left, shift to the right
my tough tanned shield. That's what the real drill,
defensive fighting means to me. I know it all,
(...) I know how to stand and fight to the finish,
twist and lunge in the War-god's deadly dance.
(...) Ah for a young man
all looks fine and noble if he goes down in war,
hacked to pieces under a slashing bronze blade -
he lies there dead... but whatever death lays bare,

all wounds are marks of glory. When an old man's killed
and the dogs go at the gray head and the gray beard
(...) - that is the cruelest sight
in all our wretched lives!"²⁶

35. Ante la creciente vulnerabilidad del ser humano en el mundo violento de nuestros días, que no hay aprendido las lecciones del pasado, el derecho a la vida comporta una construcción jurisprudencial que conlleve a una mayor protección de la persona humana, a ejemplo de la propugnada por esta Corte en el caso de los "*Niños de la Calle*" (*supra*). Otro ejemplo, en esta línea de razonamiento, se encuentra en la jurisprudencia reciente de la Corte Europea de Derechos Humanos: en el caso *Chipre versus Turquía* (Sentencia del 10.05.2001), v.g., la Corte Europea estableció la violación del derecho a la vida (artículo 2 de la Convención Europea de Derechos Humanos) por la falta de cumplimiento, por el Estado demandado, de la obligación procesal de investigar el paradero de las personas desaparecidas²⁷.

36. En sus Sentencias en tres otros casos recientes contra Turquía - casos *Kaya* (19.02.1998)²⁸, *Ogur* (20.05.1999)²⁹, y *Irfan Bilgin* (17.07.2001)³⁰ - la Corte Europea sostuvo, del mismo modo, que hubo violación del artículo 2 de la Convención Europea (derecho a la vida) por la falta, por parte del Estado demandado, de una "investigación eficaz" de las circunstancias de la muerte de las respectivas víctimas. En el caso *Kiliç versus Turquía* (Sentencia del 28.03.2000), la Corte Europea estableció dicha violación por la falta de las autoridades públicas de tomar "medidas razonables a ellas disponibles para prevenir un riesgo real e inmediato a la vida de Kemal Kiliç"³¹; idénticas decisiones al respecto tomó la Corte en los casos *Mahmut Kaya* (Sentencia del 28.03.2000)³² y *Akkoç* (Sentencia del 10.10.2000)³³, ambos concernientes también a Turquía.

37. En el caso *Velikova versus Bulgaria* (Sentencia del 04.10.2000), la Corte Europea volvió a declarar una violación del artículo 2 de la Convención (derecho a la vida) por falta de una "investigación efectiva" de la muerte de la víctima³⁴; la Corte ponderó que

²⁶. Homer, *The Iliad*, N.Y./London, Penguin Books, 1991 [reed.], pp. 222 y 543-544, versos 275-278, 280-281 y 83-89, respectivamente.

²⁷. CtEDH, petición n. 25781/94, caso *Chipre versus Turquía*, párrs. 132-136.

²⁸. CtEDH, petición n. 158/1996/777/978, caso *Kaya versus Turquía*, párr. 92.

²⁹. CtEDH, petición n. 21594/93, caso *Ogur versus Turquía*, párr. 93.

³⁰. CtEDH, petición n. 25659/94, caso *Irfan Bilgin versus Turquía*, párr. 145.

³¹. CtEDH, petición n. 22492/93, caso *Kiliç versus Turquía*, párr. 77.

³². CtEDH, petición n. 22535/93, caso *Mahmut Kaya versus Turquía*, párr. 101.

³³. CtEDH, peticiones ns. 22947/93 y 22948/93, caso *Akkoç versus Turquía*, párr. 94.

³⁴. CtEDH, petición n. 41488/98, caso *Velikoca versus Bulgaria*, párr. 84.

"(...) the right to life ranks as one of the most fundamental provisions in the Convention. In the light of the importance of the protection afforded by Article 2, the Court must subject to the most careful scrutiny complaints about deprivation of life"³⁵.

38. En el caso *Nachova y Otros versus Bulgaria* (Sentencia del 26.02.2004), la Corte Europea, al determinar la violación del artículo 2 de la Convención Europea (juntamente con el artículo 14), reafirmó el carácter fundamental del derecho inderogable a la vida (bajo el artículo 2 de la Convención), y agregó que

"The object and purpose of the Convention as an instrument for the protection of individual human beings also requires that Article 2 be interpreted so as to make its safeguards practical and effective"³⁶.

39. Los dos tribunales internacionales (Cortes Interamericana y Europea) de derechos humanos han, pues, procedido a una construcción jurisprudencial del derecho a la vida, a partir de la reiterada afirmación de su carácter fundamental, en el sentido sea de reconocer su amplio contenido normativo o material, sea en el sentido de circundar dicho derecho de todas las providencias - en cuanto tanto a la prevención así como a la investigación - tendientes a maximizar su protección. Cabe proseguir decididamente en esta dirección.

e) Conclusión.

40. En mi Voto Concurrente en el caso de los *Cinco Pensionistas versus Perú* (Sentencia sobre el fondo y reparaciones, del 28.02.2003), me permití recordar que

"(...) La Corte [Interamericana] se ha movido conscientemente en la dirección correcta, en el ejercicio de una facultad que le es inherente, y tomando tanto la Convención Americana como sus *interna corporis* como instrumentos vivos, que requieren una interpretación *evolutiva* (como señalado en su *jurisprudence constante*)³⁷, para atender a las necesidades cambiantes de protección del ser humano" (párr. 16).

³⁵. *Ibid.*, párr. 68.

³⁶. CtEDH, peticiones ns. 43577/98 y 43579/98, caso *Nachova y Otros versus Bulgaria*, párr. 92, y cf. párr. 175.

³⁷. Cf., en este sentido, los *obiter dicta in*: Corte Interamericana de Derechos Humanos (CtIADH), Opinión Consultiva OC-10/89, sobre la *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, del 14.07.1989, párrs. 37-38; CtIADH, Opinión Consultiva OC-16/99, sobre el *Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, del 01.10.1999, párrs. 114-115, y Voto Concurrente del Juez A.A. Cançado Trindade, párrs. 9-11; CtIADH, caso de los "*Niños de la Calle*" (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*), Sentencia (sobre el fondo) del 19.11.1999, párrs. 193-194; CtIADH, caso *Cantoral Benavides versus Perú*, Sentencia (sobre el fondo) del 18.08.2000, párrs. 99 y 102-103; CtIADH, caso *Bámaca Velásquez versus Guatemala*, Sentencia (sobre el fondo) del 25.11.2000, Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, párrs. 34-38; CtIADH, caso de la *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni versus Nicaragua*, Sentencia (sobre el fondo y reparaciones) del 31.08.2001, párrs. 148-149; CtIADH, caso *Bámaca Velásquez versus Guatemala*, Sentencia (sobre reparaciones) del 22.02.2002, Voto Razonado del Juez A.A. Cançado Trindade, párr. 3.

41. La Corte Interamericana, en la línea de su interpretación evolutiva de la Convención Americana³⁸, no podía eximirse, como lo hizo en la presente Sentencia, de proceder a la necesaria construcción jurisprudencial a que me referí anteriormente. No veo, en suma, cómo eludir la constatación por esta Corte de que el Estado demandado ha violado el derecho a la identidad (con sus componentes consagrados en los artículos 18 y 17 de la Convención Americana, *supra*, sobre los derechos al nombre y a la protección de la familia), en relación con el artículo 1(1) de la Convención, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, por no haber determinado el paradero de las dos hermanas desaparecidas hasta la fecha, restablecido sus nombres y vínculos familiares.

42. No veo, además, cómo eludir la constatación por esta Corte de que el Estado demandado ha lesionado los derechos del niño (artículo 19 de la Convención), en combinación con el artículo 1(1), en perjuicio de Erlinda Serrano Cruz, quien no había completado 18 años al momento de la aceptación por el El Salvador de la competencia de esta Corte en materia contenciosa. Y tampoco veo, asimismo, cómo eludir la reafirmación por esta Corte del derecho a la vida en su amplia dimensión, significando el derecho a una vida digna, no respetado por el Estado demandado en perjuicio de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, desaparecidas hasta la fecha. Sólo me resta esperar que la presente Sentencia sobre el fondo y reparaciones, y la anterior Sentencia sobre excepciones preliminares, en el caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, no sean más que una piedra en el camino, y que muy pronto retome la Corte Interamericana la línea de su interpretación evolutiva y su jurisprudencia emancipadora de la persona humana de la última media-década, - que la ha situado en la vanguardia de la protección internacional de los derechos humanos.

III. La Subsistencia de la Responsabilidad Estatal ante la Jurisdicción Autolimitada de la Corte.

43. Hay una última cuestión, también de gran importancia, a examinar en el presente Voto Disidente. Aunque la Corte Interamericana, por una decisión a mi juicio equivocada, se haya autolimitado, a punto de privarse de cualquier consideración sobre la desaparición forzada de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, la cual persiste hasta la fecha, subsiste la responsabilidad del Estado demandado por los hechos probados en el presente caso. Como lo que señalé en algunos de mis Votos anteriores en esta Corte parece haberse disipado en los vientos de la erosión del tiempo, como si más no fuera que un diálogo mío con los pájaros (lo que sería

³⁸. Evidenciada sobre todo, con tanto énfasis, en sus tres históricas y pioneras Opiniones Consultivas ns. 16, 17 y 18, sobre, respectivamente, *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal* (OC-16/99, del 01.10.1999, Serie A, n. 16, párrs. 32, 34, 36 y 42); *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño* (OC-17/02, del 28.08.2002, Serie A, n. 17, párrs. 20-22); y *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados* (OC-18/03, del 17.09.2003, Serie A, n. 18, párrs. 54 y 120). Y evidenciada asimismo en sus Sentencias en los casos de los *"Niños de la Calle"* (*Villagrán Morales y Otros versus Guatemala*), Sentencia del 19.11.1999, Serie C, n. 63, párrs. 192, 193 y 194; de *Cantoral Benavides versus Perú* Sentencia del 18.08.2000, Serie C, n. 69, párrs. 98, 100 y 101; de *Bámaca Velásquez versus Guatemala*, Sentencia del 25.11.2000, párrs. 126, 157 y 209; de los *Hermanos Gómez Paquiyauri versus Perú*, Sentencia del 08.07.2004, Serie C, n. 110, párrs. 165 y 166; del *"Instituto de Reeducción del Menor" versus Paraguay*, Sentencia del 02.09.2004, Serie C, n. 112, párr. 148; de *Tibi versus Ecuador*, Sentencia del 07.09.2004, Serie C, n. 114, párr. 144; entre otros.

ciertamente aún más gratificante), me permito aquí rescatar del aparente *oblivion* mis ponderaciones de casi una década atrás.

44. Lo hago sabiendo que a lo mejor no serán tomadas en cuenta por nadie, en un mundo post-moderno, que cultiva la "realidad virtual", en el cual, cada vez más, tanto se discute y tan poco se lee, mucho se habla y tan poco se piensa. Lo hago, aunque sea para la atención de los pájaros, porque, como el rinoceronte de Ionesco, *je ne capitule pas*, - aún en un mundo en que las energías de los cultores del Derecho de la post-modernidad parecen ser casi enteramente consumidas por reuniones y seminarios interminables³⁹, y por pantallas de computadoras apresuradas y frenéticas, y no por la compañía silenciosa, tranquila, solidaria y aclaradora de los libros, que invita a la reflexión. Lo hago, en suma, movido por un sentimiento de deber como Juez de esta Corte.

45. Tal como señalé en mi Voto Disidente (párrafo 24 n. 19) en el caso *Genie Lacayo versus Nicaragua* (Resolución de la Corte sobre la solicitud de revisión de Sentencia, del 13.09.1997), así como en mi Voto Razonado (párrs. 32-36) en el caso *Blake versus Guatemala* (Sentencia sobre el fondo, del 24.01.1998), entiendo que es a partir del momento de la ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, o adhesión a ella, que el nuevo Estado Parte se compromete a respetar todos los derechos protegidos por la Convención Americana y a garantizar su libre y pleno ejercicio (a comenzar por el derecho fundamental a la vida). La aceptación, por tal Estado, de la competencia obligatoria de la Corte en materia contenciosa se refiere solamente a la vía judicial de solución, por la Corte, de un caso concreto de derechos humanos.

46. Aunque la Corte sólo pueda pronunciarse sobre el caso a partir de dicha aceptación de su competencia por el Estado, en los términos del artículo 62 de la Convención, esto no exime el Estado de su responsabilidad por violaciones de los derechos consagrados en la Convención, a partir del momento en que se tornó Parte en ésta. Aunque la Corte no pueda pronunciarse sobre un caso antes de la aceptación de su competencia contenciosa (una cuestión de *jurisdicción*), subsisten sin embargo las obligaciones convencionales del Estado Parte, por él contraídas desde el momento de su ratificación de la Convención, o adhesión a ella (una cuestión de *responsabilidad internacional*).

47. Así, el momento a partir del cual El Salvador se comprometió a proteger la totalidad de los derechos consagrados en la Convención Americana, a empezar por el derecho fundamental a una vida digna y el derecho a la integridad personal (artículos 4 y 5), fue el momento de su ratificación de la Convención, el 23 de junio de 1978, - antes, por lo tanto, de todo lo ocurrido durante el conflicto armado salvadoreño (1980-1991). El momento posterior de su aceptación de la competencia de la Corte en materia contenciosa, el 06 de junio de 1995, condicionaría tan sólo la vía judicial de solución de un caso concreto bajo la Convención, en los términos de su artículo 62.

48. Pero en ninguna hipótesis la condicionaría en virtud de una restricción impuesta por el Estado no prevista en el artículo 62 de la Convención, y aún menos si pretendiera abarcar - como lo hizo - hechos o actos cuyo "principio de ejecución" es anterior a la fecha de reconocimiento por el Estado de competencia de la Corte en materia contenciosa y *que se prolongan con posterioridad* a dicha fecha *hasta el*

³⁹. Para no decir insoportables.

presente. Esta hipótesis simplemente no existe bajo la Convención Americana, ni tampoco bajo el derecho de los tratados, aplicado desde la perspectiva de un tribunal internacional de derechos humanos como la Corte Interamericana.

49. No hay que confundir la cuestión de la invocación de la *responsabilidad* por el cumplimiento de las obligaciones convencionales contraídas por el Estado Parte con la cuestión de la *sumisión* de éste (aún más en términos a mi juicio inaceptables) a la *jurisdicción* de la Corte. Una y otra se tornan posibles en momentos distintos: la primera, de orden sustantivo o material, a partir de la ratificación de la Convención por el Estado (o su adhesión a ésta), y la segunda, de orden jurisdiccional, a partir de la aceptación de la competencia de la Corte en materia contenciosa. Todo y cualquier Estado Parte en la Convención, aunque no haya reconocido la jurisdicción obligatoria de la Corte, o la haya reconocido con limitaciones *ratione temporis*, permanece obligado por las disposiciones de la Convención desde el momento de su ratificación de esta última, o de su adhesión a la misma.

50. Aunque no haya querido la mayoría de la Corte pronunciarse sobre todos los derechos lesionados en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz* en razón de la "limitación híbrida" *ratione temporis* y *ratione materiae* de su competencia, nada le impedía señalar que el Estado demandado en el *cas d'espèce*, así como todos los Estados Partes en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, están obligados por la totalidad de los derechos protegidos, desde la fecha de la ratificación de la Convención o adhesión a la misma.

51. A pesar del silencio de la Corte sobre, por ejemplo, los derechos a la vida, al nombre, a la protección de la familia, y los derechos del niño, - subsisten, sobre todos éstos derechos, las consideraciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su *Informe* n. 37/03 de 04.03.2003 acerca del presente caso⁴⁰. Siendo la Comisión un órgano competente junto con la Corte para "conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes" (artículo 33 de la Convención Americana), éstos últimos se comprometen a atender lo aprobado en sus Informes. Siendo así, El Salvador, como Estado Parte en la Convención, sabrá ciertamente no sólo dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Sentencia de la Corte, sino también tener presentes *bona fide* las consideraciones del otro órgano de supervisión de la Convención Americana y auxiliar de la Corte, y las demás obligaciones convencionales referentes a los derechos protegidos por la Convención Americana, que advienen de su ratificación de ésta última.

IV. La Necesidad de la Jurisdicción Internacional Automáticamente Obligatoria de la Corte Interamericana.

52. La Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴¹ ha venido con acierto, en distintas ocasiones, imponiendo límites a los excesos del voluntarismo estatal. Para mi satisfacción, en la última media-década esta Corte ha salvaguardado la integridad del mecanismo de protección de la Convención Americana sobre Derechos Humanos así como el primado de consideraciones de *ordre public* sobre la "voluntad" de Estados individuales. Ha, asimismo, establecido estándares más altos de comportamiento

⁴⁰. CIDH, *Informe 37/03 - Caso 12.132 (El Salvador)*, doc. OEA/Ser.L/V/II.117-Doc.43, de 04.03.2003, p. 33, y cf. pp. 19-34.

⁴¹. Al igual que la Corte Europea de Derechos Humanos.

estatal y un cierto grado de control sobre la interposición de restricciones indebidas por los Estados, de ese modo fortaleciendo la posición de los individuos como sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, dotados de capacidad jurídico-procesal.

53. En cuanto a la base de su competencia en materia contenciosa, son ilustraciones ejemplares y elocuentes de su firme posición en defensa de la integridad del mecanismo de protección de la Convención Americana, v.g., sus Sentencias sobre competencia en los casos del *Tribunal Constitucional* y de *Ivcher Bronstein versus Perú* (1999), así como sus Sentencias sobre excepciones preliminares en los casos *Hilaire, Constantine, y Benjamin y Otros versus Trinidad y Tobago* (2001)⁴². Lamento, sin embargo, no poder decir lo mismo en relación con las decisiones de la Corte (sobre excepciones preliminares, y fondo y reparaciones) en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz versus El Salvador*, - sin dejar de atreverme a alimentar la esperanza de que la Corte muy pronto retome su jurisprudencia de vanguardia en lo relativo a la base de su competencia en materia contenciosa, en defensa de la persona humana.

54. En el cas *d'espèce*, la Corte se privó de conocer toda una *situación continuada* de desaparición forzada de personas, inclusive actos *posteriores* a la aceptación de su competencia en materia contenciosa por parte del Estado demandado, al acceder a una restricción indebida interpuesta por este último (en su instrumento de aceptación), en el sentido de pretender substraer de la competencia del Tribunal todos los actos que conformen la situación continuada, siempre y cuando hayan tenido un "principio de ejecución" anterior a la referida aceptación estatal de la competencia de la Corte. La Corte cedió a los excesos del voluntarismo estatal, al aceptar una "limitación híbrida" *ratione temporis* y *ratione materiae*, no autorizada por el artículo 62 de la Convención. Lamento no poder acompañar la mayoría de la Corte en esta regresión, sobre el particular, en su jurisprudencia.

55. La noción de *situación continuada* fue conceptualizada en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos para los efectos de protección, - v.g., en un delito complejo y de extrema gravedad como el de desaparición forzada de personas⁴³, - y no para privar un tribunal internacional de derechos humanos de su jurisdicción, como ocurrió en el presente caso. La noción de *situación continuada*, que constituyó un avance normativo en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos en relación con la protección contra violaciones graves de los derechos humanos, fue aquí utilizada no para ampliar la jurisdicción protectora hasta el origen de tales violaciones, sino todo al revés, para substraerse el Estado demandado de dicha jurisdicción hasta el presente, privando así la Corte, - al acceder ésta a una interpretación meramente formalista, - del ejercicio y deber convencionales de protección.

56. La noción de *situación continuada*, que fomentó un avance procesal en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos al contribuir a la eficacia del derecho de petición individual internacional, fue en el presente caso desfigurada, al ser utilizada

⁴². Al igual que las Sentencias de la Corte Europea en los casos *Belilos versus Suiza* (1988), *Loizidou versus Turquía* (excepciones preliminares, 1995), y en el caso *I. Ilascu, A. Lesco, A. Ivantoc y T. Petrov-Popa versus Moldovia y la Federación Russa* (2001).

⁴³. El cual, por su "extrema gravedad", es "considerado como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima", - como lo determina el artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas de 1994.

de modo a tornar ilusorio dicho derecho de petición. Quedaron así vulneradas, en el presente caso, precisamente las *cláusulas pétreas* - como las he siempre denominado en el seno de esta Corte⁴⁴ - de la protección internacional bajo la Convención Americana, a saber, las atinentes al derecho de petición individual internacional y a la aceptación de la competencia de la Corte en materia contenciosa. La noción de *situación continuada* fue concebida, en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, para proteger los seres humanos victimados, y no el Estado demandado, como sucedió surrealísticamente en el presente caso.

57. Precisamente para evitar dificultades como las surgidas en el presente caso, que podrán volver a ocurrir en casos futuros, me propuse proponer, en el *Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para Fortalecer Su Mecanismo de Protección* (2001), - que preparé por honrosa designación de mis colegas los Jueces de la Corte, - una enmienda al artículo 62 de la Convención Americana para tornar la jurisdicción de la Corte Interamericana *automáticamente obligatoria* (para todos los Estados Partes en la Convención, y sin restricciones ni declaraciones interpretativas), entre varias otras providencias⁴⁵. Me permití recordar esta propuesta en mis Votos Razonados (párr. 39) en los casos *Hilaire, Constantine, y Benjamin y Otros versus Trinidad y Tobago* (Sentencias sobre excepciones preliminares, del 01.09.2001), y lo reitero con aún mayor énfasis en el presente Voto Disidente.

58. Mi posición sobre esta cuestión es, en definitivo, firmemente anti-"realista". Me acuerdo de que, cuando presenté el referido *Proyecto de Protocolo* en mis sucesivos *Informes* a la Organización de los Estados Americanos (OEA), - a su Asamblea General, su Consejo Permanente y su Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, - en los años de 2001, 2002 y 2003, no encontré objeción formal alguna al mismo, pero, por otro lado, nada se ha hecho hasta el presente al respecto. A lo mejor mis propuestas se disiparán también con el viento del pasar implacable y despiadado del tiempo. En su momento, mis referidas presentaciones en la OEA fueron afortunadamente siempre muy bien recibidas por las Delegaciones de los Estados miembros, pero a veces conseguía yo detectar una u otra expresión de estupefacción de parte de uno u otro Delegado (como si hubieran acabado de escuchar una propuesta de algún visitante extraterrestre), aunque portándose siempre muy atentos y cordiales conmigo.

59. Estas pocas expresiones mal disimuladas de estupefacción, a su vez, generaron en mí una mezcla de pesar y pena. En efecto, es difícil escapar de la impresión de que, a lo largo de toda la historia del Derecho, han sido los "realistas", al igual que los positivistas, los que menos han entendido la relación entre el tiempo y el Derecho. Aprisionados en su autosuficiencia simplificadora, siguen cultivando hasta hoy una

⁴⁴. A.A. Cançado Trindade, "Las Cláusulas Pétreas de la Protección Internacional del Ser Humano: El Acceso Directo a la Justicia Internacional y la Intangibilidad de la Jurisdicción Obligatoria de los Tribunales Internacionales de Derechos Humanos", in *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el Umbral del Siglo XXI - Memoria del Seminario* (Noviembre de 1999), vol. I, 2a. ed., San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 3-68.

⁴⁵. Cf. A.A. Cançado Trindade, *Informe: Bases para un Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para Fortalecer Su Mecanismo de Protección*, tomo II, 2a. ed., San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 1-64.

visión patéticamente *estática* del ordenamiento jurídico y de los hechos sociales que busca reglamentar.

60. "Realistas" y positivistas se han mostrado ciegos al mundo de los *valores*, sumisos a las relaciones de poder y dominación, e insensibles a la ubicación de las soluciones jurídicas en el tiempo, para atender a las necesidades humanas cambiantes. "Realistas" y positivistas sólo han sabido trabajar sobre el presente; no hay que esperar de ellos una comprensión que no están capacitados a externar. Padecen de una miopía atemporal que los conlleva a seguir intentando hacer abstracción de los efectos del pasar del tiempo en la búsqueda y aplicación de las soluciones jurídicas. Son esclavos del primarismo de su propio hermetismo conceptual.

61. En el presente dominio de protección, hay que acudir al instrumental del derecho internacional para fortalecer la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos, y no para debilitarla. Sólo así podremos seguir luchando para preservar la integridad del mecanismo de protección de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. No quisiera, mientras siga sirviendo como Juez de esta Corte, que el artículo 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos tuviese el mismo fin melancólico que ha tenido el artículo 36(2) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (CIJ)⁴⁶. Ésto seguramente no ocurriría con mi silencio.

62. El automatismo de la jurisdicción de un tribunal internacional como la Corte Interamericana de Derechos Humanos es una *necesidad* de la comunidad internacional en nuestra región. Para todos los que creemos en el primado del Derecho sobre la fuerza⁴⁷, trátase de una necesidad apremiante. Ya es, además, una realidad para ciertos tribunales internacionales en la actualidad, como la Corte Europea de Derechos Humanos⁴⁸, el Tribunal Penal Internacional y la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas. La práctica permisiva y voluntarista bajo el artículo 36(2) del Estatuto de la CIJ⁴⁹ no puede, de modo alguno, servir de modelo a las actuaciones y decisiones de la Corte Interamericana. Por encima de la "voluntad" de los Estados está el Derecho, que es y debe ser igual para todos.

63. De ahí el imperativo categórico del automatismo de la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana, para poner fin a dificultades como la surgida en el presente caso. No hay razón alguna para que un tribunal internacional de derechos humanos

⁴⁶. Como lo expliqué con detalles en mi Voto Disidente el la anterior Sentencia de esta Corte sobre excepciones preliminares (2004) en el presente caso de las Hermanas *Serrano Cruz versus El Salvador*, así como en mis Votos Razonados en las Sentencias de esta Corte sobre excepciones preliminares (2001) en los casos *Hilaire, Benjamin and Constantine y Otros*, relativos a Trinidad y Tobago.

⁴⁷. Cf., al respecto, v.g., A.A. Cançado Trindade y A. Martínez Moreno, *Doctrina Latinoamericana del Derecho Internacional*, tomo I, San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 5-64; A.A. Cançado Trindade y F. Vidal Ramírez, *Doctrina Latinoamericana del Derecho Internacional*, vol. II, San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 5-66.

⁴⁸. A partir de la vigencia del Protocolo n. 11 a la Convención Europea de Derechos Humanos.

⁴⁹. Ya se intentó, en vano, divisar límites a los excesos del voluntarismo estatal bajo aquella disposición; cf. S.A. Alexandrov, *Reservations in Unilateral Declarations Accepting the Compulsory Jurisdiction of the International Court of Justice*, Dordrecht, Nijhoff, 1995, pp. 1-128.

como la Corte Interamericana acceda, como lo ha hecho la Corte de La Haya hasta la fecha en la resolución del contencioso esencialmente interestatal, a las manifestaciones extremadas del voluntarismo estatal, al aceptar restricciones indebidas formuladas por los Estados en sus instrumentos de aceptación de la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria (artículo 36(2) del Estatuto de la CIJ). La Corte Interamericana resuelve controversias de otra naturaleza, entre Estados y personas bajo sus respectivas jurisdicciones, y si procedemos con la misma lógica del contencioso interestatal ante la CIJ, estaremos privando a tales personas de la protección a que tienen derecho bajo la Convención Americana.

64. En virtud del principio *ut res magis valeat quam pereat*, el cual corresponde al llamado *effet utile* (a veces denominado principio de la efectividad), que cuenta con amplio respaldo jurisprudencial, los Estados Partes en tratados de derechos humanos deben asegurar a las disposiciones convencionales los efectos apropiados a nivel de sus respectivos ordenamientos jurídicos internos. Tal principio se aplica, en mi entender, no sólo en relación con las normas sustantivas de los tratados de derechos humanos (i.e., las atinentes a los derechos protegidos), sino también en relación con las normas procesales, en particular las referentes al derecho de petición individual internacional y a la aceptación de la competencia de los órganos judiciales internacionales de protección en materia contenciosa, - o sea, las *cláusulas pétreas* de la protección internacional de los derechos humanos.

65. Tales normas convencionales, esenciales a la eficacia del propio sistema de protección internacional como un todo, deben ser interpretadas y aplicadas de modo a tornar sus salvaguardias verdaderamente prácticas y eficaces, tomando en cuenta el carácter especial de los tratados de derechos humanos y su implementación mediante la garantía colectiva. Tenemos el privilegio de estar involucrados en el gratificante proceso histórico de emancipación de la persona humana *vis-à-vis* su propio Estado, y tenemos que actuar en conformidad con esta alta misión.

66. Tenemos que ir más allá de la sola solución de casos concretos, y además revelar cual es el Derecho, e, imbuidos de este espíritu, indicar cómo puede evolucionar el sistema de protección para atender a las crecientes y cambiantes necesidades de protección de la persona humana. Un caso como el presente hubiera sido una oportunidad única para la Corte así hacerlo; como no lo ha hecho, me permito dejar constancia de mis reflexiones personales en ese Voto Disidente, en la esperanza de que quizás sirvan para algo más que mi imaginado diálogo con los pájaros.

V. Epílogo: El Tiempo y el Derecho, el Desafío de Siempre.

67. No podría concluir este Voto Disidente en el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz* sin referirme a mi última inquietud. El tiempo, o más precisamente el pasar del tiempo, es el mayor enigma de la existencia humana. Ha ocupado el pensamiento humano en toda su historia. Está circundado de misterio, que ha suscitado la búsqueda de sentido por parte de sucesivos pensadores que lo han abordado, con elocuentes formas de expresión, en los más distintos momentos históricos, - tal como ejemplificado por las penetrantes palabras al respecto de, v.g., Platón en sus *Diálogos*, Séneca en sus *Cartas a Lucilius*, San Agustín en sus *Confesiones*, Marcel Proust en su *En Búsqueda del Tiempo Perdido*, Jorge Luis Borges en su *Historia de la Eternidad* y su *Elogio de la Sombra*, entre tantos otros. Sin embargo, sospecho que nadie pueda decir con seguridad que ha aprendido a hacer frente al pasar del tiempo.

68. Sabemos, por ejemplo, que el tiempo cronológico no es el tiempo biológico, que el tiempo biológico no es el tiempo psicológico, que el tiempo digital no es el tiempo existencial. Sabemos, además, que el tiempo es distinto para cada edad, que el tiempo de los niños (que viven el instante) no es el tiempo de los adultos (que viven los días), y que el tiempo de los adultos no es el tiempo de los ancianos (que viven su historia). Sabemos que el tiempo, que regala a los niños su inocencia, termina por conceder a los ancianos las lecciones de su propia experiencia. Pero ¿quien puede decir con seguridad que sabe hacer frente al pasar del tiempo?

69. El pasar del tiempo ha igualmente desafiado la ciencia jurídica, como lo he señalado en varios de mis Votos en esta Corte, y en mis libros⁵⁰. La complejidad de la relación entre el tiempo y el Derecho viene de ser ilustrada por las dificultades encontradas por la Corte para resolver el presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*. Sospecho que la ciencia jurídica, a pesar de todos sus esfuerzos en el último siglo (divisando, por ejemplo, el principio del derecho intertemporal⁵¹), tampoco ha aprendido a hacer frente al pasar del tiempo.

70. Como lo he señalado en mi Voto Razonado en el caso *Blake versus Guatemala* (fondo, 1998),

"El tiempo de los seres humanos ciertamente no es el tiempo de los astros, en más de un sentido. El tiempo de los astros (...), además de misterio insondable que siempre ha acompañado la existencia humana desde el inicio hasta su final, es indiferente a las soluciones jurídicas divisadas por la mente humana; y el tiempo de los seres humanos, aplicado a sus soluciones jurídicas como elemento integrante de las mismas, no raramente conlleva a situaciones que desafían su propia lógica jurídica, - como lo ilustra el presente caso *Blake*. Un determinado aspecto, sin embargo, parece sugerir un único punto de contacto, o denominador común, entre ellos: el tiempo de los astros es inexorable; el de los seres humanos, a pesar de tan sólo convencional, es, como el de los astros, implacable, - como también lo demuestra el presente caso *Blake*" (párr. 6).

⁵⁰. Cf., sobre el tiempo y el derecho, A.A. Cançado Trindade, *O Direito Internacional em um Mundo em Transformação*, Rio de Janeiro, Ed. Renovar, 2002, pp. 3-6; A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. II, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 1999, pp. 336-338.

⁵¹. Cuestión que fue examinada por el *Institut de Droit International* en sus sesiones de Roma (1973) y Wiesbaden (1975); cf. 55 *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1973) pp. 33, 27, 37, 48, 50, 86, 108 y 114-115; 56 *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1975) p. 536-541; y cf. M. Sorensen, "Le problème dit du droit intertemporel dans l'ordre international – Rapport provisoire", 55 *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1973) pp. 35-36. Sobre la influencia del pasar del tiempo en la continuación de las reglas del derecho internacional, cf. K. Doehring, "Die Wirkung des Zeitablaufs auf den Bestand völkerrechtlicher Regeln", *Jahrbuch 1964 der Max-Planck-Gesellschaft*, Heidelberg, 1964, pp. 70-89. Sobre el tiempo y los tratados, cf. G.E. do Nascimento e Silva, "Le facteur temps et les traités", 154 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye* (1977) p. 221-295. Sobre el tiempo y el contencioso internacional, cf. S. Rosenne, *The Time Factor in the Jurisdiction of the International Court of Justice*, Leyden, Sijthoff, 1960, pp. 11-75; A.A. Cançado Trindade, "The Time Factor in the Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law", 61 *Rivista di Diritto Internazionale* (1978) pp. 232-257. Y cf., en general, v.g. E. McWhinney, "The Time Dimension in International Law, Historical Relativism and Intertemporal Law", in *Essays in International Law in Honour of Judge M. Lachs* (ed. J. Makarczyk), The Hague, Nijhoff, 1984, pp. 184-199; M. Chemillier-Gendreau, "Le rôle du temps dans la formation du droit international", in *Droit international - III* (ed. P. Weil), Paris, Pédone, 1987, pp. 25-28.

71. También lo viene de demostrar, transcurridos ocho años, el resultado del presente caso de las *Hermanas Serrano Cruz*, quizás de modo aún más elocuente (si no alarmante), pues la solución del mismo (en cuanto al fondo) encontrada por la Corte, de la cual discrepo, desafía con aún mayor fuerza su propia lógica jurídica. Estamos todavía en los primordios del tratamiento dado por la ciencia jurídica a la difícil relación entre el tiempo y el Derecho.

72. La dimensión temporal marca presencia igualmente en la parte de la presente Sentencia atinente a las reparaciones no-pecuniarias, con la cual he estado de acuerdo. El punto resolutivo n. 10, v.g., la ilustra claramente, al determinar con acierto que el Estado demandado debe designar un día dedicado a las niñas y los niños que, por diversos motivos, desaparecieron durante el conflicto armado salvadoreño. No hay olvido, el tiempo impregna la historia de todos y de cada uno de memoria. Me permito aquí reiterar lo que señalé, al respecto, en mi Voto Razonado en el caso de la *Masacre de Plan de Sánchez*, relativo a Guatemala (Sentencia sobre el fondo, del 29.04.2004):

"La memoria es duradera, resiste a la erosión del tiempo, resurge de las profundidades y tinieblas del sufrimiento humano, pues los caminos del pasado ya fueron trazados y debidamente recorridos, ya son conocidos, y permanecen inolvidables. (...)" (párr. 41).

73. Efectivamente no hay olvido, no puede haber olvido. Las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, que permanecen desaparecidas desde el día 02 de junio de 1982 hasta la fecha, siguen presentes en la memoria de sus seres queridos, y su drama está ahora consignado en los anales de la jurisprudencia internacional de derechos humanos. No hay olvido. En *À la recherche du temps perdu*, un clásico literario sobre el pasar del tiempo, M. Proust sugiere, con sutileza y sofisticación, que la memoria, aunque espontánea, es un abrigo contra el pasar del tiempo, una salvaguardia contra el olvido y la indiferencia; el recuerdo, inescapable, aunque involuntario, es un medio de evadirse uno del desvanecimiento del pasar del tiempo.

74. Al fin y al cabo, la memoria es un medio de resistencia a la transitoriedad de la existencia humana. Los Estados que buscan olvidarse, e imponer el olvido, de los abusos perpetrados en el pasado, terminan por causar un daño adicional a su propia gente. Los Estados que buscan reducir, *ratione temporis* y *ratione materiae*, el alcance de la jurisdicción (*juris dictio*) de un tribunal internacional de derechos humanos como esta Corte, terminan por perjudicar a su propia gente, y obstaculizar los avances del derecho internacional, el derecho de gentes, en materia jurisdiccional. Y los tribunales internacionales que acceden a los excesos del voluntarismo estatal terminan por dejar de ejercer plenamente su función y su deber de protección.

75. De todos modos, en el *cas d'espèce*, la designación de un día dedicado a la memoria de las niñas y los niños desaparecidos durante el conflicto armado salvadoreño es un ejemplo de la reacción del Derecho a los efectos del pasar del tiempo, pues no puede haber olvido. La memoria colectiva también ayudará a reconocer el sufrimiento de todo el pueblo salvadoreño, y en particular a reivindicar las niñas y los niños que perdieron prematuramente su inocencia y su identidad (y algunos su propia vida), victimados por el ritual milenar de violencia humana descontrolada, descrito con perenne actualidad en la *Ilíada* de Homero, - sacrificados en conflictos armados propios de la carrera brutalizada y desesperada de los combatientes hacia la nada.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

CASO DE LAS HERMANAS SERRANO CRUZ VS. EL SALVADOR

Sentencia sobre fondo, reparaciones y costas

VOTO DISIDENTE DEL JUEZ MANUEL E. VENTURA ROBLES RESPECTO DEL PUNTO RESOLUTIVO TERCERO

1. Disiento del criterio de mayoría en el presente caso de las Hermanas Serrano Cruz contra El Salvador, sustentado por ella en el punto resolutivo tercero, de acuerdo con el cual la Corte no se pronunció sobre las alegadas violaciones al derecho a la protección a la familia, al derecho al nombre y a los derechos del niño debido a que, en su opinión, el Tribunal carece de competencia para pronunciarse sobre posibles violaciones que tienen su origen en hechos o actos sucedidos antes del 6 de junio de 1995 o cuyo principio de ejecución fue anterior a dicha fecha, en razón de que así lo dispuso el Tribunal en el presente caso en su sentencia sobre excepciones preliminares de 23 de noviembre de 2004.
2. En mi opinión, si la Corte se vio obligada a limitar su competencia en el presente caso por la forma en que el Estado de El Salvador reconoció la competencia contenciosa del Tribunal de acuerdo con el artículo 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la presente Sentencia la Corte se ha autolimitado en razón de acoger una interpretación restrictiva en perjuicio de las víctimas, que ha privado al Tribunal de la posibilidad histórica de pronunciarse sobre la violación a los derechos de protección a la familia, al derecho al nombre y a los derechos del niño en un caso que abarca la problemática de la búsqueda de las personas que desaparecieron cuando eran niños en el contexto de un conflicto armado interno y, consecuentemente, pronunciarse sobre el derecho a la identidad de tales personas.
3. Considero que el Tribunal se autolimitó en el presente caso porque si la mayoría de jueces se pronunció a favor de violaciones autónomas a la Convención Americana ocurridas con posterioridad al reconocimiento de la competencia de la Corte por El Salvador, concretamente a los artículos 8, 25 y 5, igualmente debió haber declarado la violación de los artículos 17, 18 y 19, ya que con posterioridad a dicho reconocimiento también han ocurrido diversos hechos relacionados con la violación de estas últimas normas, en el marco de la falta de investigación a nivel interno para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y que en particular guardan estrecha vinculación con las violaciones de los artículos 8 y 25 – acceso a la justicia y debido proceso- de la Convención declaradas en la Sentencia. Las violaciones a estos últimos artículos se declararon debido fundamentalmente a que se violó el principio al plazo razonable y porque el proceso de hábeas corpus y el proceso penal establecidos en relación con la desaparición de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, no fueron efectivos para ubicar su paradero e investigar y sancionar a los responsables. O sea, en este caso, la consecuencia lógica y necesaria de haber declarado la violación a los artículos 8 y 25 de la Convención, es tener que declarar la violación a los artículos 5, 17, 18 y 19 y no únicamente al 5, tal como se explicará más adelante.
4. En el presente caso la falta de debida diligencia por parte de las autoridades estatales en la tramitación del recurso de hábeas corpus y del proceso penal, impidió

allegar la información necesaria para eventualmente localizar a Ernestina y Erlinda y, consecuentemente, en caso de ser encontradas con vida, propiciar el reencuentro con su familia biológica y además, si correspondiere y ellas así lo quisieren, el restablecimiento de sus nombres y apellidos asignados por sus padres, configurándose, consecuentemente, la violación, en perjuicio de Ernestina y Erlinda y sus familiares, del derecho a la protección a la familia y del derecho al nombre, así como del derecho a la protección a la niñez en perjuicio de Erlinda, quien era menor de edad cuando El Salvador reconoció la jurisdicción de la Corte.

5. Debido a los hechos particulares de este caso, la consecuencia lógica y necesaria de esa violación es la de vulnerar el derecho a la identidad de Ernestina y Erlinda y de sus familiares, porque sin familia y sin nombre no hay identidad. Es claro que el derecho a la identidad como tal no está recogido expresamente por la Convención Americana. Sin embargo, es importante señalar que, en mi opinión, este derecho sí se encuentra protegido en dicho tratado a partir de una interpretación evolutiva del contenido de otros derechos consagrados en el mismo, y en este caso en particular, a través del análisis de los artículos 17, 18 y 19 de la Convención. Al respecto, me parece importante destacar que no se trataría de la primera vez que la Corte se hubiera pronunciado sobre un derecho que no se encuentra explícitamente establecido en dicho instrumento, sino que tanto en sentencias anteriores, como en la presente Sentencia en el párrafo 62, este Tribunal hizo referencia al derecho a la verdad¹, el cual no se encuentra expresamente consagrado en la Convención Americana, y en otros casos ha hecho referencia a la violación al derecho a la vida digna, el cual tampoco se encuentra contemplado expresamente en dicha Convención e incluso abarca la protección de otros derechos protegidos expresamente en otros tratados².

¹ Cfr. *Caso Carpio Nicolle y otros*. Sentencia de 22 de noviembre de 2004. Serie C No. 117, párr. 128; Corte I.D.H., *Caso Masacre Plan de Sánchez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116, párr. 97; *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 257; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*. Sentencia de 8 de julio de 2004. Serie C No. 110, párr. 230; *Caso 19 Comerciantes*. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr. 261; *Caso Molina Theissen. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de julio de 2004. Serie C No. 108, párr. 81; *Caso Myrna Mack Chang*. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101, párr. 274; *Caso Bulacio*. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 114; *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de febrero de 2002. Serie C No. 92, párr. 114; *Caso Bámaca Velásquez. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 76; *Caso Cantoral Benavides. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr. 69; *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros). Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 100; *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros). Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C No. 76, párr. 200; *Caso Barrios Altos*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 47 y 48; *Caso Bámaca Velásquez*. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70, párrs. 200-202; y *Caso Castillo Páez*. Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, párrs. 86 y 90.

² Cfr. *Caso "Instituto de Reeducación del Menor"*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párrs. 152, 159, 164, 167, 170 y 171; y *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 144, 147 y 191.

6. En mi opinión el texto de la Sentencia de la Corte en el presente caso, en relación con la violación de los artículos 17, 18 y 19 de la Convención, debió haberse leído de la siguiente forma:

*
* *
*

125. Dadas las particularidades propias de este caso, la Corte considera pertinente analizar de manera conjunta los aspectos relacionados con las alegadas violaciones a los artículos 17 (protección a la familia) y 18 (derecho al nombre) de la Convención, en perjuicio de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, así como las alegadas violaciones a los artículos 19 (derechos del niño) de la Convención respecto de Ernestina y Erlinda.

126. En cuanto a la protección de la familia el artículo 17 de la Convención establece que:

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta Convención.

[...]

127. En cuanto al derecho al nombre el artículo 18 de la Convención Americana señala que:

[t]oda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.

128. En cuanto a los derechos del niño el artículo 19 de la Convención Americana señala que:

[t]odo 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.

129. La Corte destaca que en el presente caso las alegadas violaciones a la Convención Americana encuentran sus antecedentes históricos en el conflicto armado en el que se vio sumido El Salvador desde 1980 hasta 1991 (*supra* párr. 48.1). En 1996 la Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos interpuso una denuncia ante la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, mediante la cual planteó ante dicha institución estatal la problemática que rodea al tema de la niñez desaparecida durante el conflicto armado, a través de la exposición de diversos casos, entre los cuales se encontraba el caso de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, cuyos hechos se investigan en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango en un proceso penal “instruid[o] en contra de las fuerzas armadas del Batallón Atlacatl en el injusto penal de sustracción del cuidado personal de las menores Erlinda y Ernestina Serrano”, “en [el] operativo realizado el dos de junio de mil novecientos ochenta y dos”, denominado la “guinda de mayo” (*supra* párr. 48.2).

130. Al respecto, este Tribunal tiene en consideración que al momento de emitirse la presente Sentencia Ernestina Serrano Cruz tendría 29 años y Erlinda Serrano Cruz tendría entre 26 y 27 años, en el supuesto de que se encontraran con vida (*supra* párr. 48.78 y 48.79), así como el hecho de que el conflicto armado interno en el que se vio sumido El Salvador ha cesado. En este sentido, la Corte estima que, pese a que Ernestina y Erlinda Serrano Cruz serían adultas en la actualidad, no puede dejar de tomar en cuenta que ambas eran niñas al momento de los hechos que están siendo investigados por el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango (*supra* párr. 48.22), y una de ellas, Erlinda, era niña al momento del reconocimiento de la competencia de la Corte por El Salvador. Por ello, el Tribunal abordará la problemática integral de la búsqueda de la niñez desaparecida durante el conflicto armado interno, que se transforma hoy en día, en muchos casos, en la búsqueda de jóvenes y adultos. Esta problemática se proyecta también respecto de los familiares de las personas desaparecidas (*supra* párr. 48.1, 48.4 y 48.7) y su atención requiere del cumplimiento por parte del Estado de sus obligaciones post conflictuales.

131. La Corte observa que, dadas las particularidades del presente caso, las presuntas víctimas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y sus familiares, quienes las continúan buscando, representan un ejemplo de la actual problemática a la cual debe enfrentarse El Salvador respecto de la determinación de lo sucedido con la niñez desaparecida durante el conflicto armado interno. Este Tribunal debe realizar el análisis de dicha problemática desde una perspectiva integral, tomando en cuenta que, tal como ha quedado probado, la búsqueda, la localización y el encuentro de los niños y niñas desaparecidos, así como el proceso de reintegración familiar en el caso de que culmine con éxito dicha búsqueda, suponen un fenómeno complejo para la construcción de la vida y la identidad de las personas encontradas, de sus familias biológicas y de la propia sociedad salvadoreña (*supra* párr. 48.7).

132. La Corte observa que toda persona tiene derecho a la identidad, el cual constituye un derecho complejo, que por un lado presenta un aspecto dinámico, cuyo desarrollo se encuentra ligado a la evolución de la personalidad del ser humano, y contiene un conjunto de atributos y características que permiten individualizar a cada persona como única. La identidad personal tiene su punto de partida en la concepción y su construcción se prolonga durante la vida del ser humano, en un proceso continuo que abarca una multiplicidad de elementos y aspectos que exceden del concepto estrictamente biológico, y que corresponde a la “verdad personal” y biográfica del ser humano. Estos elementos y atributos que componen la identidad personal comprenden aspectos tan variados como el origen o la “verdad biológica”, el patrimonio cultural, histórico, religioso, ideológico, político, profesional, familiar y social de un persona, así como otros aspectos más estáticos referidos, por ejemplo, a los rasgos físicos, el nombre y la nacionalidad.

133. Diversos instrumentos jurídicos internacionales reconocen el derecho a la identidad personal³. Asimismo, en El Salvador el derecho a la identidad de toda persona se encuentra consagrado en el artículo 203 del Código de Familia sobre los

³ Cfr. Convención sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas en sus artículos 7, 8 y 29.1; la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares en sus artículos 17, 21 y 31; la Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales en sus artículos 1.3 y 5.1; y la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas en su artículo 1.1.

derechos de los hijos, y en el artículo 351.3 de dicho código sobre los derechos fundamentales de los menores.

134. A pesar de que el derecho a la identidad no se encuentra explícitamente establecido en la Convención Americana, sí se encuentra protegido en dicho tratado a partir de una interpretación evolutiva⁴ del contenido de los derechos consagrados, *inter alia*, en los artículos 3, 4, 5, 11, 12, 13, 17, 18, 19 y 20 de la misma. Dependiendo de los hechos, podría darse una vulneración al derecho a la identidad al afectarse una o varias de las referidas normas. Es decir, no siempre que se vulnere uno de dichos artículos se estaría afectando el derecho a la identidad, ya que ello debe ser analizado en cada caso concreto.

135. Debido a la naturaleza de los hechos de este caso, la Corte analizará la posible vulneración a los artículos 17 y 18 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, y si ello afecta o no el derecho a la identidad de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y sus familiares. La Corte observa que los derechos a la protección a la familia y al nombre establecen una protección que da contenido al derecho a la identidad del ser humano, y son elementos de dicha figura jurídica pluricomprendensiva de algunos de los derechos que fueron alegados por la Comisión y los representantes en el presente caso.

136. La Corte precisa que en este caso no se pronunciará sobre la alegada violación del artículo 19 de la Convención Americana, en perjuicio de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, de manera independiente del análisis de los derechos a la protección a la familia y al nombre, así como de la posible afectación al derecho a la identidad de las mismas, sino que incluirá su decisión al respecto al momento de pronunciarse sobre los demás derechos cuya violación ha sido alegada. En este sentido, este Tribunal, entre otras normas tomará en especial consideración los artículos 7 y 8 de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, dado que éstos consagran de manera explícita y directa el derecho a la identidad.

*
* *

137. La Asamblea General de Naciones Unidas, en relación con la “Promoción y protección de los derechos del niño y no discriminación contra el niño”, al pronunciarse sobre la identidad, las relaciones familiares y el registro de nacimientos de niños, “en particular [d]el niño en situaciones especialmente difíciles”, en su Resolución N° 58/157 de 22 de diciembre de 2003, instó y exhortó a todos los Estados a que:

[...] se compromet[er]an a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, a saber, la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares que la ley reconoce, sin injerencias ilícitas y, cuando un niño sea privado ilegalmente de todos o algunos de los elementos de su identidad, a que le presten la asistencia y protección adecuadas para restablecerla con rapidez;

[...] h[i]c[i]er[an] efectivo, en la medida de lo posible, el derecho del niño a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos[.]

⁴ Cfr. *Caso de las Hermanas Serrano Cruz. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 23 de noviembre de 2004. Serie C No. 118, párr. 119; *Caso Tibi*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 144; y *Caso “Instituto de Reeduación del Menor”*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 148.

138. Dado que el ejercicio del derecho a la identidad permite a todo individuo acceder al conocimiento de todos sus datos personales y familiares que le posibilitarán la construcción de su propia historia personal y biografía, el Tribunal considera que el derecho a la identidad es una condición esencial de la vida de todo ser humano y no sólo de los niños, al tiempo que su ejercicio resulta imprescindible para el establecimiento de vínculos entre los distintos miembros de la familia, y entre cada persona con la sociedad y el Estado. Por ello, en el presente caso la Corte analizará dos derechos que forman parte del contenido del derecho a la identidad personal, a saber: a) derecho a la protección a la familia; y b) derecho al nombre.

*
* *

a) *Derecho a la protección a la familia*

139. El derecho a la protección a la familia, el cual se encuentra expresamente establecido en el artículo 17 de la Convención Americana y en el artículo 15 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”), es un elemento que da contenido al derecho a la identidad.

140. Tal como lo ha señalado anteriormente el Tribunal, el reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad, con derecho a la protección de la sociedad y del Estado, constituye un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁵, el cual, además de encontrarse establecido en la Convención Americana y en el mencionado Protocolo de San Salvador, se encuentra consagrado en una cantidad significativa de instrumentos jurídicos internacionales⁶, así como en el artículo 32 de la Constitución Política de El Salvador.

141. Al respecto este Tribunal considera que toda persona tiene derecho a vivir o mantener contacto directo o relaciones personales con su familia, dado que ésta, al ser un elemento natural y fundamental de la sociedad, en principio, está “llamada a satisfacer [las] necesidades materiales, afectivas y psicológicas”⁷ de todo ser

⁵ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr.

⁶ En efecto, así lo establecen: el artículo 16.3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el artículo 10.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el preámbulo y el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño; el artículo 18 del *African Charter on the Rights and Welfare of the Child*; el artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales revisado de conformidad con el Protocolo n° 11 y completado por los Protocolos n° 1 y 6; los artículos 4 y 22 de la Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social; el punto 16 de la Proclamación de Teherán; los artículos 1 y 2 de la Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos relativos a la Protección y el Bienestar de los Niños, con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional; y el artículo 6 de la Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer.

⁷ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 71.

humano. En el mismo sentido, el Tribunal ha destacado la importancia de este derecho respecto de todos los miembros de la familia, como por ejemplo los padres y hermanos, al señalar que el Estado está obligado a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar⁸.

142. De esta manera, este Tribunal coincide con la Corte Europea en el sentido de que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia⁹, y que aun cuando los padres estén separados de sus hijos la convivencia familiar debe estar garantizada¹⁰. La Corte entiende, siguiendo el criterio de la Corte Europea, que las medidas que impidan el goce de las relaciones familiares constituyen una interferencia en el derecho a la protección a la familia, consagrado en el artículo 17 de la Convención Americana¹¹. Una de las interferencias más graves es la que tiene por resultado la división de una familia¹².

143. El derecho de toda persona a recibir protección contra injerencias arbitrarias o ilegales en su familia, forma parte, implícitamente, del derecho a la protección de la familia, y además está expresamente reconocido en diversos instrumentos jurídicos internacionales¹³. Dicha protección adquiere especial relevancia cuando se analiza la separación de la familia¹⁴ y la falta de adopción de las medidas necesarias para buscar a personas que desaparecieron cuando eran niños, cuyos familiares solicitan al Estado la determinación de su paradero para, en caso de que sea posible, poder reestablecer el lazo que los une. En este sentido, la Corte entiende que la protección a la familia no sólo comprende la obligación del Estado de permitir la convivencia familiar, sino también supone que éste tiene la obligación de fomentar las relaciones familiares a través de los distintos órganos del aparato estatal. La Corte observa

⁸ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 66.

⁹ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 72. En igual sentido cfr. *Haase v. Germany*, no. 11057/02, § 82, ECHR 2004-III; *Kosmopoulou v. Greece*, no. 60457/00, § 47, 5 February 2004; y *Hoppe v. Germany*, no. 28422/95, § 44, 5 December 2002.

¹⁰ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 72. En igual sentido *Eur. Court H.R., Case of Berrehab v. the Netherlands, Judgment of 21 June 1988, Series A no. 138*, para. 21.

¹¹ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 72. En igual sentido cfr. *Haase v. Germany*, no. 11057/02, § 82, ECHR 2004-III; *Kosmopoulou v. Greece*, no. 60457/00, § 47, 5 February 2004; y *Venema v. The Netherlands*, no. 35731/97, § 71, ECHR 2002-X.

¹² Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 72.

¹³ Cfr. En efecto, se encuentra contemplado en los artículos: 12 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, V de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 11.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales.

¹⁴ Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño*. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17, párr. 71.

que mientras no se determine lo sucedido a Ernestina y Erlinda, sus familiares no podrán restablecer sus relaciones familiares con ellas.

144. Independientemente de las especiales circunstancias en las que las hermanas Serrano Cruz se hubieran separado de su familia y su justificación o falta de ésta, la Corte considera que el Estado debería haber utilizado los medios a su alcance para determinar su paradero y, en su caso, reunir las con sus familiares¹⁵ tan pronto lo permitieran las circunstancias.

145. El artículo 4 sobre garantías fundamentales del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Sin Carácter Internacional (Protocolo II) establece en su inciso 3.b que el Estado tiene el deber de adoptar “medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas”.

146. En el mismo sentido, el principio 17 de los Principios Rectores para Desplazados Internos de Naciones Unidas de 11 de febrero de 1998 dispone que “[t]odo ser humano tiene derecho a que se respete su vida familiar” y establece que “[l]as familias separadas por desplazamientos serán reunidas con la mayor rapidez posible”. En este sentido, dicho principio dispone que “[s]e adoptarán todas las medidas adecuadas para acelerar la reunificación de esas familias”. Asimismo, el mencionado principio establece que “[l]as autoridades responsables facilitarán las investigaciones realizadas por los miembros de las familias y estimularán y cooperarán con los trabajos de las organizaciones humanitarias que se ocupan de las reunificación de las familias”.

147. Además, este Tribunal considera necesario destacar que el artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece la obligación del Estado de “adoptar[...] todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono [...] o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo, y la dignidad del niño”.

148. En relación con dichas obligaciones estatales, la Corte observa que, dadas las graves consecuencias post-conflicto que acarrea una situación histórica como la que atravesó El Salvador, el hecho de que dicho conflicto haya finalizado, y de que las personas que en esos momentos eran niños en la actualidad sean jóvenes o adultos, no sustrae al Estado del deber de cumplir las obligaciones internacionales que se encuentran pendientes y del deber de adoptar las medidas necesarias para reparar las infracciones que se hubieren cometido. En este sentido, la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, en su “Informe [...] sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones” de 2 de septiembre de 2004, señaló que:

[l]a impunidad posterior de las desapariciones se garantizó por medio de la ausencia de registros de tales casos por las autoridades militares, la negativa de información a

¹⁵ Cfr. *Haase v. Germany*, no. 11057/02, § 84, ECHR 2004-III; *Iglesias Gil and A.U.I. v. Spain*, no. 56673/00, § 49, ECHR, 2003-V; y *Mehemi v. France (no. 2)*, no. 53470/99, §45, ECHR 2003-IV.

familiares y organizaciones de derechos humanos, aún a lo largo de la década de post conflicto, la omisión de promover cualesquiera providencias que hicieran posible la reunificación familiar y el contexto de persecución militar a las poblaciones victimizadas durante los subsiguientes años que perduró el conflicto armado.

149. Al respecto, la Corte destaca que el derecho a la convivencia y a mantener las relaciones familiares implica la adopción por parte del Estado de medidas apropiadas, tanto en el plano interno como en el internacional, para garantizar la unidad o la reunificación de las familias que se encuentran separadas. Estas obligaciones adquieren mayor relevancia cuando la separación de los miembros de una familia responde a circunstancias tan especiales como las señaladas en el presente caso (*supra* párr. 48.1, 48.2, 48.3, 48.4, 48.5, 48.6, 48.7, 48.8 y 48.11).

150. En este sentido, durante la celebración de la audiencia pública y en sus alegatos finales escritos, el Estado manifestó que tenía la “firme decisión” y “voluntad” de “propiciar la reunificación y el reencuentro de la familia salvadoreña dispersada a raíz de dicho conflicto, en el marco y fin de conocer la verdad” y, en respuesta a una pregunta que le formulara la Corte respecto a su voluntad de “llevar adelante [...] las investigaciones de los hechos que han sido planteados dentro de este caso [...] hasta culminarlas con resultados razonables y satisfactorios”, el Estado señaló que seguiría “por la vía pendiente de la judicial ordinaria ya entablada y segundo, por la moralidad de integrar una institución, una comisión que con la ayuda de todos, o sea, de todos, sin excluir a nadie, p[udieran] hacer otro esfuerzo paralelo por la vía de una investigación fáctica”.

151. En relación con las actuaciones judiciales internas, en el caso concreto del proceso de exhibición personal ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, y en la causa penal seguida ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, ha quedado establecido que el Estado no tomó tramitó dichos procesos de manera diligente que permitiera su efectividad para determinar lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, ubicar su paradero, e investigar y sancionar a los responsables, tal como lo ha señalado el Tribunal al pronunciarse sobre la violación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana (*supra* párr. 106). Al no investigar diligentemente lo sucedido a Ernestina y Erlinda, durante años, el Estado ha impedido que se determine sus destinos y, por consiguiente, no ha establecido las condiciones necesarias para que aquellas, en caso de encontrarse con vida, puedan restablecer los vínculos con su familia.

152. Respecto de otras medidas no judiciales, en este proceso la Corte solamente ha recibido información sobre la creación en 1999, a instancias del Procurador General de la República, de la “Mesa del Procurador” (*supra* párr. 48.12) con el propósito de impulsar la búsqueda de los niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado. Sin embargo, según la información que consta en el expediente ante la Corte, la “mesa del Procurador” no obtuvo resultados. Al respecto, en la audiencia pública ante la Corte (*supra* párr. 14), el sacerdote Juan María Raimundo Cortina Garaigorta enfatizó que una de las causas por las cuales la “mesa del Procurador” no obtuvo resultados positivos fue la falta de interés y colaboración por parte de las demás autoridades e instituciones estatales. La Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos en su resolución de 10 de febrero de 2003, señaló que el informe realizado por el Procurador General sobre las actividades de la Comisión “presenta[ba] una evidente pobreza de resultados, debida primordialmente, según su texto, a la ausencia de registros y a la manifestación de los entrevistados de no tener información sobre los hechos investigados, especialmente en el ámbito de la Fuerza Armada”. Asimismo, el Estado

recientemente, el 5 de octubre de 2004, emitió un decreto presidencial mediante el cual dispuso la creación de la “Comisión Interinstitucional de Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos a consecuencia del conflicto armado en El Salvador”. Sin embargo, no fue proporcionada a la Corte información sobre el inicio de las actividades de dicha comisión.

153. La Corte observa que la labor de la Asociación Pro Búsqueda y de los familiares de desaparecidos fue fundamental para resolver la mayoría de los casos en que se ha logrado localizar y encontrar a personas desaparecidas durante el conflicto armado. Asimismo, Pro-Búsqueda y los familiares, luego de obtener los datos necesarios sobre dichas personas, promovieron la recuperación de las relaciones personales y, en los casos en que era posible, la reunificación de las familias afectadas por dicho conflicto, sin que el Estado haya adoptado medidas efectivas, diligentes e idóneas para conseguir tales objetivos.

154. El Comité de Derechos Humanos, en sus Observaciones finales de 22 de agosto de 2003, manifestó que “lament[aba] que [el Estado] no h[ubiera] podido explicar los motivos por los cuales la Asamblea Legislativa no apoyó la creación de una Comisión Nacional de Búsqueda de Niños Desaparecidos”, invitó a El Salvador a “reconsiderar” la creación de dicha Comisión, lo instó a que “presentara información detallada sobre el número de niños encontrados vivos y los que perecieron durante el conflicto”, así como a crear un fondo de reparación para los jóvenes encontrados¹⁶. En relación con esta materia también se pronunció el Comité de los Derechos del Niño en sus Observaciones finales de 30 de junio de 2004 al referirse a El Salvador, cuando expresó su preocupación por el hecho de que el Estado no hubiera participado “más en la investigación de la desaparición de más de 700 niños durante el conflicto armado de 1980 a 1992”. En este sentido, el mencionado Comité de los Derechos del Niño destacó que había sido por “obra principalmente de la ONG Pro-Búsqueda” que se encontró el paradero de aproximadamente “250 niños” y, por ello, recomendó al Estado que tuviera una mayor participación en los esfuerzos para encontrar a los niños desaparecidos durante dicho conflicto, así como también lo instó a instituir una comisión nacional con suficientes recursos y facultades para buscar a los niños desaparecidos, y a ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas¹⁷.

155. Como ha quedado demostrado, el Estado ha mantenido una actitud general de despreocupación ante la situación de la niñez desaparecida en el conflicto armado interno, lo cual incide directamente en la determinación de lo sucedido a Ernestina y Erlinda, pues los hechos que se investigan en el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango hacen referencia a su secuestro durante dicho conflicto. Durante la audiencia pública celebrada ante la Corte Interamericana el 7 de septiembre de 2004 (*supra* párr. 14), el Estado manifestó que “[se] ha criticado, con alguna razón, que las autoridades del Estado no ha[bía]n coadyuvado en el esfuerzo de búsqueda de los niños perdidos en la guerra”. Asimismo, El Salvador indicó que “todos los

¹⁶ O.N.U. Comité de Derechos Humanos. Observaciones finales: El Salvador. 22 de agosto de 2003. CCPR/CO/78/SLV, párr. 19.

¹⁷ O.N.U. Comité de los Derechos del Niño. Examen de los informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales sobre El Salvador de 30 de junio de 2004. CRC/C/15/Add.232, párrs. 31 y 32.

salvadoreños deb[ían] trabajar juntos para encontrar las mejores soluciones [...] que [l]os condu[jera] a la verdad sobre el paradero de los menores”.

156. En este sentido, la Corte estima que el Estado debe adoptar todas las medidas judiciales, administrativas, legislativas y de cualquier otra índole necesarias para propiciar la búsqueda y localización de las personas desaparecidas durante el conflicto armado y la reunificación de las familias desintegradas por la desaparición de alguno de sus miembros, entre las cuales se encuentra la familia Serrano Cruz.

157. Como ha quedado demostrado, los familiares de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz acudieron a las autoridades estatales y a organismos no gubernamentales como Pro-Búsqueda, con el propósito de encontrarlas a sus hijas y saber lo que había sucedido con ellas y conservaron la esperanza de hallarlas con vida y reunirse con ellas. La madre y los hermanos con vida de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz han vivido con un sentimiento de desintegración familiar. Por ejemplo, Suyapa Serrano Cruz, hermana de Ernestina y Erlinda, en su testimonio rendido ante la Corte durante la audiencia pública celebrada el 7 de septiembre de 2004, manifestó que para ella y su familia “significaría mucho” encontrar a Erlinda y Ernestina, que a pesar de que “las heridas ya no se curan”, sentirían “una felicidad”, dado que han habido “muchos casos de niños que se reencuentran” con sus familias y desea que eso suceda con sus hermanas (*supra* párr. 36). Por otra parte, el señor José Fernando Serrano Cruz, hermano de Ernestina y Erlinda, en su declaración jurada de 19 de agosto de 2004 (*supra* párr. 35), señaló que “[c]omo familia tenían esperanza de dar en algún momento con el paradero de las niñas, que en algún momento pudieran investigar[. E]so era lo que les fortalecía para salir adelante, pero aunque no le daba mucho consuelo daba algunos espacios de tranquilidad, y con la esperanza de algún día encontrarlas”. Incluso la madre de Ernestina y Erlinda, casi cuatro meses antes de fallecer, expresó en su declaración jurada de 5 de diciembre de 2003 (*supra* párr. 35) que “lo único que desea[ba] e[ra] que les devuelvan a sus hijas, y si pudiera pedirle algo a los jueces e[ra] que al menos le enseñen a sus hijas”. En este sentido, el sacerdote Cortina, en su testimonio rendido ante la Corte durante la audiencia pública (*supra* párr. 36), señaló que, poco tiempo antes de morir, la madre de Erlinda y Ernestina estaba quedándose ciega como consecuencia de la diabetes y le dijo que “[l]e gustaría no perder la vista porque tal vez todavía p[odría] ver a [su]s hijas”.

158. La Corte ha notado que cuando la familia de Ernestina y Erlinda hace referencia a ellas, se expresan en presente, conservando la imagen de éstas como niñas. En este sentido, la perito Ana Deutsch indicó, en su informe rendido mediante declaración jurada el 23 de agosto de 2004 (*supra* párr. 35), que la madre utilizaba “el tiempo presente en los verbos, no dice ‘tenía’ ni se pregunta ¿[c]ómo serán ahora?”. Ella d[ecía] ‘Todo eso piensa ... uno de mamá se preocupa, porque son hembritas’”. En este sentido, la referida perito señaló que a pesar de que Ernestina y Erlinda desaparecieron hace más de veinte años, para sus familiares

ellas han ocupado siempre un lugar en el discurso familiar. Ellas siguen siendo una presencia en la familia, presencia que se hizo más intensa desde que se activó la búsqueda [y] al mismo tiempo se reactivó el dolor. [...] La familia definitivamente sufrió una crisis de identidad. La identidad de la familia estaba compuesta por todos sus miembros. Algunos niños murieron a edad muy temprana, pero la muerte de ellos tuvo explicaciones y la familia pudo asimilar sus ausencias. Las muertes debidas a ataques del ejército, muy dolorosas, pero con una definición de los hechos, lo que también facilitó el duelo. La ausencia de las niñas no tiene todavía una resolución dentro de la familia, por ello son una ausencia presente.

*
* *

b) *Derecho al nombre*

159. La Convención Americana protege en su artículo 18 el derecho al nombre, al establecer que toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. Este derecho supone que toda persona, desde el momento de su nacimiento, tiene derecho a ser inmediatamente registrado de acuerdo a la ley, dado que la omisión de tal registro provocaría que una persona permanezca legalmente desconocida para la sociedad y para el Estado, al ser el nombre el medio más simple de identificación e individualización de una persona, así como el elemento que indica de forma directa el vínculo a su familia y le posibilita el acceso a otros derechos.

160. El derecho al nombre también se encuentra expresamente reconocido en el artículo 36 de la Constitución Política de la República de El Salvador, en el artículo 7.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño y en el artículo 6.1 del *African Charter on the Rights and Welfare of the Child*. Asimismo, pese a que el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales no contiene una norma específica que consagre expresamente el derecho al nombre, la Corte Europea ha establecido que dicho derecho se encuentra amparado en la previsión del artículo 8 sobre la protección a la vida privada y familiar del mencionado Convenio, al señalar que:

el artículo 8 no contiene ninguna referencia explícita a los nombres. Sin embargo, desde que constituye un medio de identificación personal y un vínculo con la familia, el nombre de un individuo concierne a [su] vida privada y familiar¹⁸.

161. Este Tribunal estima que el alcance de la protección del derecho al nombre consagrado en el artículo 18 de la Convención va más allá de la obligación del Estado de garantizar las condiciones para que una persona sea registrada debidamente desde su nacimiento, sino que además, éste debe adoptar todas las medidas necesarias con el objetivo de preservar el nombre y apellido con el que una persona ha sido inscrita y, en el caso de que pudiera haber mediado algún tipo de alteración o modificación, éste tiene el deber de reestablecer el nombre y apellido con el que originalmente fue inscrita, en caso de que correspondiere.

162. En este sentido, la Corte observa que el Estado no ha determinado el destino de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, si se encuentran con vida ni si éstas conocen su verdadero nombre e identidad, a pesar de que los familiares han recurrido a las autoridades estatales para solicitar una investigación. La madre de Ernestina y Erlinda y sus hermanos han solicitado al Estado que les diera una respuesta para poder conocer la verdad sobre lo sucedido a Ernestina y Erlinda, sin que El Salvador les hubiera otorgado información alguna al respecto. Al respecto, la Corte declaró la violación a los artículos 8.1 y 25 de la Convención por la falta de una investigación diligente y por la violación al principio del plazo razonable.

163. El Salvador ha sostenido ante la Comisión Interamericana y ante la Corte, que las hermanas Ernestina y Erlinda fueron abandonadas por sus padres y entregadas a

¹⁸ Cfr. *Stjerna v. Finland*, judgment of 25 November 1994, Series A, n. 299-B, p. 60, § 37; *Burghartz v. Switzerland*, judgment of 22 February 1994, Series A no. 280-B, p. 28, § 24.

la Cruz Roja e incluso ha cuestionado su existencia. Sin embargo, ante el hecho probado de que muchos de los niños que ingresaron a las instituciones de acogida durante el conflicto armado carecían de documentos que los identificaran, por lo cual se les inscribía en las alcaldías con otros nombres y apellidos, por lo general, de alguna de las personas que los habían criado, o de una persona ficticia que sirviese para asentar al niño o niña (*supra* párr. 48.11), la Corte observa que existen posibilidades de que las hermanas, de encontrarse con vida, cuenten con un nombre y apellido diferentes al asignado por sus padres e incluso existen posibilidades de que hubieren cambiado de nacionalidad.

164. Como ha quedado demostrado (*supra* párr. 48.6) se han resuelto aproximadamente 246 casos de niños desaparecidos durante el conflicto armado. Sin embargo, la Corte ha notado con preocupación que los esfuerzos en la búsqueda y los logros realizados no partieron de iniciativas del Estado, sino que se debieron fundamentalmente a la intervención de la Asociación Pro-Búsqueda y de los familiares de las personas desaparecidas (*supra* párrs. 48.2 y 48.6). El Comité de los Derechos del Niño se pronunció sobre esta falta de participación del Estado (*supra* párr. 154)¹⁹.

165. En el mismo sentido se pronunció la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, en su resolución de 2 de septiembre de 2004, al manifestar que:

[...] algunos [...] niños [desaparecidos] han sido localizados por la búsqueda permanente de sus parientes y el apoyo de la Asociación Pro-Búsqueda y no por el Estado Salvadoreño, pues éste no ha hecho esfuerzos mínimos de investigación o[,] al menos, facilita[do] el libre acceso a documentos y apertura de registros para su búsqueda;

[...] prácticamente no ha hecho ningún esfuerzo por restituir ni reparar a los niños y niñas desaparecidas en el marco del conflicto armado ni a sus familiares. La carga de tal empresa ha sido llevada a costas por organismos de la sociedad civil, destacando por su entrega de diez años, la Asociación Pro-Búsqueda de Niños y Niñas Desaparecidos.

166. Los niños y niñas desaparecidos durante el conflicto armado interno fueron encontrados con vida en distintas situaciones, tales como integrados en una familia en El Salvador o en el extranjero, ya sea mediante adopciones dentro del sistema judicial (adopciones formales) y adopciones de facto o apropiaciones por civiles y militares, así como en orfanatos (*supra* párr. 48.6). Se ha demostrado que se han encontrado niños y niñas en El Salvador y en otros once países de América y de Europa. La Asociación Pro Búsqueda está investigando 126 casos de adopciones en el extranjero, así como casos de presuntas víctimas de tráfico ilegal de niños y niñas (*supra* párr. 48.6).

167. Las situaciones descritas revisten de complejidad al proceso de búsqueda, el que debe ser afrontado por el Estado y sus instituciones con seriedad, teniendo en cuenta que existen posibilidades de que las hermanas Serrano Cruz, al poder encontrarse en cualquiera de las situaciones descritas anteriormente, tengan alterados sus nombres y apellidos, nacionalidad, así como es factible que desconozcan completamente sus vínculos familiares y no sepan de la búsqueda emprendida por su madre y sus hermanos (*supra* párr. 48.83). En este sentido, el Tribunal considera indispensable que El Salvador emprenda la búsqueda de Ernestina

¹⁹ O.N.U. Comité de los Derechos del Niño. Examen de los informes presentados por los Estados Partes en virtud del artículo 44 de la Convención. Observaciones finales sobre El Salvador de 30 de junio de 2004. CRC/C/15/Add.232, párr. 31.

y Erlinda utilizando todas las técnicas de investigación que estén a su alcance y no se limite a indagar su paradero solamente con las referencias a sus nombres y apellidos, ni se dirija solamente a las instituciones a las que dirigió anteriormente durante los procesos de exhibición personal y penal.

168. En este sentido, como lo ha señalado el Tribunal, existe la probabilidad de que Ernestina y Erlinda se encuentren con vida, tal como sucedió con todos los niños reencontrados, cuya desaparición se había producido durante la “guinda de mayo” de 1982 (*supra* párr. 48.8), lo cual dota de particular importancia a la obligación de reestablecer los nombres de las hermanas Serrano Cruz, en caso de que correspondiere y de que ellas así lo quisieren.

169. Al respecto, la Corte estima que mientras no se determine el paradero o lo sucedido con las hermanas Serrano Cruz, éstas no podrán tener conocimiento de cuáles son sus verdaderos nombres y apellidos y, por consiguiente, sus vínculos familiares. La situación analizada coloca al Estado frente a una relevante obligación de búsqueda integral que comprenda las diferentes posibilidades en las que puedan encontrarse las hermanas Serrano Cruz.

170. Por otro lado, el derecho al nombre abarca el derecho de los familiares de que se les reconozca la filiación que los une a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, la cual persiste aún después de la muerte. Los nombres y apellidos que los padres otorgaron a éstas después de su nacimiento significan para los familiares el reconocimiento de su propio vínculo familiar. El Estado, al haber vulnerado el derecho al nombre de Ernestina y Erlinda y al cuestionar la existencia de las mencionadas hermanas, niega a los familiares la filiación que tienen con ellas.

171. Además, la Corte observa que en su defensa en el proceso ante la Corte Interamericana, el Estado ha alegado la posible inexistencia de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz “aunado al interés económico” de su madre y que, paralelamente, en el proceso penal que se desarrolla ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango, el fiscal y la jueza al parecer han dirigido sus solicitudes y actuaciones a indagar la identidad y existencia de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz (*supra* párr. 48.68 a 48.77). Para ello, la jueza, a solicitud del fiscal, ordenó la realización de diversos peritajes dirigidos a verificar la autenticidad de los registros de bautismos de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz que lleva la Iglesia Católica, a pesar de que, además de dichos registros, aquellas tienen registros civiles de su nacimiento. Durante la vigencia de la Ley Especial Transitoria para Establecer el Estado Civil de Personas Indocumentadas Afectadas por el Conflicto, la señora Cruz Franco inscribió a sus hijas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz en las respectivas alcaldías (*supra* párr. 48.10), de conformidad con los nombres que ella y su esposo habían elegido al momento del nacimiento de sus hijas y de acuerdo con los apellidos que por parentesco corresponden.

172. En su exposición de motivos la referida ley reconocía que “la violencia que sufrió El Salvador durante más de diez años originó emigraciones de salvadoreños a otros países, lo cual impidió su necesaria y correcta filiación y asentamiento en los Registros Civiles que normalmente corresponde”. Por ello, dicha ley dispuso en su artículo 4 que “[l]os asientos y certificaciones del Registro Civil que en virtud de [dicha] ley se consign[ara]n o expid[ier]an [por] los respectivos Jefes del Registro Civil o [por] los Alcaldes Municipales, surtir[ía]n los efectos que señalan el Código Civil y demás leyes”. De esta forma, el Estado no ha dado a los registros civiles de Ernestina y Erlinda los efectos legales que tienen.

173. La Corte ha notado que al cambiar la línea de investigación de la causa penal ante el Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango (*supra* párr. 48.68 a 48.77), el fiscal y la jueza de la causa penal seguida en dicho Juzgado, sólo citaron a declarar a personas que manifestaron no conocer la existencia de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz. Sin embargo, omitieron citar a personas que manifestaron ante la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos que conocían a dichas hermanas. Al respecto, la mencionada Procuraduría mencionó testimonios de cuatro personas que manifestaron conocer a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, entre ellos el rendido el 17 de febrero de 2004 por la señora Felicita Franco, quien manifestó que asistió a la señora Cruz Franco en el parto de Ernestina. Los representantes también presentaron como anexo a sus alegatos escritos sobre las excepciones preliminares (*supra* párr. 6) la declaración jurada escrita rendida ante fedatario por la señora Felicita Franco el 11 de diciembre de 2003. En este sentido, la referida Procuraduría, en su “Informe [...] sobre las desapariciones forzadas de las niñas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, su impunidad actual y el patrón de la violencia en que ocurrieron tales desapariciones” de 2 de septiembre de 2004, señaló que:

[e]n vista de las actuaciones fiscales y judiciales que pretenden desvirtuar la existencia de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y atribuir un fin pecuniario a su madre, señora María Victoria Cruz Franco; no obstante que para esta Institución, su existencia ha sido incuestionable desde que inició su conocimiento del caso en el año [...] 1996[.]

174. El Estado no sólo ha dudado de la autenticidad de la información de los documentos emitidos por las respectivas parroquias, sino que al cuestionar la propia existencia de las hermanas ha puesto en duda que éstas poseyeran el nombre y apellidos que sus padres les proporcionaron después de su nacimiento, con el cual fueron inscritas en las alcaldías respectivas por su madre, y con el cual, según ésta última y sus hermanos, eran conocidas por su entorno familiar y social. El derecho al nombre otorga a una persona la subjetividad individual y su proyección social. La sustracción del nombre, mediante la negación del mismo, conlleva una directa y constante afectación al derecho a la identidad, que recién cesaría en el momento en que una persona puede recobrar su nombre, y con ello parte de su identidad.

175. Por las anteriores consideraciones, la Corte estima que el Estado ha cuestionado la existencia de las hermanas Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, no ha adoptado todas las medidas necesarias para determinar su paradero y reestablecer sus nombres y apellidos, u otorgarles la posibilidad de hacerlo. Asimismo, el Estado ha negado la filiación de los familiares con Ernestina y Erlinda, a su vez que no ha realizado una investigación diligente, que permita a sus familiares conocer la verdad de lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y su paradero.

*
* *

176. La convivencia y relaciones familiares, así como el nombre y apellido de una persona, son esenciales para la formación y preservación de la identidad de un ser humano. Estos elementos del derecho a la identidad son indispensables tanto para los niños como para los adultos miembros de una familia, dado que la identidad de cada uno de dichos miembros afecta e influye en la de los otros, así como en su relación con la sociedad y con el Estado.

177. El Estado tiene la obligación de adoptar todas las medidas necesarias en aras de buscar el destino de las hermanas Serrano Cruz y reestablecer su nombres y apellidos, u otorgarles la posibilidad de hacerlo, de manera tal que conozcan la verdad de sus orígenes, su historia, su nacionalidad, quiénes eran sus padres y los vínculos familiares que aún poseen, y que podrían ser reestablecidos, inclusive si ellas se encontraran en el extranjero. En este sentido, la Corte considera primordial que el Estado adopte todas las providencias necesarias para que las hermanas Serrano Cruz, en el caso de ser encontradas con vida, sean informadas de que su madre las buscó hasta antes de fallecer y de que sus hermanos que aún viven las continúan buscando (*supra* párr. 48.83).

178. Por todas las anteriores consideraciones, el Tribunal estima que El Salvador ha vulnerado el derecho a la identidad de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, a través de la violación a los derechos a la protección de la familia y al nombre, debido a que no adoptó las medidas adecuadas ni idóneas para la búsqueda y localización de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz, y en caso de que se encontraran con vida, su consecuente reencuentro y recuperación de las relaciones familiares, y además, si correspondiere y ellas así lo quisieren, el reestablecimiento de los nombres y apellidos asignados por su familia biológica. Asimismo, el Estado no ha realizado una investigación diligente, que permita a sus familiares conocer la verdad de lo sucedido a Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y su paradero.

179. Además, la Corte observa que el Estado debía tener en cuenta la particular circunstancia en la que Erlinda Serrano Cruz podía encontrarse con posterioridad al reconocimiento de la competencia de la Corte por El Salvador, dado que a las obligaciones generales de protección se suman las específicas provenientes del artículo 19 de la Convención, porque en junio de 1995 Erlinda tendría entre 17 y 18 años.

180. Por lo expuesto, la Corte considera que el Estado ha violado los artículos 17 y 18 de la Convención Americana, en relación con el 1.1 de la misma, en perjuicio de Ernestina y Erlinda Serrano Cruz y de sus familiares, así como el artículo 19 de dicho tratado en relación con las anteriores normas, en perjuicio de Erlinda Serrano Cruz.

*
* *
*

7. En mi opinión, si la Corte se hubiera pronunciado de la manera anteriormente expuesta respecto de la violación de los artículos 17, 18 y 19 de la Convención, no habría perdido una oportunidad histórica para referirse al derecho a la identidad, cuyo concepto se ha venido desarrollando progresivamente por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en un caso como el presente, en el que tanto Ernestina y Erlinda Serrano Cruz como su familia representan solo un ejemplo de la problemática de la pérdida del derecho a la identidad a través de la afectación de los derechos a la protección a la familia y al nombre.

8. Finalmente, me parece importante resaltar que, a pesar de la despreocupación que el Estado ha demostrado durante todos estos años en la adopción de medidas eficaces tendientes a la búsqueda y localización de las personas desaparecidas durante el conflicto armado, tengo la esperanza de que El Salvador cumpla con el compromiso que asumió ante la Corte durante la celebración de la audiencia pública y en sus alegatos finales escritos en el presente caso, cuando manifestó que realizaría todos los esfuerzos para investigar lo sucedido a Ernestina y Erlinda, buscarlas, determinar su paradero e individualizar a los responsables de lo sucedido con ellas, a través de la investigación judicial y de “la vía de una investigación fáctica”, así como que materialice su “firme decisión” de “propiciar la reunificación y el reencuentro de la familia salvadoreña dispersada a raíz de dicho conflicto, en el marco y fin de conocer la verdad”. Si el Estado cumple con los mencionados compromisos asumidos ante la Corte coadyuvaría a que las personas desaparecidas y sus familiares pudieran recuperar su identidad y, en caso de que se encontraran con vida, logran su consecuente reencuentro y recuperación de las relaciones familiares, y además, si correspondiere, el reestablecimiento de los nombres y apellidos asignados por las familias biológicas, lo que repercutiría en beneficio de toda la sociedad salvadoreña.

Manuel E. Ventura Robles
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

VOTO DISIDENTE DEL JUEZ AD HOC ALEJANDRO MONTIEL ARGÜELLO

1) He disentido de los puntos resolutivos de esta sentencia que declara que el Estado de El Salvador ha violado los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

2) La primera disposición citada ha sido interpretada por esta Corte en el sentido de que no sólo comprende garantías judiciales a favor de los acusados o de los litigantes en un juicio sino también establece la obligación del Estado de investigar todo hecho del cual pueda desprenderse su responsabilidad por constituir violación de un derecho humano.

3) Precizando esa obligación, esta Corte, en sus primeras sentencias de fondo dijo que tal obligación: "... debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares que dependen de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad ..." (Caso Velásquez Rodríguez. Sentencia de 29 de julio de 1988, párr. 177 y Caso Godínez Cruz. Sentencia de 20 de enero de 1989, párr. 198).

4) Lo anterior no quiere decir que para evaluar el desempeño del Estado en el cumplimiento de su deber de investigar se deba prescindir en absoluto del examen de la conducta de la víctima o de sus familiares, la cual puede dificultar o impedir, en forma deliberada o no, la actuación del Estado.

Naturalmente, habrá que tomar también en cuenta las circunstancias de cada caso, en particular si ocurrió en un lugar poblado o despoblado, si al mismo tiempo que él ocurrieron o no muchos casos similares que también demandan la atención de las autoridades, si el hecho ocurrió en una fecha reciente o lejana, etc.

5) En el caso presente se dice que la desaparición de las hermanas Serrano Cruz ocurrió el 2 de junio de 1982 y la denuncia de ese hecho no fue presentada al Juzgado de Primera Instancia de Chalatenango sino el 30 de abril de 1993, es decir once años después, por la madre de las supuestas víctimas. Esta señora dio otra declaración en el Juzgado y el Agente del Estado en este caso ha señalado en su escrito de alegatos finales siete contradicciones entre las dos declaraciones, y después la señora presentó un escrito de exhibición personal en el cual el Agente señala seis contradicciones más y finalmente, antes de morir dio una declaración grabada en que incurre en otras diez contradicciones. Cabe señalar que no hay un solo testigo de la captura de las menores por el Ejército, pues una hermana de ellas sólo declaró que estaban escondidas en un matorral y que oyó a miembros del Ejército decir que habían encontrado dos niñas. Esta declaración es incongruente con la declaración de la madre. Respecto a la declaración de la señora María Esperanza Franco Orellana de que había visto a las niñas bajar de un helicóptero del Ejército y ser entregadas a la Cruz roja, en su declaración ante esta Corte dijo que no había visto nada y en todo caso, si se acepta su primera declaración esta liberaría de responsabilidad al Estado pues el Ejército habría entregado las menores a la Cruz Roja, aunque ésta no ha podido dar información al respecto.

6) No creo necesario entrar al análisis de toda la prueba presentada en ese caso, gran parte de la cual recae sobre cuestiones que no arrojan ninguna luz sobre la supuesta desaparición, ya que considero que con lo dicho anteriormente no puede imputarse al Estado la falta del deber de investigar tratándose de un hecho que se dice haber ocurrido en un pequeño caserío de una docena de casas y sin testigos presenciales.

7) En ninguna ocasión la Corte se ha pronunciado en forma precisa sobre el grado de certeza que es necesario para declarar responsable a un Estado de una violación de derechos humanos, empero, en toda la jurisprudencia de la Corte no se encuentra un solo caso en que haya hecho tal declaración cuando existe una duda razonable sobre la responsabilidad y en el caso presente, a mi entender, existe una duda más que razonable.

8) A mayor abundantemente cae señalar que el Estado ha continuado interesado en la búsqueda de las personas desaparecidas durante los enfrentamientos armados que ocurrieron entre 1979 y 1992 y ha creado una Comisión Institucional de Búsquedas de Niños y Niñas Desaparecidos.

9) Cabe considerar la supuesta violación del artículo 25 de la Convención que declara el derecho a un recurso sencillo y rápido o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que ampare contra actos que violen los derechos fundamentales.

En los dos casos citados, esta Corte dijo: "... la exhibición personal o hábeas corpus sería normalmente el adecuado para hallar una persona presuntamente detenida por las autoridades, averiguar si lo está legalmente y, llegado el caso, lograr su libertad". (Caso Velásquez Rodríguez. Ibid., párr. 65 y Caso Godínez Cruz. Ibid., párr. 68).

10) En el caso presente, ese recurso fue interpuesto el 13 de noviembre de 1995, fue debidamente tramitado sin lograrse ningún resultado y el 14 de marzo de 1996 la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró que en el caso, no habiendo ninguna prueba de que las niñas desaparecidas estuvieran o hubieran estado en poder del Ejército, ese recurso no tendría ningún efecto y no era el apropiado sino la jurisdicción penal común.

11) Tomando en consideración las circunstancias del caso y en particular que el recurso fue presentado trece años después de la supuesta ocurrencia de los hechos, parece que la resolución de la Corte Suprema fue la correcta y que el hecho de que el recurso no haya tenido el resultado de encontrar a las menores Serrano Cruz, no significa que se haya violado el artículo 25 de la Convención y disiento del punto resolutivo que así lo declara.

12) En cuanto a la supuesta violación del artículo 5 (Derecho a la Integridad Personal) he disentido del criterio de la Corte, pues ésta se basó en la supuesta violación de los artículos 8 y 25 de la Convención y esa violación no ha existido, según lo dicho en los párrafos anteriores.

13) Estimo que el derecho a reclamar indemnización por daños inmateriales no es transmisible por herencia y, además he disentido de todos los puntos resolutivos relativos a reparaciones, porque en mi opinión no ha habido en el presente caso la violación de ningún derecho humano, dentro de la competencia de la Corte, y en consecuencia no es aplicable el artículo 63.1 de la Convención.

14) Sin embargo, no quiero que pase esta oportunidad sin dejar constancia de que no comparto la progresiva ampliación de la interpretación de la referida disposición, la cual, a mi juicio, solo autoriza a la Corte a dictar medidas que conduzcan a la reparación a favor de las víctimas cuyos derechos han sido violados y de otras personas que han sufrido daños como consecuencias de la violación. Esa tendencia a la progresiva ampliación de la interpretación de la Convención se acentúa en la presente sentencia en una forma acelerada y a mi juicio debería ser rectificada. No se trata de prevenir hipotéticas violaciones futuras en otros casos. Esa es una labor de promoción de los derechos humanos, encomiable desde todo punto de vista pero que la disposición citada de la Convención no autoriza a la Corte a ejercer en la sentencia que dicte sobre violación de los derechos humanos en un caso concreto. Para ello hay otras oportunidades y otros órganos y organismos.

Alejandro Montiel Argüello
Juez *ad hoc*

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario