



---

*ESCRITO DE AMICUS CURIAE PRESENTADO POR  
LA FUNDACIÓN PARA EL DEBIDO PROCESO (DPLF)  
EN LA CAUSA PENAL POR LA MASACRE EL MOZOTE Y LUGARES ALEDAÑOS*

---

ANTE EL JUZGADO SEGUNDO PRIMERA INSTANCIA  
DE SAN FRANCISCO GOTERA (MORAZÁN), EL SALVADOR C.A.



WASHINGTON D.C. Y SAN SALVADOR, 16 DE SEPTIEMBRE DE 2020.

Honorable  
Licenciado Jorge Guzmán Urquilla  
Juez Segundo de Primera Instancia  
San Francisco Gotera, Morazán  
El Salvador

**REF:** Presentación de *Amicus Curiae*. *Causa Penal 238/1990*, conocida como “Masacre El Mozote y lugares aledaños”

## **1. Presentación y objetivo del *Amicus Curiae***

La Fundación para el Debido Proceso (DPLF, por sus siglas en inglés) es una organización no gubernamental con sede en Washington, D.C. (Estados Unidos de América), dedicada a promover el Estado de Derecho y los derechos humanos en América Latina mediante la investigación aplicada, las alianzas estratégicas con actores de la región, las actividades de cabildeo y la efectiva comunicación de nuestros mensajes. La finalidad del trabajo del DPLF es lograr un pleno respeto del Estado de Derecho y de los derechos humanos, bajo el marco de las normas y los estándares internacionales.

Particularmente, yo, *Sonia Guadalupe Rubio Padilla*, soy Oficial de Programa Sénior de la Fundación para el Debido Proceso (DPLF), Doctora en Estado de Derecho y Gobernanza Global por la Universidad de Salamanca, beneficiaria de la Beca internacional de la Universidad de Salamanca-Banco Santander para la movilidad en estudios de doctorado por tres años consecutivos; Máster en Democracia y Buen Gobierno por la Universidad de Salamanca y Abogada salvadoreña, especialista en Derechos Humanos y Procesos de Democratización por la Universidad de Chile y el Centro Internacional de Justicia Transicional (ICTJ, por sus siglas en inglés). También, en 2006, fui acreditada como embajadora Joven de Naciones Unidas para los Objetivos del Milenio; durante 2003-2004 fui pasante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Soy investigadora y estudiosa, con múltiples publicaciones, en temas relacionados con Política Judicial, Derechos Humanos, Justicia Transicional, Política Comparada y Democracia. Miembro del Instituto de Iberoamérica de la USAL y de varios grupos de investigación, así como de varias asociaciones internacionales.

Tanto DPLF como mi persona tenemos una larga trayectoria de compromiso con la defensa y promoción de los derechos humanos, y hemos actuado en causas de interés público a nivel nacional y en el sistema interamericano de derechos humanos; tal experiencia y experticia nos mueven a presentar este escrito, en la comprensión de que causa penal 238/90, conocida como “Masacre El Mozote y lugares aledaños”, representa una oportunidad irrepetible para contribuir a los procesos de justicia en beneficio de quienes sufrieron las peores atrocidades de la guerra civil salvadoreña. Reconocemos que la causa objeto de intervención es de trascendencia pública y colectiva para la sociedad salvadoreña y la humanidad, pues se relaciona con el posible juzgamiento de graves violaciones de derechos humanos ocurridas durante el conflicto armado en El Salvador.

Adicionalmente, es preciso indicar que esta es la segunda vez que como DPLF nos avocamos frente a usted en calidad de *Amicus Curiae*. Como consta en el expediente de esta causa, la ocasión anterior

se remite al cinco de junio de dos mil diecisiete cuando, junto al Instituto de Derechos Humanos de la Universidad “José Simeón Cañas”, presentamos un escrito de Amicus Curie con el fin de contribuir al fortalecimiento de las decisiones judiciales, por medio del ofrecimiento de argumentos jurídicos, especialmente de derecho constitucional e internacional, vinculados a la calificación de los delitos que se investigan y a las consecuencias que esa calificación tenían para la responsabilidad penal individual de los procesados.

Teniendo en cuenta la decisión que el Señor Juez habrá de tomar y atendiendo al sentido que tiene un *Amicus Curiae*, como una forma de proporcionar desde una posición independiente e imparcial razonamientos o consideraciones jurídicas que contribuyan en un caso concreto a la mejor decisión judicial<sup>1</sup>, el objetivo de este escrito, presentado por el DPLF, es el de aportar argumentos de derecho internacional sobre el deber que los Estados tienen de esclarecer los hechos constitutivos de graves violaciones de derechos humanos y de crímenes internacionales y sobre lo que podría implicar, en términos de incumplimiento de este deber, una calificación o enjuiciamiento equivocado de este tipo de hechos. El escrito busca, en este sentido, presentar argumentos, para el caso concreto, sobre la distinción que existe en el derecho internacional entre los hechos que configuran una ejecución extrajudicial y los que configuran una desaparición forzada, así como sobre el deber que los Estados tienen de identificar a las víctimas de ejecuciones extrajudiciales.

De conformidad con lo anterior, el desarrollo de este escrito se organiza del siguiente modo: en primer lugar, se retoman brevemente los antecedentes del caso relevantes para el objetivo del *Amicus*. En segundo lugar, se presenta también brevemente jurisprudencia sobre el deber que los Estados tienen de esclarecer las circunstancias en que se cometen las graves violaciones de derechos humanos y/o los graves crímenes internacionales como parte de su obligación de investigar y enjuiciar este tipo de hechos. En tercer lugar, se presentan argumentos sobre la diferencia que existe en el derecho internacional entre las ejecuciones extrajudiciales y las desapariciones forzadas. En cuarto lugar, se presentan argumentos sobre el deber internacional de los Estados de investigar las ejecuciones extrajudiciales, de identificar a las personas víctimas de ejecución extrajudicial y de enjuiciar a los responsables. En quinto lugar, se ofrecen algunas consideraciones sobre la prueba en la determinación de una desaparición forzada y de una ejecución extrajudicial. En sexto lugar, se presentan consideraciones sobre las obligaciones que derivan de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, también, “Corte Interamericana” o “Corte”) en el *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador* relativas al deber de identificar a las víctimas de las ejecuciones extrajudiciales declaradas en esta sentencia. Finalmente, apartado de petitorio al honorable Juez.

## **2. Antecedentes del caso relevantes para el objetivo del Amicus**

De acuerdo con el Informe de la Comisión de la Verdad de El Salvador, con los hechos denunciados por el señor Pedro Chicas Romero en la Causa Penal 238/1990, y con la reconstrucción de los hechos que la Corte Interamericana de Derechos Humanos hizo en la sentencia del *Caso Masacres de El*

---

<sup>1</sup> De acuerdo con el Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, artículo 2.3: “la expresión “*amicus curiae*” significa la persona o institución ajena al litigio y al proceso que presenta a la Corte razonamientos en torno a los hechos contenidos en el sometimiento del caso o formula consideraciones jurídicas sobre la materia del proceso, a través de un documento o de un alegato en audiencia”.

*Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*<sup>2</sup>: el día 10 de diciembre de 1981 llegaron al caserío de El Mozote, Departamento de Morazán, unidades del Batallón Atlacatl, en el curso de una acción militar denominada “Operación Rescate”. Al día siguiente, 11 de diciembre, los soldados sacaron de sus casas a los habitantes de El Mozote, los reunieron a todos en la plaza y separaron a los hombres y niños más grandes de las mujeres y los niños y niñas. Aproximadamente a las 8:00 horas de la mañana de ese día, se inició la ejecución masiva de las personas concentradas en El Mozote. Al medio día, tras concluir el asesinato de los hombres, los soldados sacaron a las mujeres en grupos, desde las más jóvenes hasta las de mayor edad, y las llevaron a diferentes casas donde fueron ametralladas. A las mujeres más jóvenes las llevaron a los alrededores del caserío, especialmente a los cerros “El Chingo” y “La Cruz”, donde miembros del ejército las violaron sexualmente previo a asesinarlas. Luego, las niñas y niños más pequeños fueron ejecutados. Los cuerpos de todas las personas asesinadas fueron apilados en varias viviendas, que luego fueron quemadas por los soldados. Del mismo modo, los soldados prendieron fuego a la ermita, en donde había personas lesionadas aún con vida. La Corte Interamericana señaló en su sentencia que sobrevivientes de las masacres y otras personas o familiares indicaron haber acudido a El Mozote después de la masacre, “encontrándose con cadáveres de niños, mujeres y ancianos, muchos de ellos carbonizados, degollados o desmembrados por los animales”<sup>3</sup>. Entre el 10 y 13 de diciembre de 1981, los miembros del Batallón Atlacatl también ejecutaron masivamente hombres, mujeres, niños y niñas en lugares aledaños al caserío de El Mozote, incluidos el cantón de La Joya, el caserío Ranchería, el caserío Los Toriles, el caserío Jocote Amarillo, el cantón Cerro Pando y una cueva del Cerro Ortiz. En los lugares, como el cantón Cerro Pando, en donde los soldados quemaron las casas en las que aún permanecían personas, muchas de estas personas fueron encontradas carbonizadas por sus familiares o devoradas por aves de rapaña<sup>4</sup>.

El Estado de El Salvador determinó que el número oficial de víctimas de la masacre fue de 978 personas ejecutadas, de las cuales 553 eran niños y niñas. Es importante recordar que la Corte Interamericana consideró que el Estado de El Salvador era responsable

*por las ejecuciones perpetradas por la Fuerza Armada salvadoreña en las masacres cometidas del 11 al 13 de diciembre de 1981 en el caserío el Mozote, el cantón la Joya, los caseríos Ranchería, Los Toriles y Jocote Amarillo, así como en el cantón Cerro Pando y en una cueva del Cerro Ortiz, en violación del artículo 4 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho instrumento*<sup>5</sup>.

Como esta Corte pudo establecerlo, por el modo en que las ejecuciones se cometieron y también por la forma en que los cuerpos quedaron expuestos, muchos de los cadáveres fueron encontrados un tiempo después por los familiares carbonizados, degollados, desmembrados o devorados por animales. Esta situación es relevante para poder establecer, como se señala más adelante, que los hechos configuran ejecuciones extrajudiciales.

<sup>2</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 92 a 119.

<sup>3</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 96.

<sup>4</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 118.

<sup>5</sup> Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 156.

### 3. Deber de los Estados de esclarecer las circunstancias en que se cometen las graves violaciones de derechos humanos y/o los crímenes internacionales

Los órganos de protección de los derechos humanos del Sistema Interamericano y del Sistema Universal de derechos humanos son coincidentes y reiterativos en señalar el deber que, los Estados tienen de investigar y enjuiciar las graves violaciones de derechos humanos y los graves crímenes internacionales.

La Corte Interamericana ha señalado, al respecto, que la obligación de investigar y sancionar graves violaciones de derechos humanos “es una de las medidas positivas” que los Estados deben adoptar para garantizar los derechos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>6</sup>. Esta obligación adquiere importancia, según la Corte, “de acuerdo a la naturaleza de los derechos lesionados y la gravedad de los delitos cometidos”<sup>7</sup>. En ese sentido, la Corte se ha referido al deber que los Estados tienen de investigar los atentados contra la integridad personal<sup>8</sup> y contra la vida<sup>9</sup>, incluidas las ejecuciones extrajudiciales y las masacres<sup>10</sup>.

En el Sistema Universal, el Comité de Derechos Humanos ha considerado, a su vez, que el hecho de que un Estado Parte del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no investigue las denuncias de violación de los derechos reconocidos en este tratado, “puede ser de por sí una vulneración del Pacto”<sup>11</sup>. En el caso de las violaciones de ciertos derechos, los Estados Parte del Pacto deben asegurarse, asimismo, que los culpables comparezcan ante la justicia<sup>12</sup>. Estas obligaciones existen concretamente, ha dicho el Comité, “en relación con las infracciones reconocidas como delitos en el derecho internacional o en la legislación nacional”, entre ellos, la

<sup>6</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 118.

<sup>6</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 243. En igual sentido, Corte IDH. *Caso Masacres de Río Negro Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 4 de septiembre de 2012. Serie C No. 250, párr. 190.

<sup>7</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Coc Max y otros (masacre de Xamán) Vs. Guatemala*. Sentencia de 22 de agosto de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C-356, párr. 79. En igual sentido, Corte IDH. *Caso Vásquez Durand y otros Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de febrero de 2017. Serie C No. 332, párr. 141.

<sup>8</sup> En este sentido, entre otras, Corte IDH. *Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal Vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328, párr. 210.

<sup>9</sup> En este sentido, entre otras, Corte IDH. *Caso Acosta y otros Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de marzo de 2017. Serie C No. 334, párr. 132.

<sup>10</sup> En este sentido, entre otras, Corte IDH. *Caso Favela Nova Brasilia Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de febrero de 2017. Serie C No. 333, párrs. 176 y 177; *Caso Miembros de la Aldea Chichupac y comunidades vecinas del Municipio de Rabinal Vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 328, párr. 210; y *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 143.

<sup>11</sup> Cf. Comité de Derechos Humanos. Observación General No. 31. Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Parte en el Pacto. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004, párr. 15. En el mismo sentido, Comité de Derechos Humanos. Comunicación número 1776/2008. *Salem Saad Ali Bashasha v. Jamahiriya Árabe Libia*, dictamen de 20 de octubre de 2010, párr. 7.8.

<sup>12</sup> Cf. Comité de Derechos Humanos. Observación General No. 31. Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Parte en el Pacto. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004, párr. 18.

tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, las privaciones de vida sumarias y arbitrarias y las desapariciones forzadas<sup>13</sup>.

Como han señalado tanto la Corte Interamericana como el Comité de Derechos Humanos, ninguna disposición de derecho interno puede impedir a un Estado cumplir con la obligación de investigar y sancionar a los responsables de violaciones graves de derechos humanos<sup>14</sup>.

La obligación de investigar de manera adecuada las graves violaciones de derechos humanos y de sancionar, en su caso, a los responsables, debe, además, cumplirse seriamente<sup>15</sup> y con diligencia para evitar la impunidad<sup>16</sup>. Lo anterior significa que los Estados, al investigar, deben llevar a cabo “todas las actuaciones necesarias para procurar el resultado que se persigue”<sup>17</sup>. Esto es, como ha dicho la Corte, la investigación debe estar orientada “a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, y eventual enjuiciamiento y castigo de los autores de los hechos”<sup>18</sup>.

Conviene recordar que, de conformidad con los Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad de Naciones Unidas, la impunidad se define como:

*la inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas*<sup>19</sup>.

En el mismo sentido, la Corte Interamericana ha definido la impunidad como “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana”<sup>20</sup>. La investigación debe

<sup>13</sup> Cf. Comité de Derechos Humanos. Observación General No. 31. Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Parte en el Pacto. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004, párr. 18. En el mismo sentido, Comité de Derechos Humanos. Comunicación número 2048/2011. *Emira Kadirić y Dino Kadirić v. Bosnia y Herzegovina*, dictamen de 5 de noviembre de 2015, párr. 9.2.

<sup>14</sup> Cf. Corte IDH. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párr. 402 y Comité de Derechos Humanos. Observación General No. 31. Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Parte en el Pacto. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004, párr.18.

<sup>15</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 144.

<sup>16</sup> Cf. Corte IDH. *Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia*. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párr. 402.

<sup>17</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Coc Max y otros (masacre de Xamán) Vs. Guatemala*. Sentencia de 22 de agosto de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C-356, párr. 89.

<sup>18</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Gómez Virula y otros Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 393, párr.65.

<sup>19</sup> Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos. Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad. Adición. Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 de febrero de 2005, Definiciones, impunidad.

<sup>20</sup> Corte IDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr.405. En el mismo sentido, Corte IDH. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr.175.

orientarse, en consecuencia, a garantizar que no haya impunidad, permitiendo la persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables.

Esta Corte ha dicho, además, sobre el deber de investigar, que “sólo si se esclarecen todas las circunstancias en cuanto a la violación, el Estado habrá proporcionado a las víctimas y a sus familiares un recurso efectivo y habrá cumplido con su obligación general de investigar y sancionar”<sup>21</sup>. Es decir, el esclarecimiento de todas las circunstancias de la violación de un derecho humano es un deber esencial de la obligación de investigar y de sancionar y, por lo tanto, su adecuada satisfacción es necesaria para evitar que haya impunidad y para lograr, así, el resultado que la investigación persigue.

El esclarecimiento de los hechos violatorios de derechos humanos es, asimismo, un deber que los Estados tienen como parte de su obligación de garantizar el derecho a la verdad<sup>22</sup>. La no garantía de este derecho constituiría, también, de acuerdo con los Principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad de Naciones Unidas, una forma de impunidad<sup>23</sup>. Estos Principios establecen, en relación con el derecho a la verdad, que las víctimas y sus familias “tienen el derecho imprescriptible a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima”<sup>24</sup>. Estos mismos Principios establecen, igualmente, que cada pueblo tiene el derecho inalienable “a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes y de las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante violaciones masivas o sistemáticas, a la perpetración de esos crímenes”<sup>25</sup>.

Esclarecer lo que efectivamente sucedió con una víctima de graves violaciones de derechos humanos y/o de graves crímenes internacionales y esclarecer las circunstancias en que esas violaciones y crímenes se cometieron es, por tanto, un deber internacional de los Estados, que forma parte de su obligación de investigar y sancionar las graves violaciones de derechos humanos y los graves crímenes internacionales, de evitar la impunidad y de garantizar el derecho a la verdad.

#### **4. Diferencias entre las ejecuciones extrajudiciales y la desaparición forzada**

La desaparición forzada de personas y la ejecución extrajudicial son dos graves violaciones de derecho humanos y dos crímenes internacionales que presentan características distintas en relación con: i) los elementos que concurren en la constitución de la violación de los derechos, ii) los

<sup>21</sup> Corte IDH. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2004. Serie C No. 109, párr.176.

<sup>22</sup> Al respecto, Corte IDH. *Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163, párr. 147.

<sup>23</sup> Ver, Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos. Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad. Adición. Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 de febrero de 2005, principio 1.

<sup>24</sup> Cf., Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos. Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad. Adición. Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 de febrero de 2005, principio 4.

<sup>25</sup> Cf., Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos. Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad. Adición. Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 de febrero de 2005, principio 2.

derechos humanos protegidos violados y iii) la naturaleza continuada o no continuada de la violación de los derechos.

Enjuiciar o tratar un hecho de ejecución extrajudicial como una desaparición forzada o una desaparición forzada como una ejecución extrajudicial sería una violación del deber que los Estados tienen de investigar y esclarecer cada una de estas graves violaciones de derechos humanos y de enjuiciar y sancionar a sus autores<sup>26</sup>.

#### *4.1. Los elementos que concurren en la constitución de cada una de las dos violaciones de derechos humanos*

La Corte Interamericana ha sido clara y reiterativa en señalar que la desaparición forzada es diferente a la ejecución extrajudicial. Según esta Corte,

*una de las características de la desaparición forzada, a diferencia de la ejecución extrajudicial, es que conlleva la negativa del Estado de reconocer que la víctima está bajo su control y de proporcionar información al respecto, con el propósito de generar incertidumbre acerca de su paradero, vida o muerte, de provocar intimidación y supresión de derechos<sup>27</sup>.*

Como se establece en el artículo 2 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas:

*A los efectos de la presente Convención, se entenderá por "desaparición forzada" el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley.*

Los organismos internacionales de protección de derechos humanos son coincidentes en señalar, al respecto, que la desaparición forzada de personas es una violación de derechos humanos constituida por tres elementos concurrentes: a) la privación de la libertad, b) la intervención directa de agentes estatales o la aquiescencia de estos y c) la negativa de reconocer la privación de la libertad o falta de proveer información y de revelar la suerte o el paradero de la persona desaparecida<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> El Comité contra la Tortura ha destacado, en este sentido, "que sería una violación de la Convención [contra la Tortura] enjuiciar como malos tratos conductas en las que también están presentes los elementos constitutivos de tortura". CAT. Observación General Nº 2. Aplicación del artículo 2 por los Estados Parte. CAT/C/GC/2, 24 de enero de 2008, párr. 10.

<sup>27</sup> Corte IDH. *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr.366. En igual sentido, Corte IDH. *Caso Anzualdo Castro Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 91, y *Caso Osorio Rivera y Familiares Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2013. Serie C No. 274, párr. 156.

<sup>28</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Alvarado Espinoza y otros Vs. México*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párr. 171; Corte IDH. *Caso Munárriz Escobar y otros Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de agosto de 2018. Serie C No. 355, párr.63; y *Caso Vereda La Esperanza Vs. Colombia*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341, párr. 150. En igual sentido, Comité contra la Desaparición Forzada. Comunicación número 1/2013. *Roberto Agustín Yrusta et al*

A diferencia de la desaparición forzada de personas, en la ejecución extrajudicial, como ha reiterado la Corte Interamericana, no concurre como elemento constitutivo de la violación la negativa de la autoridad de reconocer la privación de la libertad o la negativa a revelar la suerte o el paradero de la persona. El Comité de Derechos Humanos ha señalado, en ese sentido, que “uno de los elementos característicos de la desaparición forzada de personas es precisamente la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte y el paradero de la persona”<sup>29</sup>. La Corte Interamericana también ha reiterado este elemento como el elemento característico de la desaparición forzada, al señalar que “esta forma específica de violación se caracteriza por procurar la supresión de todo elemento que permita comprobar la detención, el paradero y la suerte de las víctimas”<sup>30</sup>. Este elemento no está presente como elemento constitutivo en la ejecución extrajudicial.

#### *4.2 Los derechos humanos protegidos violados en cada una de las dos violaciones de derechos humanos*

Los organismos internacionales de protección de derechos humanos son también coincidentes en señalar que la desaparición forzada de personas conlleva la violación de múltiples derechos humanos.

La Corte Interamericana ha reiterado, en este sentido, en una jurisprudencia constante, “que la desaparición forzada constituye una violación múltiple de varios derechos protegidos por la Convención Americana”<sup>31</sup>. El Comité de Derechos Humanos ha señalado, de igual forma, en relación con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que la desaparición forzada de personas “constituye una serie única e integrada de actos que representan una vulneración continuada de diversos derechos reconocidos en ese tratado”<sup>32</sup>. Existe un consenso entre los organismos internacionales de protección de derechos humanos en que esa violación múltiple de derechos humanos comprende el derecho a la libertad personal, el derecho a la integridad personal, el derecho a la vida y el derecho a la personalidad jurídica<sup>33</sup>.

En la ejecución extrajudicial el derecho humano violado es el derecho a la vida. El mandato del Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales sumarias o arbitrarias establece, en ese sentido, lo siguiente:

*El mandato del Relator Especial es examinar “los casos de ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias” (...). Por lo tanto, las acciones y omisiones que ha de tener en cuenta*

---

v. *Argentina*, dictamen de 11 de marzo de 2016, párr.10.3; y Naciones Unidas. Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias. Comentario general sobre la definición de desapariciones forzadas. A/HRC/7/2, 10 de enero de 2008, párr.6.

<sup>29</sup> Comité de Derechos Humanos. Comunicación número 2750/2016. *Christian Téllez Padilla et al v. México*, dictamen de 15 de julio de 2019, párr.9.3.

<sup>30</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Alvarado Espinoza y otros Vs. México*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2018. Serie C No. 370, párr. 169.

<sup>31</sup> Corte IDH. *Caso Rochac Hernández y otros Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, párr. 94.

<sup>32</sup> Cf. Comité de Derechos Humanos. Comunicación número 2658/2015. *Gyan Devi Bolakhe et al v. Nepal*, dictamen de 19 de julio de 2018, párr. 7.7.

<sup>33</sup> Ver, entre otras, Corte IDH. *Caso Munárriz Escobar y otros Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de agosto de 2018. Serie C No. 355, párr. 64; Comité de Derechos Humanos. Comunicación número 2750/2016. *Christian Téllez Padilla et al v. México*, dictamen de 15 de julio de 2019, párr. 9.5 y Comité de Derechos Humanos. Observación general número 36 sobre el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, relativo al derecho a la vida. CCPR/C/GC/36, 3 de septiembre de 2019, párr.58.

*el Relator Especial incluyen todos aquellos que constituyan una violación del derecho a la vida, establecido en los instrumentos internacionales de derechos humanos que proporcionan el marco normativo para la aplicación del mandato*<sup>34</sup>.

Conviene recordar que el artículo 6, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prevé que “[n]adie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”. La Convención Americana sobre Derechos Humanos contempla la misma disposición en el artículo 4, párrafo 1<sup>35</sup>. El Comité de Derechos Humanos ha dicho, al respecto, que:

*La privación de la vida supone un acto u omisión deliberados o previsibles y evitables, destinados a infligir daños o lesiones que pongan fin a la vida. Trasciende las lesiones a la integridad física o mental o las amenazas a esta*<sup>36</sup>.

Los organismos internacionales de protección de derechos humanos no han señalado que la ejecución extrajudicial constituya una violación múltiple de varios derechos humanos protegidos en los respectivos tratados. En los casos de ejecución extrajudicial o de muerte violenta el derecho violado es solo el derecho a la vida. Esta característica es diferente al hecho de que una desaparición forzada pueda violar, junto a otros derechos, el derecho a la vida. En la desaparición forzada el elemento característico de la negativa a reconocer la privación de la libertad o del ocultamiento del paradero o de la suerte de la persona lleva a que, de cometerse, la ejecución extrajudicial se lleve a cabo en secreto y a que el cadáver se oculte. El Grupo de Trabajo sobre desapariciones forzadas o involuntarias lo ha explicado de manera muy clara:

*una detención seguida de una ejecución extrajudicial (...) constituye una desaparición forzada en sentido propio, siempre que esa detención o privación de libertad la hayan realizado agentes gubernamentales, de cualquier sector o nivel, o grupos organizados o particulares que actúen en nombre o con el apoyo directo o indirecto del Gobierno o con su consentimiento o aquiescencia, y que con posterioridad a la detención o incluso después de haberse llevado a cabo la ejecución, se nieguen a revelar la suerte o el paradero de esas personas o a reconocer que el acto se haya cometido en absoluto*<sup>37</sup>.

La Corte Interamericana también ha señalado, en el mismo sentido, que la desaparición forzada ha incluido con frecuencia “la ejecución de los detenidos, en secreto y sin fórmula de juicio, seguida del ocultamiento del cadáver con el objeto de borrar toda huella material del crimen y procurar la impunidad de quienes lo cometieron”<sup>38</sup>. En estos casos, como ha precisado esta Corte, la existencia

<sup>34</sup> Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos. Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales sumarias o arbitrarias. E/CN.4/1993/46, 28 de diciembre de 1992, párr. 42.

<sup>35</sup> Ver, también, entre otras, Corte IDH. *Caso Coc Max y otros (masacre de Xamán) Vs. Guatemala*. Sentencia de 22 de agosto de 2018. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C-356, párr. 107; y Corte IDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 139.

<sup>36</sup> Comité de Derechos Humanos. Observación general número 36 sobre el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, relativo al derecho a la vida. CCPR/C/GC/36, 3 de septiembre de 2019, párr. 6.

<sup>37</sup> Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias. Informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias. Comentario general sobre la definición de desapariciones forzadas. A/HRC/7/2, 10 de enero de 2008, párr. 10.

<sup>38</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr 323.

de indicios sobre la muerte de las víctimas no modifica la calificación del hecho como desaparición forzada<sup>39</sup>, porque lo que califica el hecho como desaparición es

*precisamente lo que los agentes estatales hicieron después de dar muerte a las víctimas, esto es, la adopción de medidas dirigidas a ocultar lo que realmente había ocurrido o borrar todo rastro de los cuerpos para evitar su identificación o que su destino y paradero fuera establecido*<sup>40</sup>.

La adopción de medidas para borrar el rastro de los cuerpos para evitar su identificación y garantizar el ocultamiento del paradero o de la suerte de la persona desaparecida no es un elemento constitutivo de la ejecución extrajudicial y, por tanto, en esta grave violación de derechos humanos no existe el elemento del ocultamiento del cadáver con el fin de mantener la negativa de la privación de la libertad de la persona o la negativa a revelar su suerte o paradero.

#### *4.3. La naturaleza continuada o no de la violación de los derechos*

La desaparición forzada de personas es, además, a diferencia de la ejecución extrajudicial, una violación de derechos humanos que tiene una naturaleza permanente o continua, en la cual el acto de desaparición y su ejecución “se inician con la privación de la libertad de la persona y la subsiguiente falta de información sobre su destino, y permanece mientras no se conozca el paradero de la persona desaparecida y se determine con certeza su identidad”<sup>41</sup> o, como lo ha señalado también la Corte Interamericana, mientras “no se conozca el paradero de la persona desaparecida o se identifiquen con certeza sus restos”<sup>42</sup>.

En la ejecución extrajudicial la identificación de la persona ejecutada o la identificación de sus restos no constituye un elemento que pone fin a un hecho permanente o continuo de desaparición de la persona, dado que la ejecución extrajudicial no comienza con la privación de la libertad de una persona seguida, como elemento concurrente y constitutivo, de la negación de esa privación de la libertad y/o del ocultamiento del destino o paradero de la persona. La identificación de la persona víctima de ejecución extrajudicial es una obligación específica que tienen los Estados como un deber de esclarecer la violación de derechos, que forma parte de su obligación de adelantar investigaciones serias y diligentes cuando se comete esta grave violación de derechos humanos.

<sup>39</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015, párr. 163.

<sup>40</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Comunidad Campesina de Santa Bárbara Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015, párr. 164.

<sup>41</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Rochac Hernández y otros Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 285, párr. 92.

<sup>42</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Munárriz Escobar y otros Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de agosto de 2018. Serie C No. 355, párr. 65.

## 5. Deber de los Estados de investigar las ejecuciones extrajudiciales, de identificar a las personas víctimas de ejecución extrajudicial y de enjuiciar a los responsables

La ejecución extrajudicial es, de conformidad con el derecho internacional, una grave violación de derechos humanos<sup>43</sup>. Esa calificación comprende, como lo señaló la Corte Interamericana en la sentencia del *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*, las masacres<sup>44</sup>. La ejecución extrajudicial como una grave violación de derechos humanos es, a su vez, un grave crimen internacional. Los Principios para la lucha contra la impunidad de Naciones Unidas señalan, al respecto, que:

*A los efectos de estos principios, la frase "delitos graves conforme al derecho internacional" comprende graves violaciones de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y de su Protocolo Adicional I de 1977 y otras violaciones del derecho internacional humanitario que constituyen delitos conforme al derecho internacional: el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y otras violaciones de los derechos humanos internacionalmente protegidos que son delitos conforme al derecho internacional y/o respecto de los cuales el derecho internacional exige a los Estados que impongan penas por delitos, tales como la tortura, las desapariciones forzadas, la ejecución extrajudicial y la esclavitud<sup>45</sup>.*

Desde la aprobación por Naciones Unidas de los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg, el asesinato ha sido, además, contemplado entre los actos que pueden configurar crimen de guerra y crimen de lesa humanidad, punibles como crímenes de derecho internacional<sup>46</sup>. En relación con los conflictos armados no internacionales, el Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, contempla el homicidio como una de las conductas prohibidas en todo tiempo y lugar con respecto a las personas que no participen directamente en las hostilidades o que hayan dejado de participar en ellas<sup>47</sup>.

Asimismo, en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el artículo 7, incluye el asesinato como uno de los actos que, cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque, constituye un crimen de lesa humanidad<sup>48</sup>. El mismo Estatuto de Roma contempla, respecto de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, el homicidio intencional como uno de los actos que constituyen infracciones graves a los Convenios; y, respecto del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra, incluye el homicidio en todas sus formas como una de las violaciones graves a este artículo cuando se comete contra

<sup>43</sup> Ver, entre otras, Corte IDH. *Caso Barrios Altos Vs. Perú*. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75, párr. 41; y *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 556.

<sup>44</sup> Cf., Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr.197.

<sup>45</sup> Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos. Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad. Adición. Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. E/CN.4/2005/102/Add.1, 8 de febrero de 2005, Definiciones, Delitos graves conforme al derecho internacional.

<sup>46</sup> Ver, Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg de 31 de diciembre de 1950, Principio VI, b), c).

<sup>47</sup> Cf. Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, 1977, artículo 4.2.a).

<sup>48</sup> Cf. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, artículo 7.1. a).

personas que no participen directamente en las hostilidades. A los efectos del Estatuto, estos actos constituyen un crimen de guerra<sup>49</sup>.

Los organismos internacionales de protección de los derechos humanos han sido reiterativos en señalar que los Estados tienen el deber de investigar y sancionar penalmente todo acto de ejecución extrajudicial, considerado como una grave violación de derechos humanos y/o considerado como un crimen de lesa humanidad o un crimen de guerra. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho, en ese sentido, que:

*En casos en que se alega que ocurrieron ejecuciones extrajudiciales es fundamental que los Estados realicen una investigación efectiva de la privación arbitraria del derecho a la vida reconocido en el artículo 4 de la Convención, orientada a la determinación de la verdad y a la persecución, captura, enjuiciamiento y, eventual, sanción de los autores de los hechos. Este deber se hace más intenso cuando están o pueden estar involucrados agentes estatales que detienen el monopolio del uso de la fuerza<sup>50</sup>.*

El Comité de Derechos Humanos ha señalado, igualmente, que la obligación de los Estados Parte del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de investigar y enjuiciar violaciones de derechos reconocidos en el Pacto existe concretamente cuando se cometen infracciones o contravenciones reconocidas como crímenes en el derecho internacional, entre ellos, la ejecución sumaria y arbitraria<sup>51</sup>.

En relación con los crímenes de lesa humanidad, la Corte Interamericana ha señalado, además, que, toda vez que la prohibición de estos crímenes es una norma de *ius cogens*, los Estados tienen el deber de no dejar impunes estos delitos y para ello deben utilizar “los medios, instrumentos y mecanismos nacionales e internacionales para la persecución efectiva de tales conductas y la sanción de sus autores, con el fin de prevenirlas y evitar que queden en la impunidad”<sup>52</sup>. En el Sistema Universal de derechos humanos se ha señalado, igualmente, que “[s]i existieran causas probables para sospechar que se ha cometido un crimen de guerra, el Estado deberá llevar a cabo una investigación completa y enjuiciar a los responsables”<sup>53</sup>.

La investigación efectiva de las ejecuciones extrajudiciales, como graves violaciones de derechos humanos que, a su vez, configuran crímenes internacionales, debe estar orientada, como ha reiterado la Corte Interamericana, a la determinación de la verdad y a evitar la impunidad.

<sup>49</sup> Cf. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, artículo 8. 2.a).i) y 8.c).i).

<sup>50</sup> Corte IDH. *Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de febrero de 2017. Serie C No. 333, párr. 177. En igual sentido, Corte IDH. *Caso Cruz Sánchez y otros Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de abril de 2015. Serie C No. 292, párr. 349, y Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 243.

<sup>51</sup> Cf. Comité de Derechos Humanos. Comunicación número 2658/2015. *Gyan Devi Bolakhe v. Nepal*, dictamen de 19 de julio de 2018, párr. 7.11 y Comité de Derechos Humanos. Comunicación número 2048/2011. *Emira Kadirić y Dino Kadirić v. Bosnia y Herzegovina*, dictamen de 5 de noviembre de 2015, párr. 9.2.

<sup>52</sup> Cf. Corte IDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 404.

<sup>53</sup> Cf. Protocolo de Minnesota sobre la investigación de muertes potencialmente ilícitas (2016). Versión revisada del Manual de las Naciones Unidas sobre la Prevención e Investigación Eficaces de las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias, párr. 21.

En este sentido, como también ha dicho reiteradamente esta Corte, siguiendo las normas del Sistema Universal de derechos humanos, una de las primeras actuaciones que los Estados deben realizar en la investigación de una ejecución extrajudicial es la adopción de “todas las medidas razonables” para identificar a la víctima o a las víctimas<sup>54</sup>. La Corte Interamericana se ha referido, en ese sentido, a la realización, entre otras actuaciones, “de autopsias y análisis de restos humanos, en forma rigurosa, por profesionales competentes y empleando los procedimientos más apropiados”<sup>55</sup>.

El Comité de Derechos Humanos ha señalado, igualmente, respecto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que:

*Los Estados parte deben adoptar, entre otras cosas, medidas apropiadas para establecer la verdad sobre los antecedentes de la privación de la vida, incluidos los motivos y el fundamento jurídico para perseguir a determinadas personas y los procedimientos empleados por las fuerzas del Estado antes, durante y después del momento en que se produjera la privación, así como para identificar los cuerpos de las personas que hayan perdido la vida*<sup>56</sup>.

Las medidas adoptadas para identificar a las víctimas de ejecución extrajudicial o de muerte violenta, así como para investigar la causa y los antecedentes de la muerte, son medidas orientadas a esclarecer los hechos y, por tanto, a garantizar el derecho a la verdad y a impedir la impunidad. Son, asimismo, una condición señalada en el derecho internacional de los derechos humanos como una medida para garantizar el derecho a la vida<sup>57</sup>.

El deber de identificar a las personas víctimas de ejecución extrajudicial o de homicidio o muerte violenta está establecido también con claridad en el derecho internacional humanitario consuetudinario, respecto de las personas fallecidas en los conflictos armados de carácter tanto internacional como no internacional, en las normas que prevén, entre otros deberes, el deber de evacuación de los muertos<sup>58</sup>, el deber de repatriación de los restos mortales de las personas fallecidas, su entrega a los familiares y la devolución de los efectos personales de los fallecidos<sup>59</sup>, el deber de inhumación respetuosa de los muertos y de respeto de sus tumbas<sup>60</sup> y el deber de

<sup>54</sup> Cf., entre otras, Corte IDH. *Caso Gómez Virula y otros Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 393, párr. 73 y Protocolo de Minnesota sobre la investigación de muertes potencialmente ilícitas (2016). Versión revisada del Manual de las Naciones Unidas sobre la Prevención e Investigación Eficaces de las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias, párr. 25.

<sup>55</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Gómez Virula y otros Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 393, párr. 73. En igual sentido, Corte IDH. *Caso Ruiz Fuentes y Otra Vs. Guatemala*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de octubre de 2019. Serie C No. 384, párr. 178.

<sup>56</sup> Comité de Derechos Humanos. Observación general número 36 sobre el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, relativo al derecho a la vida. CCPR/C/GC/36, 3 de septiembre de 2019, párr. 28.

<sup>57</sup> Cf. Comité Internacional de la Cruz Roja. El derecho internacional humanitario consuetudinario. Volumen 1. Normas. Capítulo 35. Personas fallecidas, p.474.

<sup>58</sup> Cf. Comité Internacional de la Cruz Roja. El derecho internacional humanitario consuetudinario. Volumen 1. Normas. Capítulo 35. Personas fallecidas, norma 112.

<sup>59</sup> Cf. Comité Internacional de la Cruz Roja. El derecho internacional humanitario consuetudinario. Volumen 1. Normas. Capítulo 35. Personas fallecidas, norma 114. Ver, igualmente, Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución 3220 (XXIX). Asistencia y cooperación para localizar a las personas desaparecidas o muertas en conflictos armados, 6 de noviembre de 1974, párr. 2.

<sup>60</sup> Cf. Comité Internacional de la Cruz Roja. El derecho internacional humanitario consuetudinario. Volumen 1. Normas. Capítulo 35. Personas fallecidas, Norma 115.

identificar a los muertos y señalar la ubicación de las tumbas<sup>61</sup>. La obligación de identificar a las personas fallecidas en un conflicto armado es, según el derecho internacional humanitario consuetudinario, “una obligación de conducta, y las partes han de poner todo su empeño e invertir todos los medios disponibles para ese fin”<sup>62</sup>.

Conviene recordar, respecto del deber de investigar las ejecuciones extrajudiciales, y, de conformidad con el mismo, del deber que los Estados tienen de identificar a las víctimas de ejecuciones extrajudiciales, que, como la Corte Interamericana lo ha señalado en una jurisprudencia constante, “los delitos que impliquen graves violaciones de derechos humanos no pueden ser objeto de prescripción”<sup>63</sup>. De acuerdo con esta prohibición de prescripción, los Estados tienen el deber de investigar las ejecuciones extrajudiciales, como un delito que implica una grave violación de derechos humanos, hasta lograr establecer los antecedentes y circunstancias de la privación de la vida y la identificación de los cuerpos de la persona o personas que han sido víctimas de ejecución extrajudicial y han perdido, en consecuencia, la vida.

## **6. Consideraciones sobre la prueba en la determinación de una desaparición forzada y de una ejecución extrajudicial**

Un elemento característico de los procedimientos que se siguen por la comisión de crímenes internacionales, como los cometidos en la Masacre de El Mozote, es la necesidad de recurrir a medios de prueba que, posiblemente, no serían considerados como los más idóneos en los procesos por delitos ordinarios. Nos referimos, por ejemplo, a la introducción de prueba indiciaria, la aplicación o la construcción de presunciones, la valoración de las pruebas en su conjunto, la valoración particular de los testimonios de las personas directamente afectadas por el crimen – incluso cuando los mismos presenten cierto grado de discrepancias– o la admisión de estudios de peritos o testigos expertos, en áreas que no necesariamente se refieren a ciencias técnicas, como la medicina forense.

La importancia de integrar estos medios al expediente del caso o la causa, así como de otorgarles el valor probatorio que, por sus méritos y en concurrencia con otras pruebas, resulte razonable, es no solo algo deseable sino un imperativo que deviene de las características mismas de los hechos que se investigan y juzgan. Tal como se destaca en la sentencia de un tribunal de Uruguay que citamos a continuación, parte de la lógica que explica la comisión de este tipo de crímenes es la actuación ilegal de las estructuras que los cometen o promueven, así como la intención de adoptar medidas que conduzcan a la impunidad de los mismos:

*“Uruguay, Recurso de apelación (Juan Carlos Blanco Estradé, sentenciado) considerando IV. [En su recurso] se agravia el Señor Defensor por el criterio que han seguido los Magistrados de primera instancia en cuanto a la “flexibilización” del concepto de prueba indiciaria lo que ha provocado darle a la misma un sentido extensivo e ilegal. [En respuesta a los agravios*

<sup>61</sup> Cf. Comité Internacional de la Cruz Roja. El derecho internacional humanitario consuetudinario. Volumen 1. Normas. Capítulo 35. Personas fallecidas, Norma 116.

<sup>62</sup> Cf. Comité Internacional de la Cruz Roja. El derecho internacional humanitario consuetudinario. Volumen 1. Normas. Capítulo 35. Personas fallecidas, Norma 116, interpretación, pp. 473-474.

<sup>63</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Coc Max y otros (Masacre de Xamán) Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2018. Serie C No. 356, párr. 454. En igual sentido, Corte IDH. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, párr. 152.

*alegados por la Defensa], respecto a la cuestionada prueba [indiciaria] de la muerte de [Elena] BB, caben hacerse varios enfoques del tema porque el mismo presenta diferentes aristas y cuestiones que lo tornan muy interesante. En primer término, aparece muy acertado traer a colación nociones referidas al “cuerpo del delito” con la finalidad de intentar echar luz sobre ésta debatida cuestión, tal como se expondrá más adelante. Ya la Sala Penal de Primer Turno en Sentencia de 29 de Julio de 1950, publicada en La Justicia Uruguaya como el caso No. 3248, señalaba que en la búsqueda de la auténtica noción del cuerpo del delito las opiniones emitidas al respecto “pueden clasificarse en dos grupos: los que siguen un criterio objetivo, material o realista y entienden por cuerpo del delito la cosa en que o con que se ha cometido o realizado el delito, o en el cual existen las señales de él, como el cadáver, el arma con que se hirió, la llave falsa, etc., y quienes postulan un criterio ideológico y racionalista concibiéndole como aspecto abstracto del delito ya que no significa otra cosa que su ejecución, su existencia, la realidad del delito mismo por lo que en puridad no es más que el hecho punible. Los primeros incurrir en el error señalado de confundir el cuerpo del delito con su prueba pues para tener por cierta la existencia de un hecho punible no es imprescindible la presencia del objeto en que recayó la acción, así como la del objeto con que pudo haberse ejecutado”. Y allí se concluía que “el cuerpo del delito no es otra cosa que el delito mismo y constatar el cuerpo del delito no significa más que verificar, en el proceso, su existencia o sea que efectivamente ha sucedido, que se ha dado en la realidad de la vida, la hipótesis típicamente prevista en la Ley penal”. Así pues, este Tribunal considera que – más allá de la no aparición hasta el presente del cadáver de la víctima – está plenamente probado que a BB se le dio muerte los primeros días del mes de Noviembre de 1976 en dependencias del Servicio de Material y Armamento por parte de personal militar. Tal conclusión deriva del análisis del abundante material probatorio a la luz de las “reglas de la sana crítica” tal como lo preceptúa el artículo 174 CPP. [...] [Desde esta perspectiva, en el] análisis valorativo de la prueba no puede perder de vista el contexto histórico en que se producen los hechos porque éste va a permitir entender muchas peculiaridades de los medios recabados y ponderarlos en su justa y legal medida sin caer en ninguna indebida ‘flexibilización’. [...] No es posible ignorar pues la realidad de que aquellos hechos se dieron en un contexto muy especial de un gobierno de facto donde ciertamente las garantías personales se encontraban gravemente conculcadas y donde las fuerzas de seguridad oficiales se manejaban con total impunidad en el tipo de situaciones como la de autos [...] [La convicción sobre la detención, tortura y muerte de BB surge del estudio integral de las pruebas que obran en el expediente. Entre ellas destacan (i) las investigaciones iniciadas con respecto a la detención ilegal de BB, mismas que fueron truncadas por la Ley de Caducidad, (ii) las conclusiones a las que arribó la Comisión Investigadora creada en la Cámara de Senadores, (iii) el informe final de la Comisión para la Paz; (iv) testimonios de personas que estuvieron detenidas con BB, así como de (v) antiguos policías militares] (...) pero fundamentalmente la circunstancia incontrastable de que se los está tratando de localizar en ENTERRAMIENTOS CLANDESTINOS lo cual, luego de transcurridos tantos años no puede obedecer a ninguna otra solución que no sea sus decesos”.<sup>64</sup>*

En este sentido, *verbigracia*, sería imposible solicitar documentos oficiales que hagan explícita una orden de ejecución extrajudicial en contra de una persona o un grupo de personas determinadas. También sería irrisorio requerir la corroboración por otro testigo directo, por ejemplo, de un crimen sexual o una tortura, cuando la lógica misma del aparato de represión implicaba el aislamiento casi

<sup>64</sup> Recurso de apelación (Juan Carlos Blanco Estradé, sentenciado) – Sentencia del Tribunal de Apelaciones en lo Penal de Tercer Turno, IUE 17-414/2003, Sentencia No. 22, 16 de febrero de 2012.

absoluto de las víctimas. En todo caso, los tribunales y cortes latinoamericanos han identificado claramente la naturaleza y características que distinguen este tipo de crímenes y han podido, en consecuencia, ir determinando pautas correspondientes de valoración de los medios probatorios presentados en juicio.

Lo anterior no significa, sin embargo, que un tribunal pueda condenar a una persona, si los hechos o su responsabilidad no han sido plenamente probados según el estándar requerido por las normas de procedimiento aplicables. Por el contrario, implica la necesidad de replantear la forma de valorar los medios de prueba que resultan realmente idóneos, teniendo en cuenta las características del ilícito o del tipo de responsabilidad que se trata de establecer.

## **7. Consideraciones sobre las obligaciones que derivan de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador* relativas al deber de identificar a las víctimas de las ejecuciones extrajudiciales**

En la sentencia en el *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*, la Corte Interamericana declaró que El Salvador era responsable internacionalmente por las ejecuciones perpetradas por la Fuerza Armada salvadoreña en las masacres cometidas del 11 al 13 de diciembre de 1981 en el caserío el Mozote, el cantón la Joya, los caseríos Ranchería, Los Toriles y Jocote Amarillo, el cantón Cerro Pando y en una cueva del Cerro Ortiz. La Corte se refirió a estos actos como “ejecuciones extrajudiciales masivas”<sup>65</sup>, y señaló que el Estado debía:

*iniciar, impulsar, reabrir, dirigir, continuar y concluir, según corresponda, con la mayor diligencia las investigaciones y procesos pertinentes en un plazo razonable, con el fin de establecer toda la verdad de los hechos y determinar las responsabilidades penales que pudieran existir, y remover todos los obstáculos de facto y de jure que mantienen la impunidad total en este caso, tomando en cuenta que han transcurrido aproximadamente 31 años desde que sucedieron las referidas masacres*<sup>66</sup>.

Asimismo, la Corte Interamericana señaló, en relación con la obligación de localizar, identificar y entregar a sus familiares los restos de las víctimas de las masacres, que el Estado debía llevar a cabo

*un levantamiento de la información disponible sobre posibles sitios de inhumación o entierro a los cuales se deberá proteger para su preservación, a fin de que, en seguimiento de las labores ya emprendidas por el Equipo Argentino de Antropología Forense (EAAF), se inicien de manera sistemática y rigurosa, con los recursos humanos y económicos adecuados, cualquier otra acción que resulte necesaria para la exhumación e identificación de otras personas ejecutadas*<sup>67</sup>.

<sup>65</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 245.

<sup>66</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 319.

<sup>67</sup> Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 319.

Para ello, el Estado debía, dijo también la Corte, “emplear todos los medios técnicos y científicos necesarios, tomando en cuenta las normas nacionales o internacionales pertinentes en la materia”<sup>68</sup>.

Los señalamientos que la Corte Interamericana hizo al Estado de El Salvador son claros en establecer, de conformidad con el derecho internacional, que las ejecuciones extrajudiciales masivas cometidas en El Mozote y en los lugares aledaños, en la medida en que son crímenes que implican graves violaciones de derechos humanos, deben ser investigadas por el Estado con el fin de establecer la verdad y lograr la persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables, y, en consecuencia, lograr que no haya impunidad.

El Señor Juez ha declarado, al respecto, en la Causa Penal 238/1990, que los hechos acaecidos en El Mozote y en las poblaciones aledañas los días 10, 11, 12 y 13 de diciembre de 1981, en el marco de la “Operación Rescate”, además de ser crímenes conforme al derecho penal interno, también son crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, de conformidad con el derecho penal internacional<sup>69</sup>, que deben ser investigados para evitar así la impunidad<sup>70</sup>. La calificación hecha por el Señor Juez permite decir, en consecuencia, que las ejecuciones extrajudiciales masivas cometidas en estos hechos son crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, respecto de los cuales El Salvador tiene el deber de investigar, así como el deber de enjuiciar y sancionar a los responsables.

En este caso, el deber de investigar que tiene el Estado conlleva, además, de conformidad también con el derecho internacional, el deber de identificar a las personas que, como víctimas de las ejecuciones extrajudiciales, perdieron la vida. Para ello, como señaló la Corte Interamericana, el Estado tiene el deber de “emplear todos los medios técnicos y científicos necesarios”. La Corte se refirió, al respecto, de manera amplia, a la “previa comprobación genética de filiación” de los restos o al “reconocimiento por los medios adecuados e idóneos, según sea el caso”<sup>71</sup>. La finalidad de los medios usados -identificación genética u otros medios adecuados e idóneos- es clara, según lo señalado por la Corte Interamericana: lograr la identificación de las personas víctimas de ejecución extrajudicial.

La Corte no consideró, en ninguno de sus señalamientos, que la dificultad en la identificación de las personas ejecutadas llevara a tratar las ejecuciones extrajudiciales masivas cometidas en El Mozote y lugares aledaños como desapariciones forzadas, porque lo que se declaró en la sentencia, de acuerdo con la descripción de la forma en que ocurrieron los hechos, es que los actos cometidos por el Ejército de El Salvador fueron ejecuciones extrajudiciales.

La incineración de los cuerpos por parte de los soldados y el hecho de que prendieron fuego a las casas en donde había personas lesionadas aún con vida o degollaran y desmembraran los cuerpos, fueron métodos usados por el Ejército para cometer las masacres como parte de su *modus operandi*. Es relevante recordar, en ese sentido, que “[p]or privación arbitraria de la vida se

<sup>68</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 332.

<sup>69</sup> Cf. **JUZGADO SEGUNDO DE PRIMERA INSTANCIA**: San Francisco Gotera, Morazán; a las doce horas del día treinta de noviembre de dos mil dieciocho, pp.31, 35, 36.

<sup>70</sup> Cf. **JUZGADO SEGUNDO DE PRIMERA INSTANCIA**: San Francisco Gotera, Morazán; a las doce horas del día treinta de noviembre de dos mil dieciocho, p. 40.

<sup>71</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 333.

entiende el asesinato selectivo, intencional por parte de los Estados, a lo que se ha llamado asimismo “ejecución extrajudicial”<sup>72</sup>. El objetivo del Ejército, con las masacres, fue precisamente el de privar arbitrariamente de la vida y eliminar a los habitantes de El Mozote y de los poblados aledaños, y no el de desaparecer a las personas, con el elemento constitutivo de la desaparición forzada del ocultamiento del destino o paradero de la víctima. De acuerdo con el *modus operandi* del Ejército, los soldados dejaron los cuerpos de las víctimas en los sitios en donde fueron ejecutadas.

La obligación de El Salvador, de acuerdo con el derecho internacional, es, por tanto, en relación con las masacres, la de investigar, esclarecer y sancionar las ejecuciones extrajudiciales masivas cometidas por el Ejército en el marco de la “Operación Rescate”. Para establecer la existencia de ejecuciones extrajudiciales, en un contexto de graves violaciones de derechos humanos, la autoridad judicial puede hacer uso, de acuerdo con el derecho internacional, de un conjunto amplio de evidencias. La Corte Interamericana ha señalado, por ejemplo, en este sentido:

*La Corte reconoce un alto valor probatorio a las pruebas testimoniales, circunstanciales o inferencias lógicas pertinentes en casos de ejecuciones extrajudiciales, con todas las dificultades probatorias que de éstas se derivan cuando se enmarcan dentro de una práctica impulsada o tolerada por el Estado de graves violaciones a los derechos humanos*<sup>73</sup>.

Es conveniente tener presente, al respecto, como se explicó antes, que una equivocada calificación de las violaciones de derechos humanos en este caso sería una violación del deber que el Estado tiene de investigar y esclarecer y de enjuiciar y sancionar cada grave violación de derechos humanos. En el caso concreto, sería, además, una violación del derecho de los familiares de las víctimas ejecutadas a conocer la verdad.

Ahora, en relación con la dificultad de identificar los restos, lo que la Corte Interamericana señaló en la sentencia del *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*, es que:

*Si los restos no fueren identificados o reclamados por ningún familiar, el Estado deberá sepultarlos de forma individualizada en un cementerio o lugar adecuado e identificado y que sea de conocimiento de las comunidades víctimas de las masacres. En el referido lugar se deberá determinar un área específica reservada e identificable para sepultarlos y hacer referencia a que se trata de personas no identificadas o reclamadas fallecidas en las masacres de El Mozote y lugares aledaños y a los datos del lugar donde fueron encontrados los restos*<sup>74</sup>.

El señalamiento de la Corte es consistente con las normas del derecho internacional humanitario consuetudinario<sup>75</sup>, que prevén que, en los conflictos armados de carácter internacional y no

<sup>72</sup> Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Investigación, rendición de cuentas y prevención de los asesinatos de defensores de los derechos humanos, periodistas y disidentes destacados, cometidos intencionalmente por el Estado. Informe de la Relatora Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias. A/HRC/41/36, 4 de octubre de 2019, párr.28.

<sup>73</sup> Corte IDH. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C No. 99, párr. 108.

<sup>74</sup> Cf. Corte IDH. *Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252, párr. 333.

<sup>75</sup> En este sentido, Comité Internacional de la Cruz Roja. El derecho internacional humanitario consuetudinario. Volumen 1. Normas. Capítulo 35. Personas fallecidas, Norma 115: “Los muertos serán inhumados respetuosamente y sus tumbas respetadas y mantenidas debidamente”. El Comité Internacional de la Cruz Roja ha señalado, de acuerdo con el derecho

internacional, no sea posible identificar los cadáveres o los restos de las personas fallecidas “por falta de indicios o pistas, de conocimientos especializados o medios, o porque los cadáveres o los restos están totalmente destruidos”<sup>76</sup>. En estos casos, las víctimas de ejecución extrajudicial continúan siendo víctimas de esta grave violación de derechos humanos.

De igual manera, consideramos que, con base en la obligación internacional de investigar crímenes internacionales, corresponde al juez de la causa, analizar con base en la evidencia dentro del proceso, el derecho interno e internacional y a la luz de las teorías de responsabilidad superior y empresa criminal conjunta, si procede la detención de los autores o responsables de los hechos objeto del presente proceso.

## 7. Petitorio

En virtud de todo lo anteriormente expuesto, respetuosamente le SOLICITAMOS:

1. Que se admita nuestra participación en la Causa Penal 238/90, en calidad de *Amicus Curiae*.
2. Que se considere nuestro razonamiento y argumentación durante la tramitación de la Causa Penal mencionada
3. Que se nos notifique en el domicilio señalado.

San Salvador, a los dieciséis días del mes de septiembre de dos mil veinte.

---

internacional humanitario, que: “Los fallecidos deben ser enterrados individualmente, excepto en caso de fuerza mayor que imponga una tumba colectiva. Todas las tumbas deben ser marcadas”. Comité Internacional de Cruz Roja. (2004). Prácticas operacionales idóneas en relación con el tratamiento de los restos humanos y la información sobre los fallecidos para personal no especializado, p.9.

<sup>76</sup> Comité Internacional de Cruz Roja. (2004). Prácticas operacionales idóneas en relación con el tratamiento de los restos humanos y la información sobre los fallecidos para personal no especializado, p. 11.