

LAS MUTILACIONES GENITALES FEMENINAS EN LA UNIÓN EUROPEA

Carlos Pérez Vaquero (*)

1. Concepto:

Decía Martin Luther King que *siempre es buen momento para hacer lo correcto*. En 2001, la modelo y activista somalí Waris Dirie decidió que había llegado la hora de contarle al mundo su propia experiencia infantil, cuando –con apenas tres años– una de las ancianas del clan *midgaan* que practicaba la circuncisión a los miembros de su tribu de nómadas musulmanes (en la Tierra de Punt, al norte de Somalia) le realizó la peor mutilación genital que puede sufrir una mujer –la infibulación– armada con un simple cuchillo afilado en una piedra para efectuarle el corte.

Su testimonio forma parte del libro *Amanecer en el desierto* en el que narra como *en 1995 violé un fuerte tabú tradicional y hablé públicamente de mi propia circuncisión. Me había convertido en portavoz de Naciones Unidas para este asunto, pero cada vez que hablaba de ello despertaba en mí dolorosos recuerdos emocionales y físicos. Lo cierto es que cuando era pequeña le suplicaba a mi madre que me lo hicieran, pues había oído que me haría limpia y pura. Cuando no era más alta que una cabra, mi madre me sujetó mientras una anciana me seccionaba el clítoris y la parte interna de la vagina y cosía la herida (...). En su momento yo no tenía idea de lo que estaba ocurriendo, ya que nosotros jamás hablábamos de ello. Era un tema tabú. Mi hermosa hermana Halimo murió a consecuencia de aquello. Aunque nadie de mi familia me lo dijo, estoy segura de que se desangró o murió de una infección (...) Usan una pasta de mirra para detener la hemorragia, pero cuando las cosas van mal no tenemos penicilina. Más adelante, cuando una chica se casa, en la noche de bodas, el novio intenta abrir a la fuerza la infibulación de la novia. Si la abertura es demasiado*

(*) Escritor y jurista | Coordinador de la revista *Derecho y Cambio Social*.
cpvaquero@gmail.com | cpvaquero.blogspot.com

*pequeña, se abre con un cuchillo. Después de años de lucha, me di cuenta de que en realidad es una mutilación, pero así y todo me sentía angustiada cuando hablaba del tema: temía que algo malo pudiera pasarme por violar el código de silencio*¹.

Según la Organización Mundial de la Salud², la mutilación genital femenina comprende las *lesiones de los órganos genitales femeninos por motivos no médicos* –en referencia a la llamada introcisión: perforación, incisión, raspado o cauterización de la zona genital (modalidad llamada del tipo IV)– así como *todos los procedimientos consistentes en la resección parcial o total de los genitales externos femeninos*, que se pueden agrupar en tres grados:

- Tipo I: La clitoridectomía (ablación) es la extirpación parcial o total del clítoris (órgano pequeño, sensible y eréctil de los genitales femeninos) y, en casos muy infrecuentes, solo del prepucio (pliegue de piel que rodea el clítoris).
- Tipo II: La escisión es la resección parcial o total del clítoris y los labios menores, con o sin extirpación de los labios mayores. Según el Parlamento Europeo, se estima que estos dos primeros grados *ya representan alrededor del 85% de las mutilaciones genitales practicadas a mujeres*³; y, finalmente, la peor de todas,
- Tipo III: La infibulación (también conocida como circuncisión sudanesa o faraónica) es el estrechamiento de la abertura vaginal para crear un sello mediante el corte y la recolocación de los labios menores o mayores, con o sin extirpación del clítoris. En palabras de Waris Dirie que la padeció: *No dejó más que una minúscula abertura, del tamaño de la cabeza de una cerilla, para orinar y menstruar.*

Estas mutilaciones –que la ONU considera *prácticas tradicionales nocivas*⁴– se continúan realizando hoy en día, al menos, en 28 países⁵ del África septentrional, Oriente Medio y Sureste asiático donde aún se lleva a cabo esta costumbre ancestral que hunde sus raíces en las sacerdotisas del Antiguo Egipto, a las que ya se les realizaba la infibulación hace unos 5.000 años; y se concibe como un acto que purifica a las niñas menores de 15 años, mejorando su fertilidad en un rito de transición a la vida adulta

¹ DIRIE, W. y D'HAEM, J. (2003), *Amanecer en el desierto*, 9ª ed., Maeva, Madrid, pp. 20 y 21.

² <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs241/es/index.html> (consultada el 05/09/11).

³ Resolución del Parlamento Europeo sobre las mutilaciones genitales femeninas 2001/2035, de 20 de septiembre.

⁴ Parágrafo 65 del Plan de acción para la eliminación de las prácticas tradicionales perjudiciales para la salud de la mujer y el niño.

⁵ Informe A61/11, de la Asamblea Mundial de la Salud, de 20 de marzo de 2008 (§ 2).

que las convierte en mujeres. Como ha estudiado Bhikhu Parekh, se trata de *una práctica vinculante con su propia cultura, íntimamente relacionada con su moral y las creencias sociales que son parte integrante de su modo de vida*⁶; una costumbre que –para las creencias de estos pueblos, tal y como señala el politólogo indio– *garantiza la virginidad de las chicas (...), las exime de toda sospecha social, (...) protege a la familia de la ignominia que resultaría de sus probables indiscreciones (...) y promueve valores importantes como regular la sexualidad de las muchachas jóvenes, facilitando la disciplina y el autocontrol*; pero como termina reconociendo este influyente autor, *ninguno de estos argumentos parece compensar la gravedad del daño causado*.

Un daño que resulta irreversible y que no les aporta ningún beneficio a las cerca de 140.000.000 de mujeres que la padecen en todo el mundo sino que, al contrario, puede perjudicarles gravemente al interferir en el desarrollo natural de las funciones de su organismo, al provocarles complicaciones inmediatas (como dolores, hemorragias, tétanos, sepsis, retención de orina, llagas abiertas y lesiones en los tejidos) o a largo plazo (infecciones, quistes, depresiones, ansiedad, frigidez, complicaciones en futuros partos y esterilidad). Un catálogo de lesiones físicas y psicológicas demasiado amplio como para no poner en entredicho los valores de ciertas culturas y mostrar sus carencias a la hora de respetar los derechos humanos; opinión que comparte Nazanín Amirian, profesora de la Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED) de origen iraní. Según esta autora, *cuando infligir dolor contra un ser humano de forma gratuita y con consecuencias imborrables se convierte en una actividad reiterada, no debería considerarse una de esas tradiciones que forman parte del bagaje cultural de un pueblo sino un síntoma que refleja los déficit de los derechos de sus miembros*⁷.

Esta tradición –que se practica indistintamente entre cristianos, judíos, musulmanes o animistas– no tiene que ver con la religión y ninguna creencia la respalda; en concreto, por lo que se refiere al Islam, esta profesora iraní ha señalado que *la ablación no es un precepto islámico. No existe en el Corán ni en los principales textos sagrados de esta religión, ni en la charía ni en la sunna*⁸ (...) y, de hecho, numerosos países musulmanes ni tan siquiera la practican, como *Arabia Saudí, Iraq, Kuwait, Afganistán, Argelia o Irán*.

⁶ PAREKH, B. (2005) *Repensando el multiculturalismo. Diversidad cultural y teoría política*, Istmo, Madrid, pp. 406 y 407.

⁷ AMIRIAN, N y ZEIN, M (2009), *El Islam sin velo*, Planeta, Barcelona, p. 89.

⁸ AMIRIAN, N y ZEIN, M (2009), ob. cit., pp 84, 86 y 90.

En ese sentido, en 2005 UNICEF señaló –en un documento⁹ al que tendremos ocasión de volver a referirnos– que *en las comunidades en las que hay una firme percepción de que el Islam exige la práctica de la A/MGF¹⁰, se ha demostrado que el compromiso de los líderes religiosos en las discusiones públicas es un elemento clave para concienciar sobre esta práctica, desvinculándola de las consideraciones religiosas y creando un entorno adecuado para el cambio. La conferencia subregional sobre A/MGF, acogida por el Gobierno de Yibuti en febrero de 2005, fue importante por el debate de dos días de duración entre los líderes religiosos de Yibuti y de los países vecinos, sobre las dimensiones teológicas de la A/MGF. Tras el importante debate, el documento de conclusiones, la Declaración de Yibuti, reivindica que las afirmaciones de que el Corán exige la A/MGF son infundadas y reafirma que todos los tipos de A/MGF son contrarios a los preceptos religiosos del Islam.*

Un año más tarde, el 24 de noviembre de 2006, el Gran Muftí de Egipto, Alí Gomaa, profesor de la prestigiosa y respetada Universidad de al-Azhar, fundada en El Cairo en el s. X, hizo público un edicto (fatua)¹¹ sobre las mutilaciones genitales femeninas instando a los musulmanes a poner fin a *esta deplorable costumbre de acuerdo con las enseñanzas del Islam.*

Por lo tanto, se trata de un fenómeno ajeno al hecho religioso; una atroz costumbre que refleja una arraigada forma de desigualdad y discriminación con respecto a las mujeres, que viola sus derechos a la salud, la seguridad y la integridad física; a no ser sometidas a torturas y tratos crueles, inhumanos o degradantes; e incluso su derecho a la vida, puesto que muchas intervenciones finalizan con la mujer desangrada o víctima de las infecciones que provoca la falta de salubridad, como le ocurrió a la hermana mayor de la modelo somalí.

2. Regulación internacional:

Al mismo tiempo que las Naciones Unidas avanzaban en el reconocimiento del valor de la dignidad humana –desde mediados de los años 40– la ONU también creó la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, en 1946, *para seguir de cerca la situación de la mujer y promover sus derechos*, realizando un gran esfuerzo que culminó el 18 de diciembre de

⁹ UNICEF, *Innocenti Digest, Cambiar una convención social perjudicial: la A/MGF*, Florencia, 2005, p. 37. Disponible en <http://www.unicef-irc.org/publications/pdf/fgm-e.pdf>

¹⁰ Según señala UNICEF en ese mismo informe (p. 10) *para captar el significado del término “mutilación” en el ámbito político, y al mismo tiempo, reconocer la importancia de emplear una terminología neutra con las comunidades que la practican, se ha decidido utilizar la expresión “ablación /mutilación genital femenina (A/MGF).*

¹¹ http://www.religioustolerance.org/fem_cirm3.htm (consultada el 20/09/11).

1979 cuando se aprobó la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer¹² que entró en vigor en 1981. De un modo aún muy genérico, su Art. 5 sentó las bases para la posterior regulación de las mutilaciones genitales femeninas al establecer que los Estados partes *tomarán todas las medidas apropiadas para modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres*. Asimismo, con el objetivo de examinar los progresos realizados al aplicar esta Convención, el Art. 17 estableció la creación de un Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer –más conocido por sus iniciales en inglés: CEDAW– para examinar los informes presentados por los Estados parte y emitir recomendaciones.

Precisamente, fue una de esas recomendaciones¹³ –la número 14, de 1990– la que abordó, ya de manera específica, la *continuación de la práctica de la circuncisión femenina y otras prácticas tradicionales perjudiciales para la salud de la mujer*; recomendando a los Estados parte que adoptaran medidas apropiadas y eficaces encaminadas a erradicarlas, entre las que señalaba:

- Recopilar y difundir los datos básicos sobre esas prácticas tradicionales por las universidades, las asociaciones de médicos o de enfermeras, las organizaciones nacionales de mujeres y otros organismos;
- Prestar apoyo –a nivel nacional y local– a las organizaciones de mujeres que trabajan en favor de su eliminación;
- Alentar a los políticos, profesionales, dirigentes religiosos y comunitarios en todos los niveles, entre ellos, los medios de difusión y las artes para que contribuyan a modificar el modo de pensar respecto de la erradicación de la circuncisión femenina; y
- Organizar programas y seminarios adecuados de enseñanza y de capacitación basados en los resultados de las investigaciones sobre los problemas que produce la circuncisión femenina.

Asimismo, propuso a los Estados incluir estrategias y programas para erradicar estas circuncisiones, en sus políticas nacionales de salud; y que sus gobiernos facilitaran informes al Comité y solicitaran el asesoramiento de las organizaciones que forman parte del sistema de las Naciones Unidas.

¹² <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm> (consultada el 14/09/11).

¹³ <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm> (consultada el 14/09/11).

En ese marco, la Asamblea General de la ONU aprobó la Resolución 48/104, de 20 de diciembre de 1993 –Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer– cuyo Art. 2 incluyó *la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer* como uno de los actos comprendidos dentro del concepto de violencia contra la mujer; recordando a los Estados miembros de las Naciones Unidas, en el Art. 4, que deben condenar esta violencia sin *invocar ninguna costumbre, tradición o consideración religiosa para eludir su obligación de procurar eliminarla*.

Una década más tarde, el 22 de julio de 2004, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU publicó su Plan de acción para la eliminación de las prácticas tradicionales perjudiciales para la salud de la mujer y el niño, cuyo parágrafo 43 reconocía que *la violencia contra las mujeres y las niñas es un fenómeno mundial que pasa las fronteras geográficas, culturales y políticas y varía tan sólo en sus manifestaciones y en su gravedad. La violencia sexista ha existido desde tiempo inmemorial y sigue existiendo en la actualidad. Adopta formas ocultas y abiertas que implican abusos físicos y mentales. La violencia contra la mujer (que incluye la mutilación genital, la inmolación por fuego de la esposa, las violencias relacionadas con la dote, la violación, el incesto, el golpeamiento de la esposa, el feticidio y el infanticidio femeninos, el tráfico y la prostitución) es una violación de los derechos humanos y no sólo una cuestión ética. Tiene graves consecuencias negativas en el desarrollo económico y social de la mujer y de la sociedad, y es una expresión de una subordinación social de la mujer por razón de su sexo*.

Dentro del sistema de las Naciones Unidas, la Organización Mundial de la Salud ha sido uno de los organismos que ha desarrollado una mayor labor para condenar y erradicar la práctica de las mutilaciones genitales femeninas, buscando el apoyo de aquellos Estados donde se encuentran más arraigadas –a pesar de la habitual inestabilidad política que sufren muchos de estos países; en especial, los africanos– para tratar de que sean sus propios gobiernos quienes eduquen a la población, desterrando esta brutal costumbre, incompatible con la dignidad humana, y revisen su ordenamiento jurídico para aplicar –y hacer cumplir– la legislación que protege a las niñas y mujeres ante esta inaceptable forma de violencia.

En 1999 la OMS publicó un documento¹⁴ en inglés –el manual *Female genital mutilation: programmes to date: what works and what doesn't. A review*¹⁵– imprescindible para conocer todos los programas relacionados con la FGM (siglas en inglés que, a su vez, han popularizado

¹⁴ http://whqlibdoc.who.int/hq/1999/WHO_CHS_WMH_99.5.pdf (consultada el 14/09/11).

¹⁵ http://www.who.int/reproductivehealth/publications/fgm/wmh_99_5/en/index.html (ídem).

las españolas MGF, según las iniciales de mutilación genital femenina). Su anexo IV realiza un pormenorizado análisis del *status* legal de estas mutilaciones en diversos países indicando el grado de implantación de estas prácticas, los tipos de mutilaciones que se practican y cuál es su regulación legal, con ejemplos tan desgarradores como los de Yibuti, donde se mutila –por escisión o infibulación– al 90% de las mujeres, a pesar de que el Código Penal promulgado en 2004 declaró ilegales estas prácticas; o Malí, en donde el 99% de las mujeres que (sobre)viven en las etnias del Sur del país sufren cualquiera de los tres tipos principales de mutilación.

La Asamblea Mundial de la Salud adoptó una nueva resolución¹⁶ –la WHA61.16– sobre la mutilación genital femenina el 24 de mayo de 2008, subrayando la necesidad de que *se requiere una acción concertada en sectores tales como los de educación, finanzas, justicia y asuntos de la mujer, así como en el sector de la salud, y que se debe involucrar a protagonistas de índole muy diversa, desde gobiernos y organismos internacionales hasta organizaciones no gubernamentales*; instando a los Estados miembros a que *aceleren* las actividades dirigidas a suministrar información y a educar *para entender cabalmente las dimensiones de género, salud y derechos humanos de la mutilación genital femenina*.

Finalmente, el suplemento sobre práctica perjudiciales que editó ONU-Mujeres¹⁷ en 2010 recomendó a los Estados miembros de las Naciones Unidas que definieran la mutilación genital femenina dentro de su legislación interna como *todo procedimiento, realizado dentro o fuera de una institución médica, que entrañe la ablación total o parcial de los genitales externos femeninos o cualquier otra intervención en los órganos genitales femeninos que no responda a motivos médicos*. El problema, según este organismo, es que aún hay muchos países que no han incluido en sus ordenamientos *una definición específica de esta “práctica perjudicial”*; algo fundamental tanto para perseguir y castigar a los autores como para proteger y apoyar a las víctimas. Por ese motivo, formula cuatro recomendaciones desde un punto de vista normativo:

- La legislación no debe distinguir entre los distintos tipos de mutilación genital femenina con el objetivo de establecer las penas aplicables;
- Especificar con claridad que los acusados de mutilación genital femenina no pueden esgrimir en su descargo el consentimiento de la víctima;

¹⁶ https://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/A61/A61_R16-sp.pdf (consultada el 07/09/11).

¹⁷ <http://www.un.org/womenwatch/daw/vaw/handbook/Supplement-to-Handbook-Spanish.pdf> (consultado el 07/09/11).

- Tipificar como delito específico el acto de realizar una mutilación genital femenina; e
- Imponer las penas más severas aplicables en los casos de delitos contra la infancia a los autores.

Y puso como ejemplo la Ley 3 de 2003 sobre la represión de la práctica de la mutilación genital femenina de la República de Benin porque adoptó estos enfoques dando una definición exhaustiva de la mutilación genital femenina.

Precisamente, en el continente africano –de donde proceden la mayoría de las comunidades de inmigrantes que llegan a Europa manteniendo estas prácticas en sus nuevos países de residencia; lo que evidencia, según UNICEF, *la fuerza de esta convención social*¹⁸– el Art. 5 del Protocolo de Maputo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos Relativo a los Derechos de la Mujer en África, de 11 de julio de 2003, establece que *los Estados Partes prohibirán y condenarán todas las formas de prácticas nocivas que afecten negativamente a los derechos humanos de la mujer y que sean contrarias a las normas internacionales reconocidas. Los Estados Partes tomarán todas las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para eliminar tales prácticas, incluyendo:*

- *La creación de conciencia pública en todos los sectores de la sociedad en relación con las prácticas nocivas mediante la información, la educación formal e informal y programas de divulgación;*
- *La prohibición, mediante medidas legislativas respaldadas por sanciones, de todas las formas de mutilación genital femenina, escarificación, medicalización y paramedicalización de la mutilación genital femenina y toda otra práctica con el fin de erradicarlas;*
- *La prestación del apoyo necesario a las víctimas de prácticas nocivas a través de servicios básicos como servicios de salud, apoyo jurídico y judicial, asesoramiento emocional y psicológico así como formación profesional para que sean autosuficientes;*
- *La protección de las mujeres que corran el riesgo de ser sometidas a prácticas nocivas o toda otra forma de violencia, abusos e intolerancia.*

¹⁸ UNICEF, *Innocenti Digest, Cambiar una convención social perjudicial: la A/MGF*, ob. cit. p.37.

Según el documento *Cambiar una convención social perjudicial: la A/MGF*, publicado por UNICEF en 2006 dentro de su colección *Innocenti Digest*, este organismo de la ONU analizó que en África y Oriente Medio, muchos países han introducido legislaciones específicas, por ley o por decreto, para enfrentarse a la A/MGF. Entre éstos se incluyen Benin (2003), Burkina Faso (1996), República Centroafricana (1966), Costa de Marfil (1998), Yibuti (1995), Egipto (1996), Ghana (1994), Guinea (1965, actualizada en 2002), Kenia (2001), Níger (2003), Senegal (1999), Tanzania (1998) y Togo (1998). En algunos casos, la práctica está prohibida por la Constitución nacional. Por ejemplo, en Etiopía, la Constitución de 1994 prohíbe explícitamente las prácticas tradicionales perjudiciales, incluidas aquellas que oprimen a las mujeres y les causan daños físicos o mentales. Las constituciones de Ghana, Guinea y Uganda contienen prohibiciones similares. En otra serie de países, incluidos Chad, Malí y Níger, la A/MGF se trata en el contexto de la ley penal como una vulneración de derechos.

Cuando el fenómeno de las mutilaciones afectó a Europa –debido a la inmigración de personas procedentes de países donde estas prácticas constituyen una costumbre tradicional aún en vigor, como reconoció la exposición de motivos de la Ley Orgánica 3/2005, de 8 de julio, que modificó la Ley Orgánica del Poder Judicial, para perseguir extraterritorialmente la práctica de la mutilación genital femenina– los Estados miembros de la Unión Europea tuvieron que adoptar medidas legislativas para hacer frente a una situación que iba en contra del derecho a la integridad personal física y mental, reconocido en sus ordenamientos jurídicos como un derecho fundamental.

3. Regulación en la Unión Europea:

El Art. 3 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de 2007, proclama que *Toda persona tiene derecho a su integridad física y psíquica*; un derecho que fue una de las innovaciones introducidas en el catálogo de derechos fundamentales con la adopción de la Carta de Niza de 2000, tal y como ha reconocido el catedrático José Manuel Sobrino¹⁹ porque la Unión Europea *no se limitó a rechazar la tortura y las penas y tratos crueles, inhumanos o degradantes* –lo habitual en otros textos internacionales como, por ejemplo, el Art. 5 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Art. 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos o el Art. 7 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos– *sino que (...) afirmó el derecho a la integridad física y mental de*

¹⁹ SOBRINO HEREDIA, J.M. (2008) *Título I. Dignidad*, en *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Comentario artículo por artículo*, Fundación BBVA, Bilbao, pp. 147 a 149.

las personas, acompañando además esta afirmación de un segundo apartado referido a la medicina y la biología; es decir, el carácter novedoso de la Carta europea consistió en referirse a este derecho con un carácter general.

En ese marco genérico se encuadra la protección de las mujeres que sufren una mutilación genital, pero la preocupación europea por estas prácticas tuvo un antecedente más específico en la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, organismo que desarrolló un ingente trabajo en 2001 al aprobar dos importantes documentos: un informe del 3 de mayo que pidió la prohibición de las MGF al considerarlas *un trato inhumano y degradante en el sentido del artículo 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales*; y la resolución 1247 (2001), de 22 de mayo, en la que solicitó a los Estados miembros que promulgaran una legislación específica que prohibiera la mutilación genital, declarándola como una violación de los derechos humanos y de la integridad corporal de las víctimas.

Ese mismo año, el Parlamento Europeo también aprobó una resolución²⁰ sobre las mutilaciones genitales femeninas, la 2001/2035, de 20 de septiembre, que nos ofrece algunos datos de sumo interés. Este documento señaló que *a pesar de la dificultad de realizar estimaciones precisas por la falta de datos oficiales, según la OMS, diversas ONG y distintas investigaciones, estas prácticas se realizan al menos en 25 países africanos, en algunos países asiáticos (Indonesia, Malasia) y en el Oriente Próximo (Yemen, Emiratos Árabes Unidos, Egipto); que se ha constatado que en los EEUU, Canadá, Australia, Nueva Zelanda y Europa (según algunas fuentes, el número de víctimas se acerca a 60.000 y a 20.000 el número de mujeres en situación de riesgo) también se llevan a cabo mutilaciones genitales femeninas en el seno de comunidades inmigrantes de esos países (...) que aproximadamente en la mitad de los 25 a 30 países africanos en que se practica la mutilación genital femenina se han promulgado diversas leyes que condenan dicha práctica en parte o por entero, pero que éstas no se aplican.*

La Cámara europea volvió a pronunciarse sobre esta materia en dos nuevas resoluciones: la 2007/2093, de 16 de enero de 2008, estableciendo las prioridades en las estrategias europeas relacionadas con los derechos de los niños, para instar a los Estados miembros *a que apliquen medidas legales específicas sobre la mutilación genital femenina o a que adopten leyes que permitan la adopción de acciones penales contra toda persona*

²⁰ <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P5-TA-2001-0476+0+DOC+XML+V0//ES> (consultada el 07/09/11).

que lleve a cabo actos de mutilación genital²¹; y la 2008/2071, de 24 de marzo de 2009, dedicada, específicamente, a la lucha contra la mutilación genital femenina en la UE²², una violencia contra las mujeres *que surge de estructuras sociales basadas en la desigualdad entre los sexos y en relaciones desequilibradas de poder, dominación y control, en las que la presión social y familiar está en el origen de la violación de un derecho fundamental como es el respeto de la integridad de la persona*; aportando, al mismo tiempo, nuevos datos sobre el estado actual de la MGF en nuestro continente:

- *Cada año, alrededor de 180 000 mujeres emigradas a Europa son sometidas o corren el riesgo de ser sometidas a MGF;*
- *En Europa hay unas 500 000 mujeres afectadas por la MGF, ablación que es particularmente habitual entre las familias de inmigrantes y refugiados y que para practicarla incluso se envía a las niñas a su país de origen.*
- *Las MGF constituyen una violación de los derechos de las mujeres y de las niñas sancionados por varios convenios internacionales, están prohibidas en la legislación penal de los Estados miembros y violan los principios de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.*

Desde el punto de vista jurídico-penal, el párrafo 28 de la resolución 2008/2071 pidió a los Estados miembros de la Unión Europea que:

- *Consideren como delito cualquier MGF, independientemente de que la mujer afectada haya otorgado o no algún tipo de consentimiento, así como que se castigue a quien ayude, incite, aconseje o procure apoyo a una persona para que realice cualquiera de estos actos sobre el cuerpo de una mujer, joven o niña;*
- *Persigan, procesen y castiguen penalmente a cualquier residente que haya cometido el delito de MGF, aunque el delito se haya cometido fuera de sus fronteras (extraterritorialidad del delito);*
- *Aprueben medidas legislativas que otorguen a los jueces o fiscales la posibilidad de adoptar medidas cautelares y preventivas si tienen conocimiento de casos de mujeres o niñas en situación de riesgo de ser mutiladas*

²¹ <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2008-0012+0+DOC+XML+V0//ES> (consultada el 07/09/11).

²² <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2009-0161+0+DOC+XML+V0//ES> (consultada el 07/09/11).

Con estos precedentes, los legisladores de los países europeos han abordado este conflicto relacionado con la dignidad humana desde dos posibles planteamientos:

- 1) Prohibiendo las mutilaciones genitales femeninas de acuerdo con la regulación penal genérica ya existente; asimilando esta conducta, por lo general, con un delito de lesiones; así ocurre en Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Holanda, Irlanda, Luxemburgo o Portugal; o
- 2) Estableciendo una legislación especial para perseguir las MGF; bien mediante la aprobación de normativa nueva (como ocurrió en Suecia o el Reino Unido; pioneros en el desarrollo de esta legislación en 1982 y 1985, respectivamente) o adaptando los códigos penales mediante la inclusión de un delito singular que tipificase las mutilaciones:
 - Bélgica²³ fue el primer país de nuestro entorno que reformó su Código Penal, dando una nueva redacción al Art. 409 que entró en vigor el 27 de marzo de 2001: *§1. Quiconque aura pratiqué, facilité ou favorisé toute forme de mutilation des organes génitaux d'une personne de sexe féminin, avec ou sans consentement de cette dernière, sera puni d'un emprisonnement de trois à cinq ans. La tentative sera punie d'un emprisonnement de huit jours à un an. §2. Si la mutilation est pratiquée sur une personne mineure ou dans un but de lucre, la peine sera la réclusion de cinq à sept ans.*
 - A continuación, esa misma línea fue seguida por Austria (en 2002); Dinamarca y España (2003) e Italia, que abandonó la anterior regulación genérica para tipificar las *pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili* introduciendo un nuevo Art. 583 bis en su texto punitivo, mediante la Ley 7, de 9 de enero de 2006²⁴: *Chiunque, in assenza di esigenze terapeutiche, cagiona una mutilazione degli organi genitali femminili è punito con la reclusione da quattro a dodici anni. Ai fini del presente articolo, si intendono come pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili la clitoridectomia, l'escissione e l'infibulazione e qualsiasi altra pratica che cagioni effetti dello stesso tipo.*

²³ <http://www.droitbelge.be/codes.asp#pen> (consultado el 18/09/11).

²⁴ <http://www.camera.it/parlam/leggi/060071.htm> (consultada el 18/09/11).

- En todos los países de este segundo bloque –como destaca un exhaustivo informe de la Universidad de Gante²⁵– rige el principio de extraterritorialidad para hacer frente al riesgo que supone para las niñas y mujeres, regresar a sus países de origen –por ejemplo, de vacaciones– y que allí sean sometidas a alguna de estas prácticas antes de volver con alguna mutilación al Estado donde residen, tal y como recomendaba la resolución 2008/2071 del Parlamento Europeo.

Siguiendo los criterios establecidos por la Unión Europea, el legislador español adoptó diversas medidas legales específicas relacionadas con la mutilación genital femenina:

En primer lugar, la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros, modificó el Art. 149 del Código Penal. De acuerdo con la exposición de motivos de aquella norma, la reforma se planteó *desde el reconocimiento de que con la integración social de los extranjeros en España aparecen nuevas realidades a las que el ordenamiento debe dar adecuada respuesta. Así, como novedad igualmente reseñable, se tipifica el delito de mutilación genital o ablación. Y ello porque la mutilación genital de mujeres y niñas es una práctica que debe combatirse con la máxima firmeza, sin que pueda en absoluto justificarse por razones pretendidamente religiosas o culturales. Esta reforma ya había sido planteada en el seno de las Cortes a través de una proposición de ley que pretendía introducir una cláusula interpretativa sobre la represión de la mutilación genital femenina. En la actual reforma se modifica el Art. 149 del Código Penal, mencionando expresamente en su nuevo apartado 2 la mutilación genital, en cualquiera de sus manifestaciones, como una conducta encuadrable entre las lesiones de dicho artículo, castigadas con prisión de seis a 12 años.*

En concreto, el mencionado precepto establece que: *Art. 149.2: El que causara a otro una mutilación genital en cualquiera de sus manifestaciones será castigado con la pena de prisión de seis a 12 años. Si la víctima fuera menor o incapaz, será aplicable la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o*

²⁵ LEYE, E. y DEBLONDE, J (2004), *Legislation in Europe regarding FGM*, International Centre for Reproductive Health, Universidad de Gante, p. 8. Disponible en http://ec.europa.eu/justice_home/daphnetoolkit/files/projects/2002_058/fgm_legislation_in_europe_icrh.pdf (consultado el 15/09/11).

acogimiento por tiempo de cuatro a 10 años, si el juez lo estima adecuado al interés del menor o incapaz.

Cuando el legislador español definió el resultado del delito como *El que causara a otro una mutilación genital...* el carácter genérico de esta redacción presupone que la víctima pueda ser tanto una mujer como un hombre, supuesto que sólo se establece también en Bélgica; asimismo, la expresión *una mutilación genital en cualquiera de sus manifestaciones* evitó el riesgo de impunidad de aquellas conductas que no se hubieran descrito específicamente (tal y como recomienda ONU-Mujeres) pero generó otro problema que ha identificado el profesor Llabrés Fuster²⁶: *el uso de la expresión “en cualquiera de sus manifestaciones” obliga a incluir en el tipo del 149.2 cualquier práctica mutilatoria de las muy variadas consideradas como mutilación genital femenina (...); es decir, teniendo en cuenta que los efectos sobre la salud de las afectadas, pueden ir desde el simple pinchazo en el clítoris hasta el cierre artificial de la vagina tras haber escindido el clítoris, en opinión de dicho autor o de la profesora Elena Torres, esa variedad de daños no las hace igualmente merecedoras del grave reproche penal del Art. 149.2 CP²⁷.*

En segundo lugar, después de tipificar este trato inhumano y degradante en el Código Penal, la política criminal española posibilitó *la persecución extraterritorial de la práctica de la mutilación genital femenina cuando la comisión del delito se realiza en el extranjero, como sucede en la mayor parte de los casos, aprovechando viajes o estancias en los países de origen de quienes se encuentran en nuestro país; para lograrlo, la Ley Orgánica 3/2005, de 8 julio, modificó la regulación del Poder Judicial, añadiendo un nuevo epígrafe g) al Art. 23.4º LOPJ: Igualmente será competente la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la Ley penal española, como alguno de los siguientes delitos (...) g) Los relativos a la mutilación genital femenina, siempre que los responsables se encuentren en España.*

En el ámbito judicial, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no ha conocido aún ninguna causa relacionada con las MGF; aunque sí que se ha enjuiciado en otros órganos.

Lógicamente, las primeras resoluciones judiciales se dictaron en aquellos países donde llegó antes la inmigración de personas que procedían de culturas en las que todavía se practica esta brutal costumbre tradicional;

²⁶ LLABRÉS FUSTER, A. (2006), *El tratamiento de la mutilación genital femenina en el ordenamiento jurídico penal español*, en *Europa: derechos y culturas*. Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 81 y 82.

²⁷ TORRES FERNÁNDEZ, E. (2008), *La mutilación genital femenina, un delito culturalmente condicionado*, en *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, nº 17, p.10.

como sucedió en Francia, donde el 20 de agosto de 1983, el Tribunal de Casación ya decidió que *el clítoris y los labios de la vulva son dos órganos femeninos eréctiles; su ausencia, como consecuencia de la violencia, constituye una mutilación en el sentido del Art. 312-3° del Código Penal*, como ha documentado²⁸ la prefectura de la región de Ile-de-France, a raíz de la muerte de Bobo Traoré, una niña de apenas tres meses a la que sus padres, procedentes de Malí, le practicaron una escisión con fatales consecuencias. El tribunal los condenó por homicidio involuntario. Desde entonces, la justicia francesa ha tenido que pronunciarse en diversos casos, los más significativos –de acuerdo con el criterio de la profesora Mireille Delmas-Marty²⁹– fueron los asuntos Baradji, en Pontoise (1988); Dalla Fofana Traoré, en París (1989) y el de Saloum Soumare, en Bobigny (1990). A finales de esa década, en enero de 1999, el Tribunal de Apelación de París ya había dictado veinticinco condenas por ese motivo.

El primer caso que se juzgó en Italia ocurrió el 25 de noviembre de 1999, cuando un tribunal de Milán condenó a dos años de prisión a un egipcio casado con una italiana, por someter a su hija a una infibulación³⁰.

En España, la sentencia 4815/2010, de 11 de mayo, de la Audiencia Provincial de Barcelona desestimó el recurso interpuesto por una mujer de Guinea Conakry para mantener la titularidad de la patria potestad sobre su hija menor, por el riesgo que supone que *minimiza la importancia de la ablación de su hija resultando evidente que existe un riesgo para la menor de ablación en caso de traslado a Guinea como pretendía su madre (...) La entidad pública, asumiendo la tutela de la menor pretende impedir que la menor acuda a su país de origen y una vez allí, con independencia de su voluntad e incluso de la de su madre, sea sometida a una práctica que, además de atentar a su integridad corporal, puede causarle evidentes efectos psicológicos y afectar a su futura plenitud sexual*.

En cuanto al Tribunal Supremo español, la mutilación genital femenina aparece en el ámbito de lo contencioso-administrativo (ninguna sentencia en el orden penal) en relación con la concesión del derecho de asilo al que tantas veces tendremos que referirnos. Una de las resoluciones más recientes es la sentencia 4013/2011, de 15 de junio, donde su fundamento de derecho cuarto señala que *acorde con la doctrina jurisprudencial de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, que ha estimado en las sentencias de 15 de febrero de 2007 (RC*

²⁸ http://www.avecegalite.com/IMG/pdf/Prevention_des_mutilations_sexuelles_feminines.pdf (consultado el 19/09/11).

²⁹ DELMAS-MARTY, M. (1996), *Criminalité économique et atteintes à la dignité de la personne*, Éditions de la Maison des Sciences de L'Homme, Paris, p. 199.

³⁰ http://legislature.camera.it/_dati/leg13/lavori/stampati/sk7500/relazion/7157.htm (consultado el 19/09/11).

9036/2003) y de 11 de mayo de 2009 (RC 3155/2006), que en aquellos supuestos en que se acredite la existencia de «indicios suficientes», según las circunstancias de cada caso, de que una mujer sufre persecución por su pertenencia al género femenino, que le ha supuesto la imposición de prácticas contrarias a la dignidad humana, como el matrimonio forzado o la mutilación de un órgano genital, y que el régimen legal del país de origen no ofrece una protección jurídica eficaz, procede la concesión del derecho de asilo a la luz de lo dispuesto en los Arts. 3 y 8 de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado.

4. Conclusiones:

Como hemos analizado, las medidas legislativas propuestas tanto por diversos organismos internacionales –especialmente, la Organización Mundial de la Salud– como regionales –Consejo de Europa y Parlamento Europeo– ya forman parte de los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros de la Unión Europea: la legislación persigue, procesa y castiga penalmente las MGF sin distinguir entre los diferentes tipos de mutilaciones, incluso cuando el delito se comete fuera de sus fronteras nacionales (principio de extraterritorialidad); y, por su parte, el poder judicial puede adoptar medidas preventivas de carácter cautelar ante el riesgo de que se vaya a cometer una mutilación, no admite el argumento de la pauta cultural del agresor y las víctimas tampoco pueden esgrimir en su descargo el consentimiento.

Pero no basta con tipificar esta conducta como delito; aunque sea imprescindible rechazar y castigar estas prácticas de un modo claro y rotundo, el problema que subyace con las medidas penales es que deben ir acompañadas de otros programas de actuación. No debemos olvidar que uno de los principios básicos que rigen en el Derecho Penal es el de la intervención mínima; es decir, el Estado debe proteger los intereses esenciales de la sociedad y, subsidiariamente, sólo como último argumento –la *ultima ratio*– debe recurrir a las sanciones penales porque, si sólo se empleara esta vía para abordar el problema de las mutilaciones, el resultado sería un indudable incremento de la clandestinidad de estas prácticas impidiendo la adecuada integración de las comunidades de inmigrantes al reforzar su convicción de que están siendo atacadas por una país de acogida hostil.

Tiene que haber más soluciones; por ese motivo, la principal recomendación que se puede dar es que, junto con las medidas legislativas, previamente deben llevarse a cabo programas de divulgación que eduquen,

informen y prevengan a la opinión pública (en especial, a quienes proceden de países norteafricanos, Oriente Medio y Sudeste asiático) para sensibilizarles de que estas prácticas son ajenas a cualquier hecho religioso y que resultan nocivas para la salud y el bienestar de las mujeres porque se trata de una forma de violencia que atenta contra sus derechos fundamentales; de este modo, el objetivo será que sean ellos mismos quienes vayan abandonando esta tradición.

5. Bibliografía:

- AMIRIAN, N y ZEIN, M (2009), *El Islam sin velo*, Planeta, Barcelona.
- DELMAS-MARTY, M. (1996), *Criminalité économique et atteintes à la dignité de la personne*, Éditions de la Maison des Sciences de L'Homme, Paris.
- DIRIE, W. y D'HAEM, J. (2003), *Amanecer en el desierto*, 9ª ed., Maeva, Madrid.
- LEYE, E. y DEBLONDE, J (2004), *Legislation in Europe regarding FGM*, International Centre for Reproductive Health, Universidad de Gante.
- LLABRÉS FUSTER, A. (2006), *El tratamiento de la mutilación genital femenina en el ordenamiento jurídico penal español*, en *Europa: derechos y culturas*. Tirant lo Blanch, Valencia.
- PAREKH, B. (2005) *Repensando el multiculturalismo. Diversidad cultural y teoría política*, Istmo, Madrid.
- SOBRINO HEREDIA, J.M. (2008) *Título I. Dignidad*, en *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Comentario artículo por artículo*, Fundación BBVA, Bilbao.
- TORRES FERNÁNDEZ, E. (2008), *La mutilación genital femenina, un delito culturalmente condicionado*, en *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, nº 17.
- UNICEF, *Innocenti Digest, Cambiar una convención social perjudicial: la A/MGF*, Florencia.