
Cristina HERMIDA DEL LLANO

La mutilación genital femenina. El declive de los mitos de legitimación

Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 231

La mutilación genital femenina, junto con otras formas de violencia contra la mujer y otras prácticas tradicionales perniciosas, es un ataque a la dignidad, la salud y la integridad de la mujer y constituye una ofensa a los derechos humanos. Se practica en muchas culturas y preocupa a mujeres y hombres que creen en la igualdad, la dignidad y la justicia para todos los seres humanos, sin distinción de sexo, raza, religión o identidad étnica. Es una tragedia humana y no debe utilizarse para enfrentar a mujeres contra hombres ni a unos grupos culturales o religiosos contra otros.

Como explica Hermida, aunque parezca mentira, esta terrible práctica ancestral constituye una tradición profundamente arraigada en cierto número de sociedades y en sus estructuras sociales, económicas y políticas, mayoritariamente del continente africano, a pesar de que atenta claramente contra los derechos humanos.

Hermida justifica la elección del tema por la gravedad de esta extendida práctica ante la que los juristas no podemos permanecer indiferentes porque contraviene, fundamentados en la dignidad humana, las normas de los derechos humanos básicos, como el derecho a la integridad física y psíquica. No cabe duda, como indica la autora en las conclusiones, que esta práctica brutal reduce el deseo sexual de la víctima, restringe la autonomía y libertad sexual de la mujer y, en definitiva, incide en el libre desarrollo y ejercicio de la sexualidad.

En cuanto a la estructura de la obra, Hermida realiza un análisis iusfilosófico de este problema de derechos humanos abarcando sus múltiples facetas, y así su estudio trata de averiguar qué concepciones legitiman la mutilación genital femenina, por qué se anima en ciertos países a su mantenimiento, qué posición ha adoptado ante esta problemática la legislación internacional europea y, en particular, la española en los ámbitos nacional y autonómico, y qué retos plantea el futuro para tratar de prevenir, castigar y abolir esta brutal tradición, claramente discriminatoria contra niñas y mujeres. El método utilizado es adecuado a un estudio de carácter interdisciplinar que incluye ámbitos tan dispares como el de la salud pública, antropológico, jurídico, político, social, filosófico, en clave de género, etc. Entre las conclusiones, Hermida muestra el controvertido origen de la mutilación genital femenina, que debe entenderse, según la autora, desvinculado de la religión.

El capítulo primero lleva por título: «El relativismo cultural: Mitos de legitimación de la mutilación genital femenina». En él se realiza una aproxi-

mación conceptual a la mutilación genital femenina, que constituye un término más «fuerte y claro» que el anterior de «ablación» para designar unas prácticas que atentan de forma severa contra la integridad psico-física de las mujeres y niñas y consisten en la amputación de una parte funcional y sana del organismo femenino. A continuación Hermida analiza y explica las razones que contribuyen a la perpetuación de estas técnicas, entre ellas: a) la adquisición de elevada posición social por la *buankisa* o *dambo*, mujer en edad avanzada que realiza estas prácticas; b) las erróneas convicciones vinculadas a la identidad étnica y cultural de algunas sociedades; c) la falta de educación e información de las mujeres que la padecen; d) el status vulnerable en términos económicos y sociales, puesto que el matrimonio es considerado la única salida social para la mayoría de las mujeres y los hombres no desean casarse con mujeres no circuncidadas por miedo a la infidelidad o a la deshonra familiar, etc.

A continuación Hermida realiza una crítica del relativismo cultural, que subestima sistemáticamente las constantes transculturales, tales como la necesidad de respetar los derechos humanos básicos, y rechaza el esencialismo cultural que termina legitimando prácticas culturales transgresoras de derechos humanos universales. Parece evidente que la aceptación de las tesis relativistas perjudica especialmente a las mujeres, ya que se da más importancia a las diferencias étnicas y culturales que a las diferencias de género, y se construye, sobre la base de la dominación masculina y la red de privilegios sobre la que se asienta ésta, una ideología de defensa de la supervivencia cultural, legitimando en la tradición la subordinación de las mujeres. Es decir, las mujeres no tienen ni información ni oportunidades para escapar de esa tradición y desarrollar el principio de la responsabilidad personal de Dworkin. Hermida critica el liberalismo y el comunitarismo como posiciones principales extremas en la gestión del pluralismo dentro de la sociedad multicultural, y a continuación analiza las principales formas de legitimación de esta aberrante práctica tradicional y profundiza en las razones en que se funda en: a) índole sexual y reproductiva; b) estética o belleza; c) purificación; d) socioculturales; e) religiosas, que Hermida aconseja abandonar; y concluye que lo que se esconde tras estos mitos de legitimación es la finalidad de controlar la sexualidad femenina, deliberadamente enmascarada bajo variadas formas de higiene, salud, estética, pureza, etc., y con ello la subordinación de la mujer al varón, violando el principio de identidad de trato entre ambos.

El capítulo segundo de la obra está destinado a un interesante análisis del entramado normativo a nivel internacional y europeo contra la mutilación genital femenina y los logros obtenidos a través de él, como por ejemplo

la reinterpretación en clave de género de instituciones preexistentes como el derecho de asilo, que ha conseguido provocar reformas importantes en ordenamientos internos, tales como es el español.

El fenómeno de la mutilación genital femenina afectó a Europa debido, fundamentalmente, a la inmigración de personas procedentes de países donde estas prácticas constituyen una costumbre tradicional aún en vigor. Es justo, como explica Hermida, reconocer que la Unión Europea ha manifestado un fuerte compromiso con el combate contra la mutilación genital femenina. A través de diversos instrumentos normativos europeos, se hace un llamamiento a los Estados miembros para que persigan, condenen y castiguen la realización de estas prácticas contrarias a la integridad personal física y psíquica de las mujeres, aplicando una estrategia integral que tenga en cuenta la dimensión normativa, sanitaria, social y de integración de la población inmigrante. Además, se insta a los Estados miembros a implementar medidas cautelares y preventivas como, por ejemplo, la medida cautelar de prohibición de salida del territorio cuando existan fundados indicios de que con ocasión de un viaje al país de origen pudiera haber intención de practicar la operación de ablación, ordenándose que se practique por el médico forense, ginecólogo o especialista el reconocimiento urgente de la menor, para determinar el estado de sus órganos genitales externos, sobre la base del *interés superior* y prevalente *del niño*.

Las graves consecuencias de la mutilación genital femenina para la salud psíquica y física de las mujeres y las niñas incluyen esta práctica en el ámbito de aplicación de los instrumentos de derechos humanos. El derecho a disfrutar del mayor grado de salud física y mental posible está consagrado por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que se refiere a las medidas concretas que los gobiernos están obligados a tomar para hacer posible el pleno disfrute de este derecho, incluidas las medidas para reducir la mortalidad infantil y las tasas de mortinatos, y para el desarrollo saludable del niño. Las ideas falsas sobre la mutilación genital femenina tienden a perpetuarse para legitimarla, *v. gr.*, la creencia de que el clítoris puede dañar al niño durante el alumbramiento.

Por ello y para que una legislación sea eficaz, debe ir acompañada de una estrategia amplia que incluya una educación arraigada en la comunidad y una labor de concienciación. Esto coincide con lo dispuesto en los instrumentos internacionales pertinentes, como la Declaración de la ONU sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, que establece una amplia variedad de medidas preventivas que los Estados deben adoptar, además de procesar y castigar a los perpetradores. Existen leyes que prohíben explícitamente la mu-

tilación genital femenina en varios países fuera de África, entre ellos Suecia, Suiza, Reino Unido y Estados Unidos. En muchos países occidentales hay leyes para la protección de la infancia que pueden también aplicarse para proteger a las niñas de la mutilación genital. Así ha ocurrido en el Reino Unido y en Australia. En Francia, al menos diecinueve personas han sido condenadas en virtud de la legislación francesa sobre agresiones por perpetrar estas prácticas o hacerlas posibles.

La mutilación genital femenina ha sido sufrida por más de 200 millones de mujeres y niñas en todo el mundo, la mayor parte de África y Oriente Próximo. Al menos medio millón de mujeres que viven en la UE han sido víctimas de la misma y 180.000 corren el riesgo de sufrirla durante estancias en países donde se practican. Cada año, miles de mujeres y niñas de países en los que se ejecutan, piden asilo en Europa. Esta terrible práctica es perseguible en todos los Estados miembros de la UE, ya sea mediante legislación penal general o a través de disposiciones de Derecho Penal específicas. Hermida es pesimista sobre la eficacia de las medidas represivas de tal práctica e insiste en la importancia de la prevención: «Normalmente se incluye el principio de extraterritorialidad, que ofrece la posibilidad de perseguir la MGF cometida en el extranjero, si la víctima o las personas que realizan o planifican el procedimiento son nacionales del país que realiza la investigación. A pesar de esto, los casos penales relacionados con la MGF que llegan a los tribunales son poco frecuentes, debido principalmente a la reticencia de las víctimas a presentar denuncias. Existe también una falta de servicios con la suficiente experiencia y conocimientos para apoyar a las víctimas. La normativa sobre el secreto profesional, así como la ausencia de mecanismos para remitir a las niñas en situación de riesgo o que hayan sufrido MGF a los servicios de apoyo también son un obstáculo para un seguimiento adecuado de las víctimas. La legislación, el procesamiento efectivo y la condena de los padres y culpables son elementos disuasorios esenciales para que los padres dejen de mutilar a sus hijas y se opongan a la presión social de las familias y comunidades. Ahora bien, aun siendo todo ello cierto, los esfuerzos deberían centrarse, a mi juicio, más en las medidas de prevención de esta práctica que en la imposición de sanciones o implementación de actuaciones represivas».

El capítulo tercero examina la mutilación genital femenina desde la perspectiva jurídica española, comenzando por un análisis de la creciente concienciación social en España ante este fenómeno. El progresivo incremento de interculturalidad en la sociedad española ha ido de la mano de una cada vez mayor sensibilización de la opinión pública en España ante las prácticas

tradicionales atentatorias contra la salud y el bienestar de niñas y mujeres de distintos orígenes.

Hermida muestra claramente cómo España ha optado por una política migratoria inspirada en el interculturalismo como forma de gestionar la pluralidad y diversidad etnocultural. Es de destacar la estrategia de actuación para su evitación con un marcado carácter preventivo en el ámbito policial, sanitario, educativo, y a través de los Servicios Sociales pertinentes en relación con las comunidades de inmigrantes africanos asentados en Cataluña, que son numerosísimos, y hay que recordar que la mutilación genital de menores llegó por primera vez a juicio y fue descubierta en España gracias a la implementación de los protocolos de prevención del riesgo que la *Generalitat de Catalunya* tenía aprobados desde 2001, que incluyen la obligatoriedad de revisiones ginecológicas periódicas de las niñas cuyos padres pertenecen a etnias de riesgo. Hermida indica que fue esa CCAA la que primero comenzó a trabajar en esta lacra a principios de la década de los noventa del siglo XX, justo cuando, a nivel internacional, se empezaba a tratar de manera más decidida la mutilación genital femenina por parte de la ONU. Asimismo recuerda que el Instituto Dexeus de Barcelona ofrece la reconstrucción gratuita del clítoris a todas aquellas mujeres inmigrantes que han sufrido una ablación parcial con el fin de devolver la sensibilidad a esa zona.

Aparte de Cataluña, el estudio revela que el mayor número de víctimas de estas prácticas se encuentran en Andalucía, Aragón y Canarias, por lo que sorprende, según el estudio y cabal sistematización de la legislación autonómica llevado a cabo por Hermida, que precisamente Andalucía, donde hay tantos casos, carezca de referencias legales a la mutilación genital femenina. Según el análisis, las CCAA que, hasta la fecha, han incorporado referencias a la mutilación genital femenina en su normativa en materia de igualdad y violencia contra las mujeres son, además de Cataluña que fue pionera, Aragón, Canarias, Cantabria, Madrid, Murcia, La Rioja y la Comunidad Valenciana. Sólo Valencia y Cataluña han incluido referencias a la mutilación genital femenina en sus normas propias de protección a la infancia. Con protocolos específicos de actuación para prevenir la mutilación genital femenina cuentan Aragón, Cataluña y la Comunidad Foral de Navarra. Destaca Hermida que la CCAA de Aragón ha incorporado en la historia clínica de Atención Primaria (OMI), hospitales y urgencias, el protocolo de actuación a seguir ante la mutilación genital femenina, diferenciando cuando se trata de casos en mujeres adultas de aquellos otros relacionados con niñas en riesgo o ya mutiladas; e incluye, desde una perspectiva sanitaria, la mediación e intervención con mujeres que han

sufrido esta tortura, durante su estancia hospitalaria por parto, para abordar las posibles consecuencias de la mutilación que tenga ya practicada.

Es motivo de alegría que, siguiendo las recomendaciones europeas, el ordenamiento jurídico penal español haya incluido como delito la mutilación genital femenina, una práctica aberrante que constituye una manifestación de la violencia de género, un grave atentado contra la dignidad y derechos fundamentales de las mujeres. España se ha desmarcado de la mayoría de países de la UE que han acomodado esta práctica en otros tipos penales ya previstos, principalmente, dentro de los delitos contra la integridad física (lesiones), y ha preferido decantarse por tipificar la mutilación genital femenina como delito autónomo y específico, tipificándolo penalmente en el párrafo segundo del art. 149 CP, como delito agravado de lesiones, que incapacita para una vida sexual satisfactoria a las mujeres, asimilando su tratamiento punitivo a las lesiones de entidad similar causadas a un varón, a las que se refiere el párrafo primero. Desde el punto de vista procesal, la legislación española se modificó también en 2005 para poder perseguir esta práctica extraterritorialmente siguiendo el principio de justicia universal, y evitar la impunidad de tales hechos cuando se realizan en los países de origen de las familias de las niñas aprovechando, por ejemplo, un viaje de vacaciones. Sin embargo, a pesar de que el principio de justicia universal obliga al Ministerio Fiscal desde 2005 a acusar a los responsables y proteger a los menores aunque este delito no se haya cometido en España, lo cierto es que, como denuncia Hermida, hay que incrementar los esfuerzos, ya que no se están consiguiendo vencer todas las dificultades de la investigación de los hechos por permanecer estos frecuentemente en el secreto familiar de los implicados en la ejecución de estas torturas, y lamentablemente no contamos todavía con muchas sentencias condenatorias, tal como expone Hermida al analizar la poca jurisprudencia todavía existente en esta materia tras la tipificación de estas prácticas.

En el capítulo cuarto, Hermida examina el derecho de asilo en España y en la Unión Europea ante casos de mutilación genital femenina así como la cuestión de género que hay detrás. Las solicitudes de asilo por motivos de MGF son especialmente complejas e implican una variedad creciente de perfiles de riesgo por lo que es preciso examinar en particular cada caso. Hermida clasifica los tipos de solicitudes de asilo relacionados con estas prácticas. Resalta que el propio acervo de asilo de la UE exige que los Estados tengan en cuenta la dimensión del género al examinar las peticiones de asilo, y que muchos autores en los últimos años han planteado la necesidad de interpretar la definición de refugiado desde una perspectiva de género. La autora aconseja

una reinterpretación de las causas de persecución de la Convención de Ginebra de 1951 desde una perspectiva de género en que, sin necesidad de modificar la Convención para incluir expresamente como causa de persecución «la persecución por motivos de género», las solicitantes de asilo por MGF se encuentren incluidas si demuestran un temor fundado de persecución que se corresponda con alguno de los cinco motivos que se enumeran en la Convención de 1951 o con la combinación de varios de ellos. Hermida reconoce los avances de los últimos años en la línea de analizar las solicitudes de asilo desde la perspectiva de género y, al analizar la jurisprudencia, muestra la sensibilidad del Tribunal Supremo al enfrentarse a manifestaciones de persecución particularmente dirigidas contra las mujeres, pero concluye que «la Administración española se ha mostrado muy comedida a la hora de conceder el derecho de asilo a las mujeres que dicen sentirse protegidas por razones políticas, étnicas o religiosas», en parte porque en el procedimiento de admisión a trámite de la solicitud de asilo, el dato relevante no es si existe o no prueba suficiente de los hechos relatados, sino si el relato expone una persecución protegible, y si la misma ofrece apariencia de veracidad o verosimilitud; es decir, el relato de la persecución ha de ser verosímil y creíble. En definitiva, se exige una apariencia de seriedad para librar al instituto del asilo político de pretensiones masificadas y abusivas que pretenden evitar el régimen general de extranjería pero, en contrapartida, se deja desprotegidas a las víctimas reales de esta barbarie.

Hermida termina su obra dedicando un sustancioso capítulo quinto al estudio de los retos pendientes frente a esta brutalidad. Entre ellos se encuentran el aprender a gestionar mejor los conflictos generados por el multiculturalismo eliminando el relativismo cultural o moral que pueda amparar estas prácticas, la educación en valores, la mejora de la formación de los profesionales de la salud y los centros de acogida, el apoyo a las campañas de información y sensibilización social realizadas por asociaciones y ONGs para generar un cambio social, la destrucción de prejuicios y estereotipos sociales sobre los colectivos de inmigrantes a la vez que se llega, desde el ámbito jurídico, a conquistar, sobre todo, un certero examen del juicio de culpabilidad de los responsables de estas aberraciones. Siendo la culpabilidad como juicio normativo de reproche personal el lugar donde tiene cabida el análisis de condicionantes que inciden sobre la capacidad del sujeto de derecho para adaptar su comportamiento a la norma penal, Hermida analiza detenidamente las causas de exclusión o disminución de la responsabilidad personal por estas prácticas: a) la alteración en la percepción; b) el miedo insuperable; c) el estado de necesidad exculpante, que autoobliga a lesionar un bien jurídico para salvar otro cuyo

interés se considera preponderante o jerárquicamente superior; y d) el error de prohibición, que es la ausencia de conocimiento sobre la antijuridicidad de la conducta que afecta, evidentemente, al juicio de culpabilidad, y que suele ser el que excluye o aminora la responsabilidad criminal en estos casos a la luz del análisis jurisprudencial que desarrolla la autora de esta obra.

Considero, como Hermida, un acierto, en contra de otros autores, que en caso de aberraciones tales como la mutilación genital femenina, se recurra al Derecho Penal, como medio coactivo de culturización de los inmigrantes, sin descuidar la labor preventiva en la que insiste Hermida de educación en valores, implementación de programas socio-culturales, colaboración con ONGs, etc. Pues como se insiste en las conclusiones, el respeto a los derechos humanos constituye el «mínimo común denominador» en el tratamiento de la diferencia entre personas y culturas, mínimo que ha sido respaldado por el consenso internacional y es irrenunciable bajo cualquier circunstancia.

La incorporación de sistemas de valores diversos procedentes de culturas diferentes no puede servir para justificar la violación de derechos. La identidad étnica y cultural no puede construirse sobre la base de lesiones a las leyes democráticas, a los principios de la convivencia, a la dignidad humana y a los derechos fundamentales de los ciudadanos, sean de la nacionalidad que sean, pues todo ello forma parte fundamental, como establece el artículo 10 de la Constitución española «del orden político y de la paz social». En definitiva, el peso de la tradición no es suficiente para fundar la exención de la responsabilidad penal a los responsables de estas prácticas que constituyen sin duda tratos crueles, inhumanos o degradantes, una tortura de por vida que causa enormes problemas de salud a las mujeres tanto a corto como a largo plazo.

Hermida señala que debe actuarse en dos áreas diferentes: por un lado, tratar de evitar que la MGF se produzca combatiéndola con las armas del Estado de derecho; por otra, dando un tratamiento clínico y apoyo psicológico adecuado a las mujeres que desgraciadamente la han padecido.

Igual que el Derecho Penal o el Derecho Constitucional, la Filosofía del Derecho no puede mantenerse al margen de la problemática que encierra la cuestión de cómo gestionar la diversidad cultural. El minucioso estudio de Hermida permite entender que la ablación del clítoris no es cultura, es mutilación y discriminación femenina, y constituye un riguroso análisis que ofrece respuestas a uno de los conflictos culturales más dramáticos como es la mutilación genital femenina en el mundo y clama por terminar con esta lacra lo antes posible utilizando, sobre la base del principio de extraterritorialidad, todo el aparato normativo de los Estados de Derecho. Ojalá que el análisis de

Hermida y sus enjundiosas conclusiones sirvan, como ella desea, para «animar a los legisladores de la UE, así como a nivel estatal y regional, y a los proveedores de servicios, a incluir plenamente a las mujeres y niñas, tanto solicitantes de asilo como refugiadas, en sus planes de acción globales y multidisciplinares para la eliminación definitiva de la mutilación genital femenina en la Unión Europea, en consonancia con la Resolución de la Asamblea General de la ONU de 2012».

Por lo general, en la interpretación tradicional de estos derechos no se han incluido formas de violencia contra la mujer como la violencia doméstica o la mutilación genital femenina. Esto procede del extendido error de que los Estados no son responsables de los abusos de derechos humanos cometidos en el ámbito de los hogares o de las comunidades. Sin embargo, a estas alturas queda claro que los Estados no pueden admitirse, al amparo de la libertad de conciencia, la afectación de bienes jurídicos de fundamental importancia y trascendencia, tales como la vida, la integridad física o la indemnidad sexual. No por casualidad, los conflictos culturales más llamativos suelen tener relaciones con el trato social que se profiere a las mujeres. Como quiera que sea, el respeto a las diferencias culturales está limitado por la aplicación sin discriminación del derecho positivo a todas las personas, ya formen parte de la mayoría o de las minorías.

Y, por otra parte, las culturas evolucionan. Los comportamientos humanos y valores culturales, independientemente de lo sensibles o destructivos que puedan parecer desde el punto de vista personal y cultural de terceros, tienen un sentido y cumplen una función para quienes los practican. Sin embargo, la cultura no es estática, sino que fluye constantemente, se adapta y reforma. La población cambiará sus comportamientos cuando comprenda los riesgos y la indignidad de prácticas perniciosas, y cuando se dé cuenta de que es posible abandonarlas sin renunciar a aspectos significativos de su cultura.

Para terminar, procede resaltar que este libro de Filosofía del derecho es de interés tanto para académicos como para estudiantes, y es útil para todos los operadores sociales y jurídicos interesados en los problemas interculturales y en la perspectiva de género, pues, sobre la base del riguroso análisis de Hermida, se da pie a la reflexión individual y colectiva y a la configuración del juicio crítico sobre el tema tratado y se sugieren instrumentos y estrategias para acabar definitivamente con esta tragedia humana.

María Aránzazu NOVALES ALQUÉZAR
Universidad de Zaragoza
anovales@unizar.es