

**TRATAMIENTO JURÍDICO Y POLÍTICO
DE LA DIVERSIDAD:
MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA**

Autora: Yolanda Rodríguez Rodríguez

Tutor TFG: Dr. Marco Aparicio Wilhelmi

Facultad de Derecho

Grado de Derecho

Promoción 2015

ÍNDICE

0.- INTRODUCCIÓN	3
1.- MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA: ORIGEN Y APROXIMACIÓN A LA PRÁCTICA TRADICIONAL Y CULTURAL.....	4
1.1.- Mutilación genital femenina: aproximación a la práctica tradicional y cultural.....	6
2.- TRATAMIENTO JURÍDICO DE LA MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA: SITUACIÓN INTERNACIONAL Y NACIONAL.	14
2.1.- Tratamiento jurídico de la mutilación genital femenina: tratados internacionales.	18
2.2.- Tratamiento jurídico de la mutilación genital femenina: constitución española.....	19
2.3.- Tratamiento jurídico de la mutilación genital femenina: derecho penal.	21
2.4.- Tratamiento jurídico de la mutilación genital femenina: LOPJ	25
2.5.- Tratamiento jurídico de la mutilación genital femenina: El derecho de asilo	27
3.- MGF: REFLEXIONES, OPINIONES Y DIÁLOGO.....	31
4.- CONCLUSIÓN	45
ANEXO: EL VELO ISLÁMICO	52
BIBLIOGRAFÍA	65

0. INTRODUCCIÓN

Este trabajo versará sobre la mutilación genital femenina, qué tratamiento recibe a nivel jurídico, político y teórico. Para empezar a hablar de esta práctica deberíamos explicar en qué consiste, en qué lugares se da, qué protocolos tenemos a nivel estatal, teniendo en cuenta que haremos una aproximación a partir de nuestros propios parámetros culturales.

A continuación veremos el tratamiento que recibe a nivel jurídico, desde la normativa internacional hasta la nacional, en este caso España. Interesante será ver el tratamiento que recibe esta práctica según diversos autores y si es un delito culturalmente motivado o no.

Para poder enriquecer el trabajo, y después las correspondientes conclusiones al final del mismo, he incluido la tradición islámica del velo, qué tratamiento jurídico recibe a nivel internacional y nacional.

Existen unas corrientes filosófico-políticas como son el liberalismo, comunitarismo e interculturalismo que pueden ayudar a entender el tipo de políticas de los Estados hacia la inmigración, su cultura y tradiciones.

La intención de este trabajo de fin de grado es llegar a conocer una práctica como es la mutilación genital femenina desde varios prismas o vértices, ver cómo desde el ámbito jurídico vemos sólo un lado y que resulta necesario ampliar la perspectiva para incorporar el vértice cultural.

La base de este trabajo es transmitir ideas y opiniones sobre una práctica tan controvertida como es la mutilación genital femenina de índole muy diversa de manera que el lector de este trabajo pueda conocer más sobre ello, y no sólo sobre ello si no también sobre nuestro ordenamiento jurídico, nuestro sistema político y sobre nosotros mismo como sociedad.

1. MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA: ORIGEN Y APROXIMACIÓN A LA PRÁCTICA TRADICIONAL Y CULTURAL.

La OMS (Organización Mundial de la Salud) define la MGF (mutilación genital femenina) como todos los procedimientos consistentes en la resección parcial o total de los genitales externos femeninos, así como otras lesiones de los órganos genitales femeninos por motivos no médicos.

Existen otras formas para hacer referencia a la MGF como ablación, circuncisión femenina, cortes genitales, sunna, cirugía genital femenina, práctica tradicional...En definitiva, son prácticas que atentan contra la integridad psico-física de las mujeres/niñas, que consiste en la amputación de una parte funcional y sana del organismo femenino sin ningún fin médico.

La mutilación genital femenina es reconocida internacionalmente como una violación de los derechos humanos y una forma de tortura contra las niñas y las mujeres, y refleja el profundo arraigo de la desigualdad entre sexos, es una forma extrema y muy cruel de discriminar a las mujeres. Dicha violencia de género tiene su fundamento en una concepción patriarcal de la sociedad, una demostración del sometimiento que el hombre realiza sobre la mujer, y atenta contra los derechos humanos (integridad y dignidad).

La violencia contra las mujeres es estructural, no se debe a rasgos singulares y patológicos de una serie de individuos, sino que tiene rasgos estructurales de una forma cultural de definir las identidades y las relaciones entre los hombres y las mujeres. El poder de los hombres y la subordinación de las mujeres es un rasgo básico del sometimiento, la MGF es una manera de afianzar ese dominio, por lo tanto, la violencia de género no es un fin en si mismo sino que es un instrumento de dominación y control social.¹

Se desconoce su origen, pero se cree que podría tratarse de una práctica milenaria, la escisión era ya practicada entre los egipcios desde 5.000 o 6.000 A.C, y en la época de los faraones, de ahí el nombre de circuncisión faraónica, esta práctica se fue extendiendo por las comunidades tribales de muchos países africanos.²

¹ García Bueno, M. P. Manual de prevención de la mutilación genital femenina: Buenas prácticas. Madrid. Confederación Nacional Mujeres en Igualdad, 2014. p.25.

² Serrano Tárraga, Mª D. Violencia de género y extraterritorialidad de la Ley penal. La persecución de la mutilación genital femenina. Revista de Derecho UNED, Núm.11, 2012. p.869.

Un papiro griego fechado en el año 163 A.C menciona la operación que se les realizaba a las niñas en Memphis, Egipto, a la edad en la que recibían su dote, lo que respaldaría la idea de que la mutilación genital femenina se originó como una forma de iniciación de las mujeres jóvenes. También se ha encontrado una momia del siglo IIA.C mutilada. Según Heródoto, en el siglo V A.C, la escisión se practicaba entre los fenicios, los hititas y los etíopes. Todo demuestra que esta práctica se ha ejercido en diversos pueblos y sociedades de todos los continentes, y en todas las épocas históricas.³

Esto explicaría que la practiquen los cristianos coptos de Egipto y de Sudán, los cristianos y judíos falasha de Etiopía, y las tribus africanas de culto animista.⁴

A pesar de encontrar comunidades musulmanas que la practican, no es un precepto islámico, ni de ninguna de las principales religiones, ya que la realizan los sectores musulmanes, judíos y cristianos. No aparece en la Biblia ni en el Corán.⁵

Los líderes religiosos adoptan diferentes posiciones con respecto a MGF, algunos la fomentan, otros la consideran no fundamental para la religión, y otros contribuyen a su eliminación. Los pocos teólogos musulmanes que la defienden se basan en un dicho de Mahoma, según parece Mahoma habría aconsejado a una mujer de Medina (año 622), que se dedicaba a la práctica de la circuncisión femenina, que no cortase demasiado el miembro genital femenino, para que la mujer tuviera la cara más luminosa, y pudiera ser más amistosa con el marido. Entre las cuatro escuelas jurídicas del islam sunni, tan sólo la safi í ha considerado tradicionalmente necesaria la circuncisión femenina. El imam safi í Al-Nawawi (Siria 1233-1277) califica de deber religioso la escisión del clítoris. El sunní Ahmad ibn Hanbal (Bagdad, 780-855), fundador de la escuela hanbalí, calificó la circuncisión femenina como *makruma* (acto noble), pero no de deber religioso. Los alfaquíes tradicionales tendían a considerar necesario reducir los deseos sensuales de las mujeres mediante la práctica de MGF.⁶

En 1997 un grupo de ulemas de la universidad de Al-Azhar declararon islámica la circuncisión femenina, pero la mayoría de los ulemas rechazaron la práctica porque Muhammad diría que era

³ Op. Cit. García Bueno, M. P. Manual de prevención..., p.27.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Adam Muñoz, M. D. La Mutilación genital femenina y sus posibles soluciones desde la perspectiva del derecho internacional privado. Córdoba, Universidad de Córdoba, Servicio de Publicaciones: Instituto Andaluz de la Mujer, 2003. p.24.

⁶ Op. Cit. García Bueno, M. P. Manual de prevención..., p.28.

una tradición faraónica. En el islam chíí sólo es practicada por la secta egipcia ismaelí musta' alí.⁷

En noviembre de 2006 una conferencia de teólogos islámicos en Egipto estableció, bajo el mandato del nuevo jeque de Al Azhar, que la práctica no podía considerarse como recomendada por el islam. Tras la muerte de una niña de 12 años en 2007, el gran muftí de Egipto reiteró que la ablación estaba prohibida. En 2006 el Gran Muftí de Egipto, Alí Gomaa, hizo público un edicto sobre las mutilaciones genitales femeninas instando a los musulmanes a poner fin a esta práctica. La Iglesia Copta rechaza oficialmente la MGF pero entre la población copta se sigue practicando. La Biblia sólo hace referencia a la circuncisión masculina.⁸ En definitiva, no obedece ni a una cultura o religión concreta, pese a que se ha querido identificar su realización con el Islam, no es así, hay comunidades musulmanas donde no se lleva a cabo (Magreb o Arabia Saudí), y en cambio se practica entre la comunidad cristiana de Sudán, o en comunidades judías de Etiopía, o en diversas tribus rurales africanas de culto animista.

1. 1 MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA: APROXIMACIÓN A LA PRÁCTICA TRADICIONAL Y CULTURAL.

La MGF se lleva a cabo en más de 40 países, de los cuales 28 son de África, y en algunos de Asia como Indonesia, Malasia, India, Yemen, Omán, Bahréin y los Emiratos Árabes. Se estima que en el mundo tienen practicada esta mutilación unos 135 millones de mujeres y cada año son mutiladas dos millones más, 6.000 nuevos casos por día.⁹

En 28 países de África, en la región del sub-Sahara y de la parte norte oriental de África, en toda la franja del Sahel, perdiendo fuerza cuanto más nos acercamos a la zona ecuatorial. Benín, Burkina Faso, Camerún, República Centroafricana, Chad, República Democrática del Congo, Costa de Marfil, Egipto, Etiopía, Eritrea, Gambia, Ghana, Guinea, Guinea Bissau, Kenia, Liberia, Malí, Mauritania, Níger, Nigeria, Senegal, Sierra Leona, Somalia, Sudán, Tanzania, Togo, Uganda, Yibuti.¹⁰

⁷ Ibídem p.30.

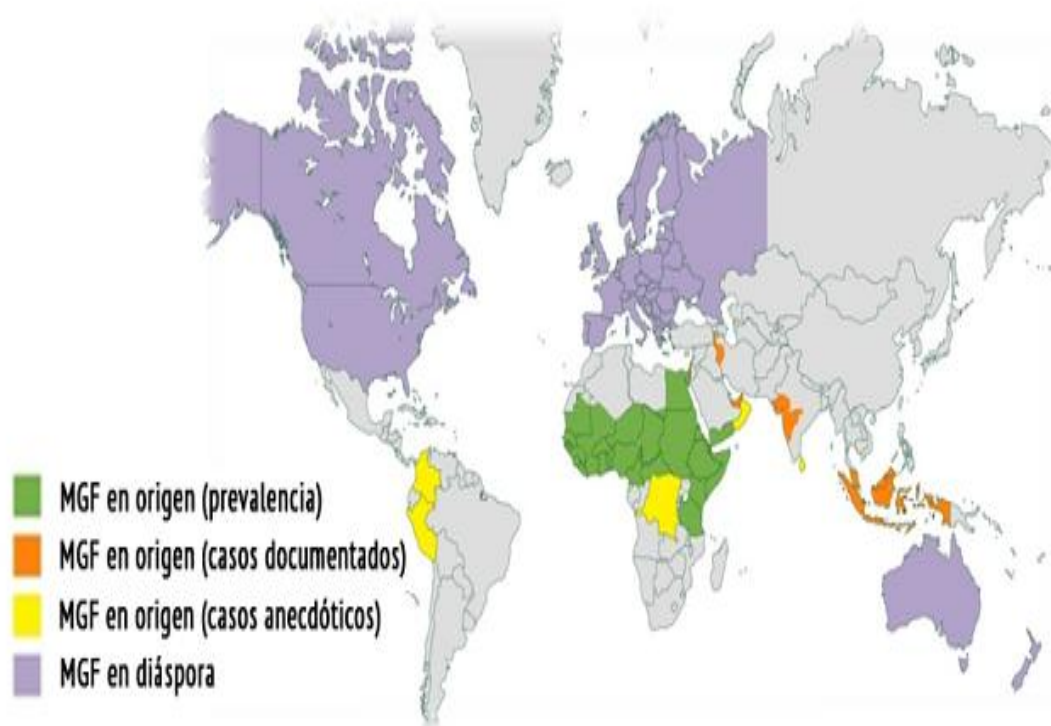
⁸ Ibídem p.31.

⁹ Op. Cit. Adam Muñoz, M. D. La mutilación genital femenina..., p.23.

¹⁰ Op. Cit. García Bueno, M. P. Manual de prevención..., p.52.

En Asia, la MGF en su forma sunna, está presente en prácticamente todos los países árabes del continente, así como en las comunidades Kurdas. Egipto, Omán, Emiratos Árabes, Afganistán, Tayikistán, Yemen, Irak, Sri Lanka, Brunéi, Malasia, e Indonesia, éstos tres últimos practican los tipos más radicales.¹¹

Grupos étnicos de Sudamérica, en Colombia (comunidad emberá, viven en las llanuras del Pacífico) y en 16 regiones donde esta etnia está presente.¹²



Las razones por las cuales se practica no son claras, como hemos visto, no tiene un fundamento cultural ni religioso, la única razón es la de seguir sometiendo a la mujer a un estricto control social y mantenerla bajo el yugo del sector masculino. Después de leer y revisar las supuestas razones que se dan desde ciertas perspectivas “culturales”, considero que son el control y la dominación de la mujer las que lo explican. A continuación, y a partir del trabajo de Mari Paz

¹¹ Ibídem p.11.

¹² Ibídem p.12.

García Bueno en la obra que viene siendo citada , ordenaremos las causas que se plantean desde distintas perspectivas:

Razones sociológicas:

- Se practica como “ritual de iniciación “ de las niñas en su paso a la edad adulta
- Condición sine qua non para la integración social e cohesión social
- Muestra de fidelidad a la tradición y grupo de pertenencia
- Parte necesaria de la buena crianza de la niña
- Preparación para la vida adulta y el matrimonio
- Si no está mutilada no podrá casarse
- Serán más respetuosas y disciplinadas

Razones religiosas:

- La religión de algunos países así lo exige, pero así como la circuncisión masculina es un precepto religioso, es decir obligatoria, en el caso de la femenina, forma parte de la tradición, es decir, sólo tiene carácter de recomendación y no es obligatoria.
- Las mujeres nacen endemoniadas y es necesario para quitarles el mal
- Purifica
- Deben circuncidarse, igual que los hombres

Razones higiénicas y estéticas:

- Los genitales femeninos son poco limpios y antiestéticos, por lo que se eliminan para promover la higiene
- Hacer deseable a la mujer, se hace más atractiva

Razones psicosexuales:

- Creencia de que el clítoris segrega veneno mortal para el hombre
- Si no se corta crecerá más que el pene y desafiará la autoridad masculina
- El clítoris es una prolongación masculino y hay que extirparlo para el equilibrio de la feminidad

- Creencias acerca de lo que se considera un comportamiento sexual adecuado
- Controlar el deseo sexual femenino, mitigando el deseo sexual, y evitando la promiscuidad
- Asegurar la virginidad prematrimonial y fidelidad
- Sólo el hombre debe sentir placer sexual
- Incrementar el placer sexual masculino y limitar la expresión sexual de las mujeres

Razones reproductivas:

- Creencia de que aumenta la fertilidad
- Promueve la supervivencia infantil
- Creen que facilita el parto cuando resulta que es lo contrario
- Creen que el clítoris puede provocar la muerte o la discapacidad del bebé si lo roza durante el parto
- Evita embarazos adolescentes

Razones económicas:

- Las personas que realizan la MGF reciben compensación económica y/o bienes en especie, como ropa, ornamentos...
- Tanto en el rito de iniciación como en el de graduación se hacen fiestas y almuerzos para asistir se debe dar regalos, dinero... Es decir, a las niñas que sufren la mutilación les dan regalos.

La mutilación genital femenina se clasifica en cuatro tipos principales según la OMS:

Tipo I-Clitoridectomía: resección parcial o total del clítoris (órgano pequeño, sensible y eréctil de los genitales femeninos) y, en casos muy infrecuentes, sólo del prepucio (pliegue de piel que rodea el clítoris).

En el mundo islámico se conoce como “circuncisión sunnah” debido a que es realizado comúnmente por aquellos musulmanes que creen que está ligada esta práctica con el Islam. Es equivalente a lo que con frecuencia se denomina circuncisión, y que en África equiparan a la circuncisión masculina. Se realiza en África occidental, central, y oriental, y en una secta de la

India. Se utilizan “tijeras médicas”, alfileres, cristales, cuchillos, piedras afiladas, hojas de afeitar, machetes o tapas de latas.¹³

Tipo II-Ablación/ Escisión: resección parcial o total del clítoris y labios menores, con o sin escisión de los labios mayores. La apertura vaginal no está afectada. Las I y II son las más practicadas en África subsahariana.¹⁴

Tipo III- Infibulación: circuncisión sudanesa o faraónica: Es la más grave. Extirpación del clítoris y de la totalidad de los labios menores y menores. Posteriormente se suturan ambos lados de la vulva dejando un pequeño orificio que permite la salida de la orina y del flujo menstrual. Para ello se usan hilos de pescar, fibras vegetales, espinas y hasta alambres para coser ambos lados y cerrar. Se pueden realizar con o sin mutilación previa. Llegan a atener atadas las piernas 40 días. De esta manera se dificulta las relaciones sexuales y la promiscuidad en consecuencia. Posteriormente se necesita un doloroso procedimiento para reabrir la vagina y permitir el coito, llamado defibulación. Para poder dar a luz es necesario reabrirlo, y volverá a sellarse después del parto.¹⁵

Lo realizan los países del cono de África y el mar Rojo hasta la costa atlántica y desde Egipto hasta Tanzania, comprendiendo la mayor parte de Nigeria, los dos Yemen, Arabia Saudita, Irak, Jordania, Siria, y el Sur de Argelia. Con mucha menos frecuencia las tribus de América Latina, Brasil, Perú y México.¹⁶

Tipo IV- Otros: todos los demás procedimientos lesivos de los genitales externos con fines no médicos. Está más extendido en las sociedades occidentales, y son de diferente índole y gravedad:

- Pinchado, anillar o hacer incisión clítoris y/o labios
- Coser o estrechar clítoris y/o labios
- Cauterizar quemando clítoris y tejido que lo rodea
- Raspado del tejido vaginal
- Cortes en el interior vagina para que se vea más grande

¹³ Op. Cit. García Bueno, M. P. Manual de prevención..., p.35.

¹⁴ Op. Cit. García Bueno, M. P. Manual de prevención..., p.36.

¹⁵ Álvarez Degregori, M.C. La circuncisión femenina y otros demonios. Bellaterra. Universitat Autònoma de Barcelona, Servei de Publicacions, 2001, p.48.

¹⁶ Ibídem p.49.

- Estiramiento del clítoris o labios
- Retirada del himen en los bebés
- Introducir detergentes, antisépticos, hierbas afrodisíacas o cocaína en la vagina para una mayor rigidez y sequedad.¹⁷

Tipos de MGF*



Tipo I- Clitoridectomía:
resección parcial o total del clítoris y, en casos muy infrecuentes, solo del prepucio (pliegue de piel que rodea el clítoris).



Tipo II- Escisión:
resección parcial o total del clítoris y los labios menores, con o sin escisión de los labios mayores.



Tipo III- Infibulación:
estrechamiento de la abertura vaginal para crear un sello mediante el corte y la re colocación de los labios menores o mayores, con o sin resección del clítoris.



Tipo IV:
todos los demás procedimientos lesivos de los genitales externos con fines no médicos, tales como la perforación, incisión, raspado o cauterización de la zona genital.
Ej: estiramiento de los labios menores

* Según clasificación de la OMS

Países según tipos de MGF

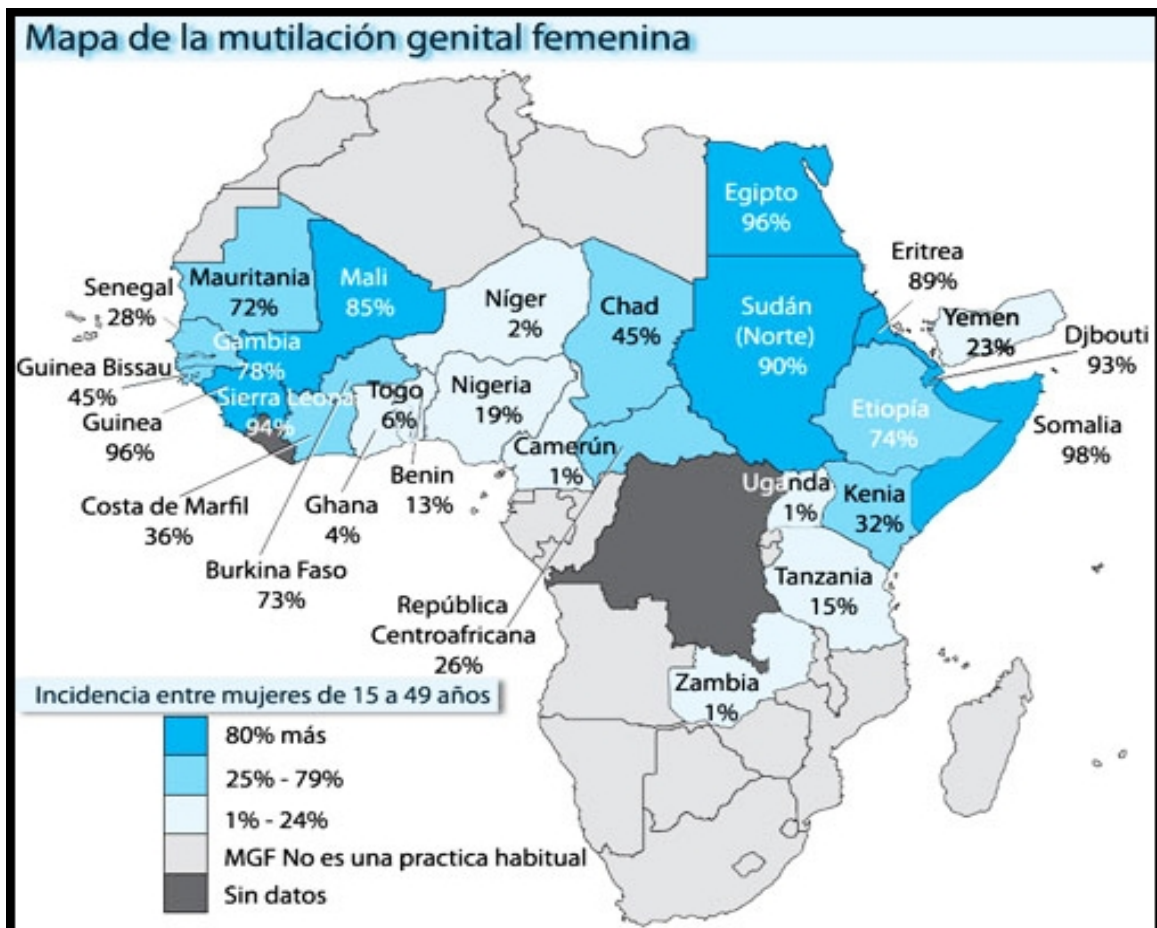


¹⁷ Op. Cit. García Bueno, M. P. Manual de prevención..., p.36.

Rango de edad en la que se practica MGF: depende del país puede ser un rito de iniciación o una costumbre.

- La OMS determina la práctica entre los 4-14 años
- Niñas menores de 1 año, se acompaña del rito del bautizo
- Después de la 1era menstruación
- Antes del matrimonio o después
- Después del 1er embarazo
- Paso de una etapa a otra, niña-adulta
- Adolescentes de 13 años a 15 años como ritual que las hace aptas para casarse

En Etiopía o Mali se realiza a los pocos días del nacimiento, en Mauritania con 7-8 días, en Eritrea a los 18 meses, en Somalia a los 8-9 años, en Sudán a los 12.¹⁸



¹⁸ Op. Cit. García Bueno, M. P. Manual de prevención..., p.39.

Suele realizarse en el domicilio de la niña, o de la mujer que lo hace, en un bosque, en cabaña apartada, en un río, en centro de salud, o en patios traseros de zonas rurales. Cuando se realiza en zonas urbanas requiere de tambores y ruidos para que no se oigan los gritos de las pobres niñas. Se hace individualmente, aunque en zonas urbanas se hace con las hermanas, vecinas o niñas del mismo rango de edad de la comunidad. Sólo las mujeres participan, la comadrona y dependiendo de la zona de una a cuatro mujeres, para sujetar a las niñas las piernas, taparles la boca, o incluso se sientan encima del pecho para evitar que las niñas se muevan

La MGF no aporta ningún beneficio a la salud de las mujeres y niñas, sino que la perjudica de formas muy variadas. Como implica la resección y daño del tejido genital femenino normal y sano, interfiere con la función natural del organismo femenino.

Entre sus complicaciones inmediatas se encuentran el dolor intenso, choque, hemorragia, tétanos, sepsia, retención de orina, llagas abiertas en la región genital y lesiones de los tejidos genitales vecinos.

Las consecuencias a largo plazo pueden consistir en:

- infecciones vesicales y urinarias recurrentes
- quistes
- esterilidad
- aumento del riesgo de complicaciones del parto y muerte del recién nacido. Necesidad de nuevas intervenciones quirúrgicas, por ejemplo cuando el procedimiento de sellado o estrechamiento de la abertura vaginal (tipo 3 mencionado anteriormente) se debe corregir quirúrgicamente para permitir las relaciones sexuales y el parto. A veces se vuelve a cerrar nuevamente, incluso después de haber dado a luz, con lo que la mujer se ve sometida a aperturas y cierres sucesivos, aumentándose los riesgos inmediatos y a largo plazo.¹⁹

¹⁹ Organización Mundial de la Salud (OMS). **Mutilación genital femenina**. Centro de prensa: Nota descriptiva n° 241. Febrero de 2012. <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs241/es/>

2. TRATAMIENTO JURÍDICO DE LA MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA: SITUACIÓN INTERNACIONAL Y NACIONAL

El 14 de enero de 2015 fue aprobado por el Pleno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud un **Protocolo común de actuación sanitaria contra la MGF**. Este Protocolo responde a diversas Resoluciones de la ONU, a la **Resolución del Parlamento Europeo de 24 Marzo sobre la lucha de la MGF practicada en UE (2008/20719)**, al **Informe de 31 de enero de 2014 con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre la lucha ejercida sobre las mujeres (2013/2004) de la Comisión de Derechos de la Mujer e Igualdad de Género**, y en concreto a la de 20 de diciembre de 2012 que se detalla a continuación.

La Asamblea General de la ONU aprobó por primera vez, el 20 de diciembre de 2012, una resolución que condena la mutilación genital femenina. La Resolución 67/146, “Intensificación de los esfuerzos mundiales para la eliminación de la mutilación genital femenina”, insta a los Estados Miembros a su prohibición y castigo bajo la consideración de que se trata “de un abuso irreparable e irreversible que repercute negativamente en los derechos humanos de las mujeres y niñas”. Asimismo, se insiste en que es una práctica nociva que constituye “una grave amenaza para la salud de las mujeres y las niñas, incluida su salud mental, sexual y reproductiva y puede incrementar su vulnerabilidad al VIH y tener resultados adversos desde el punto de vista obstétrico y prenatal, así como consecuencias fatales para la madre y el recién nacido”.²⁰

La Asamblea General de la ONU acordó que “el 6 de febrero fuera declarado el Día Internacional de la Tolerancia Cero contra la Mutilación Genital Femenina”. Durante las Jornadas Internacionales sobre mutilación genital femenina que se celebraron en el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, en febrero de 2014, se alertaba de que casi 17.000 niñas corren riesgo dentro de España de ser víctimas de mutilación genital, mientras que en Europa la cifra ronda el medio millón, según estimaciones del Parlamento Europeo. Se trata de una cuestión que afecta a todo el mundo, pues cada vez son mayores los flujos migratorios. Por ello, la Estrategia Nacional para la Erradicación de la Violencia contra la Mujer 2013-2016,

²⁰Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e igualdad. Protocolo común de actuación sanitaria ante la mutilación genital femenina (MGF). Madrid. 2015, pp.62-68.

aprobada por el Consejo de Ministros del 26 de julio de 2013, contiene un elemento nuevo llamado “visibilización” de otras formas de violencia sobre la mujer, ya que la mutilación es un tipo de violencia hacia la mujer. Se está trabajando en colaboración con organizaciones especializadas, en promover acciones que den a conocer a la sociedad la gravedad de la mutilación genital femenina y permitan a los profesionales, en el ámbito de sus funciones, incidir, desde una perspectiva interdisciplinar, en la prevención, detección y tratamiento de la misma. Asimismo, se trabaja en su formación especializada con el fin de mejorar la respuesta profesional, poniendo a su disposición instrumentos que faciliten su labor. En este sentido, este Protocolo Común Sanitario responde específicamente a la medida 185 de la Estrategia Nacional, y está dirigido a los profesionales de los servicios sanitarios. Tiene como objetivo fundamental constituirse en herramienta básica para la sensibilización y formación de profesionales en la lucha contra la MGF y para orientar actuaciones homogéneas en el conjunto del Sistema Nacional de Salud, que permitan mejorar la salud de las mujeres y niñas a las que se ha practicado la mutilación genital femenina en su país de origen, así como trabajar en la prevención y detección del riesgo de su práctica en niñas que, por su contexto familiar, están en una situación de especial vulnerabilidad. Criterios como el seguimiento personalizado y el acompañamiento de la familia en las acciones preventivas, así como la atención multi e interdisciplinar por parte del equipo sanitario en coordinación y colaboración con otros sectores (educación, fiscalía, forenses, fuerzas y cuerpos de seguridad, recursos locales, etc.), orientan las actuaciones sanitarias de forma transversal a lo largo del mismo.²¹

En España se empezaron a detectar casos de mutilación genital femenina en Cataluña en 1993, no quedó claro si se habían realizado en nuestro país, pero sí se habían detectado niñas hijas de inmigrantes mutiladas. Lo que pretende este nuevo Protocolo es obtener datos sobre MGF, y conocer los datos concretos de las mujeres mutiladas residentes en este país, y será tratado como un tipo de violencia de género.²²

Se debe tener en cuenta para la detención y prevención de posibles casos entre menores inmigrantes o de niñas nacida aquí, el lugar de origen o procedencia de los padres, y examinar si en ese lugar se practica. A parte del país de procedencia, hay que tener en cuenta otras

²¹Ibídem .

²² Kaplan Marcusán, A., Toran, P. y Moreno, J. Nuevas estrategias para el abordaje de las mutilaciones genitales femeninas: la iniciación sin mutilación. Un abordaje circular Gambia-España en Género y Desarrollo desde las Universidades: Visibilidad de las acciones y difusión de análisis de buenas prácticas. Universidad Autónoma de Madrid/Ministerio de Asuntos Exteriores, Madrid. 2008, pp.25-32.

cuestiones que determinan en conjunto la existencia de factores de riesgo. Hay que precisar la etnia, el nivel de seguimiento de la MGF en el país de origen, y edad (la edad a la que se practica la MGF varía mucho de una sociedad a otra pero, en general, oscila entre los 5 y los 14 años). Por otra parte, el conocimiento de cuáles son las Comunidades Autónomas en las que residen la personas procedentes de estos países de riesgo, proporciona información de gran utilidad para identificar posibles personas/familias/grupos en riesgo y, por tanto, poder realizar actuaciones tendentes a la detección, atención y prevención de la MGF.²³

En el ámbito autonómico son diversas las Comunidades Autónomas que han incluido la MGF, o bien, en sus normas relativas a la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres y contra la violencia sobre la mujer, o bien, en su legislación en materia de infancia.

Hasta el momento, dos Comunidades Autónomas, la Comunidad Valenciana y la Generalitat de Catalunya, han incluido referencias a la MGF en sus normas propias de protección a la infancia:

La Ley de la Comunidad Autónoma de Cataluña 14/2010, de 27 de mayo, de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia, regula en su artículo 76 la prevención de la ablación o la mutilación genital de las niñas y las adolescentes; y en su artículo 102.2 contempla como situaciones de riesgo, a los efectos de las actuaciones correspondientes por parte de la Comunidad Autónoma, el riesgo de sufrir mutilación genital.²⁴

La Generalitat de Catalunya, Departament d'Acció Social i Ciutadania, Secretaria per a la Immigració, elaboró un Protocolo en 2007 de actuaciones para prevenir la MGF, este protocolo iba dirigido a profesionales de la salud, profesionales de los servicios sociales de atención primaria, profesionales de centros docentes, de los cuerpos de seguridad y de las asociaciones que trabajan para prevenir la MGF.²⁵

En general tanto en unos ámbitos como en otro lo que se prima es por un lado la formación de los profesionales en dicha cuestión mediante cursos, charlas, guías impresas, información por vías alternativas como es de forma telemática. Lo que deben tener en cuenta los profesionales,

²³ Op. Cit Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e igualdad. Protocolo común..., pp.64-70.

²⁴ *Ibidem* pp. 65-72.

²⁵ Departamento de Acción Social y Ciudadanía Secretaria para la Inmigración. Generalitat de Catalunya. Protocolo de actuaciones para prevenirla mutilación genital femenina. Barcelona, 2007, pp.23-28.

http://benestar.gencat.cat/web/.content/03ambits_tematicas/05immigracio/08recursosprofessionals/02preve-niomutilaciofemenina/Protocol_mutilacio_catala.pdf

al igual que indica que Protocolo Estatal de 2015 es el lugar de procedencia de los padres, si allí se practica, si las madres sufrieron la mutilación y/o hermana/s mayor/es, si hay sospecha de que se ha consumado, si la niña está en una edad factible para ello, aunque es muy variable, si se acercan vacaciones y desean visitar el lugar de procedencia, o si no se acercan vacaciones y son días lectivos y se informa a la profesora que la niña se ausentará unos días. Cualquier elemento que haga sospechar de que se ha realizado la mutilación (molestias en esa zona, alteración psíquica o física de la niña) debe ser comunicado al Juzgado de guardia, tanto si es un asistente social o un profesor, los profesionales tienen el deber de informar y denunciar, pasa lo mismo con la violencia de género.²⁶

POBLACIÓN DE PAÍSES DONDE SE PRACTICA ABLACIÓN
Residentes en España

	TOTAL	MUJERES	NIÑAS <14
TOTAL	204.434	53.251	14.957
Nigeria	43.253	17.806	4.680
Senegal	57.739	11.583	3.354
Gambia	20.640	5.064	2.084
Malí	23.459	2.701	1.098
Ghana	14.807	2.978	890
Mauritania	10.767	2.447	772
Camerún	5.826	2.134	514
Guinea	10.960	3.285	501
Egipto	2.946	866	298
Guinea-Bissau	4.998	1.183	222
Costa de Marfil	2.869	714	162
Etiopía	781	402	114
Burkina Faso	1.122	290	66
Sierra Leona	846	247	64
Sudán	249	96	24
Togo	433	134	24
Níger	263	61	19
Benin	348	96	17
Liberia	395	95	15
Kenia	1.031	809	13
Chad	73	21	7
Yemen	64	16	7
Somalia	215	77	6
Eritrea	96	36	2
Tanzania	164	80	2
Djibouti	9	4	1
Rep. Centroafricana	81	26	1

Fuente: UNAF.

EL PAÍS

Año: 2008.

²⁶ Ibidem.

Como hemos visto la MGF puede ser vista como creencia, cultura, tradición o superstición, lo cierto es que la mutilación femenina constituye una vulneración de los derechos humanos, es un ataque a la **Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948**, y más en concreto, los derechos de las mujeres, se viola el derecho a la vida, a la integridad física, la dignidad, a no sufrir tratos inhumanos o degradantes, a la salud, a la sexualidad, a la maternidad, y a la no discriminación por sexo.

Pese a que esta práctica lleva años teniendo lugar en ciertas zonas del planeta descritas anteriormente, el Derecho Internacional de Derechos Humanos ha empezado a prestarle atención desde hace muy poco, según Amnistía Internacional se debe fundamentalmente a dos causas:

a) Quienes actúan, los actores, no son agentes del Estado sino particulares.

b) Cabe el riesgo o posibilidad de que una intervención externa contra una práctica tradicional sea vista por los actores como un acto de imperialismo cultural.²⁷

El consenso internacional ha evolucionado hacia el reconocimiento de diferentes violaciones de Derechos Humanos debido a la situación que tiene la mujer en dichas sociedades, es por ello que se han creado instrumentos específicos para su eliminación como por ejemplo el derecho de asilo, como protección de la práctica de la MGF.²⁸

2.1 TRATAMIENTO JURÍDICO DE LA MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA: TRATADOS INTERNACIONALES.

La Convención de ONU sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer (1979, en vigor desde 3 septiembre de 1981), en su artículo 5 obliga a los Estados a adoptar las medidas apropiadas para eliminar los prejuicios, prácticas consuetudinarias basadas en la inferioridad, superioridad, estereotipos de cualquier sexo. En 1993 se aprueba la **Declaración de ONU sobre la eliminación de la violencia contra la Mujer**, se amplía la definición de “violencia contra la mujer”, ya que es violencia no sólo lo que sucede en el ámbito público si no también en el privado, y se considera específicamente la MGF, y en su art. 4

²⁷ Op. Cit. Adam Muñoz, M. D. La mutilación genital femenina..., pp.33-41.

²⁸ *Ibidem* pp.22-41.

impide a los Estados invocar costumbre, tradición o consideración religiosa para eludir la obligación de procurar eliminar la violencia contra la mujer.²⁹

En la Plataforma de Acción de Pekín (1995), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales (1966) y en la Conferencia Internacional de Naciones Unidas sobre la población y el Desarrollo (1994) la MGF se sitúa como una práctica que constituye una barrera, en el contexto del control de la propia sexualidad, al reconocimiento de la igual libertad de la mujer y el varón en el ejercicio de la misma y los derechos a la salud sexual y reproductiva.³⁰

Al tratarse de menores de edad, y ya que la MGF se lleva a cabo a edades muy tempranas, en algunas culturas es de 4-12 años, pero en otras a pocos días de nacer, tenemos que mencionar la **Convención sobre los derechos del niño (1989)**, que obliga a los Estados parte a adoptar medidas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentra bajo custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo (art.19). El art. 24.3 hace mención especial a la MGF ya que establece que los Estados partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños.³¹

2.2 TRATAMIENTO JURÍDICO DE LA MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA: CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

En lo que a Derecho constitucional se refiere, nuestra **Constitución de 1978** adopta los Tratados Internacionales ratificados por nuestro país y debe interpretarse la Constitución en base a ellos.

El Título I de la Constitución se denomina “De los derechos y deberes fundamentales”, el art. 10 CE encabeza todo el elenco de derechos y deberes. El art. 10 establece que “la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz

²⁹ Torres Fernández, M^a E. La mutilación genital femenina: un delito culturalmente condicionado. Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho nº 17, Universidad de Almería, 2008, pp. 3-5.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*.

social”. Como podemos observar la CE se apoya en estos parámetros para conseguir el orden político y la paz social y considera como un pilar fundamental para conseguir estos fines, los derechos inviolables del individuo, independientemente de su pertenencia o no a nuestro Estado.

La CE coloca a la persona en un lugar preponderante, y en concreto a los derechos que le son inviolables e inherentes sin hacer distinción de nacionalidad, habla de residentes.³²

El art. 10.2 CE establece como de importante son los derechos fundamentales para establecer un estado social y de orden político, ya que establece que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España. Por lo tanto la CE se debe interpretar de acuerdo a la Declaración de Derechos Humanos, los Tratados Internacionales y acuerdos internacionales ratificados por España, de manera que pasan a ser incorporados al Ordenamiento Jurídico español. M^a Dolores Adam Muñoz menciona a García Enterría a la hora de interpretar los derechos fundamentales vinculados a la Constitución, según García Enterría, debe entenderse como sujeción a un estándar mínimo susceptible de verse incrementado por la legislación española y la jurisprudencia. Es decir, la cláusula de garantía a la que representa el art. 10.2CE, implica que los derechos fundamentales significan unos mínimos que hay que respetar pero el derecho interno puede aumentar esos derechos, es por ello que hablamos de que el art.10.2CE supone un estándar mínimo.³³

De lo anterior se derivan las siguientes dos consecuencias:

- a) la posibilidad de invocar ante los tribunales españoles la interpretación en materia de derechos fundamentales que se deduzca del Derecho Internacional General y Convencional
- b) la posibilidad de que se pueda invocar la constitucionalidad de las leyes que vulneren interpretaciones en materia de derechos fundamentales tal y como han sido interpretados por los tratados en que España es parte.³⁴

³² Op. Cit. Adam Muñoz, M. D. La mutilación genital femenina..., p.47.

³³ Ibídem pp.47-51.

³⁴ Ibídem pp.47-52.

El art. 13 de la CE reconoce a los extranjeros los derechos consagrados en el Título I , y el art. 10.2CE hace referencia a personas sin mencionar si son extranjeros o no, por lo tanto, a ellos también debe reconocerse esos derechos fundamentales.

La mutilación implica un atentado a la igualdad, derecho reconocido en todas las declaraciones de derechos y Tratados Internacionales. Nuestra Constitución reconoce la igualdad ante la Ley pero es una igualdad formal, no real, material y efectiva, que según el art. 9.2 CE deben promover los poderes públicos. El artículo 9.2 CE, al igual que otras normas constitucionales de contenido social constituye un ejemplo de norma que contiene una directriz, fija una finalidad que deben cumplir los poderes públicos, pero la determinación de los medios concretos a través de los cuales llegar a ella corresponde al principal destinatario de la norma: precisamente los poderes públicos. En concreto, será el legislador (y, en ejecución de la ley, la Administración) el principal encargado de atender a su cumplimiento, escogiendo con un gran margen de libertad las medidas políticas concretas en que se traducirá el mandato constitucional. Ello conlleva crear políticas de discriminación positiva a favor de los más desfavorecidos, es una tutela extra, para proteger a las mujeres víctimas de violencia de género. Las mujeres que pueden ser mutiladas en nuestro país son minoría, y son extranjeras, en muchos casos menores de edad, y es por ello que el Estado debe protegerlas de forma específica y especial, de ahí los Protocolos, pues la MGF supone una lesión y vulneración de los derechos fundamentales. La MGF es un ataque a la dignidad, libertad, integridad física, salud, a disponer del propio cuerpo, derechos incluidos en nuestra Constitución.³⁵

2.3 TRATAMIENTO JURÍDICO DE LA MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA: DERECHO PENAL.

El Derecho Penal no ha permanecido ajeno a la nueva realidad que ha supuesto en nuestro país la llegada de inmigrantes, con su propia tradición cultural y sus costumbres, que ha motivado, en algunos casos, la inclusión de nuevos tipos penales, que tipifican como delitos comportamientos hasta hace muy poco desconocidos en nuestro país. En España la MGF es un delito de lesiones, el art.149.2 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (modificada por la Ley Orgánica 11/2003), dispone que “El que causara a otro una mutilación genital en cualquiera de sus manifestaciones será castigado con la pena de prisión de

³⁵ Op. Cit. Serrano Tárraga, M^a D. Violencia de Género y Extraterritorialidad de la Ley Penal..., pp. 877-899.

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

El hecho prohibido en el tipo del artículo 149.2 CP consiste en causar a otro una mutilación genital, puede decirse que la expresión mutilación genital describe la amputación de los órganos sexuales externos, y dado que el tipo se refiere a la conducta como causar a otro, siendo éste un tercero indiferenciado formulado al igual que en el tipo de lesiones, la mutilación del tipo 149.2 CP puede ser tanto de un hombre como de una mujer. Aunque cabe destacar que los hechos que han motivado este nuevo tipo penal es la MGF y no la circuncisión femenina, como queda de manifiesto en la tramitación parlamentaria y le Exposición de Motivos de la Ley. El Grupo Parlamentario Catalán realizó una enmienda (enmienda 141) aduciendo que si se redactaba el texto siendo demasiado específico se corría el riesgo de excluir ciertas mutilaciones, es por eso, que el texto es poco específico y puede resultar vago, pues incluye las circuncisiones por razones no médicas.³⁶

La expresión de “en cualquiera de sus manifestaciones” del art. 149.2CP intenta evitar la impunidad de aquellas conductas que no se hubieran descrito específicamente, incluye los 4 tipos de MGF que se explicaron anteriormente, ya que la mutilación puede ser de varios tipos, de menor a mayor gravedad. Tal expresión genérica incluye cualquier tipo de MGF descrita por la OMS. El legislador en definitiva ha elaborado una norma fragmentaria o incompleta, ya que no da respuesta a prácticas más frecuentes como la perforación del clítoris (piercing) o las cirugías vaginales cosméticas (labioplastia), lo que sin duda genera gran inseguridad jurídica para los profesionales que realizan dichas actividades. Estas prácticas tampoco son curativas o médicas, son de carácter estético, y no se incluyen entre los supuestos en que el consentimiento en las lesiones conlleva una eficacia que provoca la no tipificación de las mismas (art.156 CP).³⁷

En lo que se refiere a las consecuencias jurídicas, las penas van de 6-12 años, independientemente del tipo de mutilación y daño producido, es decir, que no se da la idea preconcebida de a mayor mutilación o gravedad de la mutilación mayor pena. Además se puede añadir a la pena de prisión, la pena de inhabilitación para ejercer la patria potestad de a 12 años, si la víctima es menor o incapaz y el juez lo cree conveniente. Aquí lo difícil para el Juez es

³⁶ Op. Cit. Torres Fernández, M^a E. La mutilación genital femenina: un delito culturalmente...pp.8-10.

³⁷ Sanz Mulas, N. Diversidad cultural y política criminal. Estrategias para la lucha contra la mutilación genital femenina en Europa (especial referencia al caso español). Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología. Artículos RECPC 16-11, 2014. pp.30-32.

dirimir si los padres son “buenos” o “malos” progenitores, pues en la mayoría de los casos si le realizan dicha práctica-mutilación es por el “bien” de la niña, si no lo hacen será una paría social, forma parte de la tradición cultural y social de esa etnia.³⁸

En algunas sentencias del orden penal se ha intentado, por parte de la posición defensora, utilizar el art. 14.3CP (error de prohibición) como “excusa” por parte de los progenitores de una niña, por haberle causado tal mutilación. Este tipo penal estima que el error invencible sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal excluye la responsabilidad criminal. Si el error fuera vencible, se aplicará la pena inferior en uno o dos grados. Se basa, pues, en el desconocimiento del carácter lesivo del hecho cuando el acto de mutilación se considera como algo bueno para la niña, no se ve como un delito de lesiones, y se ve como una práctica que se ejerce con total impunidad, ejerciendo el derecho de libertad de creencias.³⁹

En este sentido, no se puede defender el error de prohibición ya que la MGF se practica en el ámbito privado y podríamos decir que en la clandestinidad, o en los lugares de origen, llevando a las niñas su pueblo para la MGF con falsas excusas de cara a la asistente social o centro educativo. Esto hace suponer que los progenitores conocen la prohibición, y por lo tanto no concurre la falta de conocimiento de la antijuridicidad de tales hechos. En este caso lo que si parece existir es una falta de comprensión del contenido de la norma penal, esto se debe a que los progenitores proceden de un país, continente, cultura o etnia diferente a la nuestra. La MGF no se ve ni como una lesión, ni como un daño psíquico, es al contrario, se cree que mejora la salud o al menos no la daña.

Nieves Sanz habla de un error de prohibición indirecto, donde el sujeto, que conoce el carácter antijurídico de su acto, actúa ante la falsa convicción de estar amparado por una causa de justificación, el de prohibición directo no se puede contemplar. El error de prohibición se contempla en las comunidades indígenas Latinoamericanas, debido a su aislamiento en zonas boscosas, en medio de la naturaleza, y por ello desconocen el ordenamiento jurídico de su Estado, aunque en realidad no pertenecen a él, en cambio esto no es aplicable a los inmigrantes llegados recientemente a España.⁴⁰

El mantenimiento de la diversidad cultural plantea la necesidad de conseguir una coexistencia pacífica entre la mayoría y las minorías culturales. La integración en el país de acogida no significa asimilación, implica tener derecho a su cultura, sus creencias religiosas, tradición, con

³⁸ *Ibidem* .

³⁹ Op. Cit. Torres Fernández, M^a E. La mutilación genital femenina: un delito culturalmente..., pp.8-10.

⁴⁰ Op. Cit Sanz Mulas, N. Diversidad cultural..., p.35.

ciertos límites, el límite son los derechos fundamentales universales, o derechos y libertades reconocidos en la Constitución.⁴¹

El relativismo cultural es alegado por muchas culturas para legitimar la MGF, pero si ponderamos una tradición o creencia cultural-religiosa con los derechos fundamentales universales en un tribunal español la solución es previsible, la práctica será un delito. En la sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel de 15 de noviembre de 2011, condenó a los padres de una menor de edad a la que le habían practicado MGF antes del año de edad. Los progenitores, procedentes de Gambia, solicitaron la exclusión de la responsabilidad penal por su pertenencia a una cultura diferente a la española donde la MGF es una práctica habitual y permitida. No se admitió esta causa porque el peso de la tradición no es suficiente para fundar la exención de la responsabilidad penal, teniendo en cuenta, recoge la sentencia, lo dispuesto en el art. 3.2 de la Ley de Extranjería. Hay que respetar las diferencias culturales de los inmigrantes pero dentro de los límites objetivos de tolerancia fijados por el derecho y los valores dominantes de la sociedad de acogida. Si se respetan todas las costumbres de los grupos inmigrantes, amparados por razones culturales, podrían suponer una infracción, en ocasiones del principio de igualdad y no discriminación. No pueden legitimarse comportamientos por tener un elemento intrínseco como es la tradición, el hecho de que se haya practicado durante siglos, denotando que forma parte de la cultura. Así es como se postula respecto a esta cuestión el tema la Jurisprudencia española.⁴²

Sentencia de Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, de 4 de abril de 2013, condena a dos años de prisión a una madre senegalesa que alegaba en su defensa, error de prohibición, ya que ella misma había sufrido la MGF en su infancia, y además, no sabía que su hija había sufrido dicha mutilación, se enteró de ello, con gran tristeza, cuando acudió a una revisión médica la niña de 3 años. El Tribunal de la A. N consideró que la madre es garante de la salud y seguridad de su hija (art.11CP), y además no concurre el error de prohibición ya que la madre de la niña había 10 años que vivía en Cataluña. La Sentencia cita la Exposición de Motivos de la L.O. 3/2005, de 8 de julio, por la que se modifica el artículo 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, para perseguir extraterritorialmente la práctica de la mutilación genital femenina, señala *que "El hecho de que las mutilaciones sexuales sean una práctica tradicional en algunos países de los que son originarios los inmigrantes en los países de la Unión Europea no puede considerarse una justificación para no prevenir, perseguir y castigar semejante vulneración de los derechos humanos. La Convención de las Naciones Unidas para la Eliminación de todas las formas de*

⁴¹ Op. Cit. Serrano Tárraga, M^a D. Violencia de Género y Extraterritorialidad...,p.870.

⁴² *Ibidem* pp. 884-887.

Discriminación contra la Mujer, en su artículo 2.f prevé que los Estados parte adopten medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan una discriminación contra las mujeres."

2.4 TRATAMIENTO JURÍDICO DE LA MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA: LOPJ.

La Ley Orgánica de 3/2005, de 8 de Julio, modificó la Ley Orgánica del Poder Judicial 6/1985, de 1 de julio con el objetivo de perseguir extraterritorialmente la práctica de la MGF. En la Exposición de Motivos recoge que la MGF constituye un grave atentado contra los derechos humanos, un ejercicio de violencia que atenta directamente contra la integridad de las mujeres. La mutilación de los órganos genitales de las niñas es un trato inhumano y degradante, incluido junto a la tortura prohibido por el art. 3 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos.

El hecho de que las mutilaciones sexuales sean una práctica tradicional en algunos países de los que son originarios los inmigrantes de España requería que la LOPJ se reformase para poder perseguir dicha práctica de forma extraterritorial, de manera que aunque la comisión del delito se realizase en el extranjero, como suele suceder la mayor parte de las veces, aprovechando vacaciones o estancias en sus países de origen, el Estado español pudiese reprimir a los progenitores una vez regresasen a su Estado de residencia. Es por ello que se añade un nuevo epígrafe, g) al apartado 4 del artículo de la LOPJ, donde se recoge la mutilación genital femenina.⁴³

El principio general de la aplicación de la Ley penal en el espacio es el principio de territorialidad, se aplica la ley del país donde se ha cometido el delito, tanto a los nacionales como a extranjeros, supone el ejercicio de la soberanía estatal. Es por esto que el principio de la justicia universal es una excepción al principio de territorialidad a la hora de aplicar la ley penal. La justicia universal opera como subsidiaria respecto al principio de territorialidad, ya que el principio de jurisdicción universal sólo se puede alegar cuando los órganos competentes para juzgar el delito, del Estado donde se cometió, no inician la persecución del delito cometido por un residente o no en su Estado. El Principio de Jurisdicción universal (Instituto de Derecho Internacional, en Resolución dada en Cracovia el 26 de agosto de 2005) es un criterio de jurisdicción que atribuye competencia a los tribunales de un Estado para enjuiciar delitos cometidos en el extranjero por extranjeros, en los casos en los que esos delitos no se consideren

⁴³ *Ibidem.*

una amenaza para los intereses en el que se han cometido, razón por la que no se inicia su persecución y castigo.⁴⁴

El fundamento del principio de jurisdicción universal se encuentra en los delitos que afectan intereses de la Comunidad Internacional. Se reconoce, pues, el interés de todos los Estados a evitar que se cometan delitos graves sin que los autores reciban su pena, son actos que lesionan bienes jurídicos supranacionales y que vulneran derechos fundamentales, que normalmente, un Estado sólo no puede perseguir, como ocurre con la MGF, que es necesario una lucha mundial para acabar con ello. El principio de justicia universal engloba delitos que afectan a toda la humanidad, o a gran parte de ella, que atentan contra la paz y la seguridad de la comunidad internacional. En nuestro país, los delitos que incluye la justicia universal se hayan inscritos en el art. 23.4LOPJ, proceden de acuerdos internacionales, de Convenios o Tratados entre distintos Estados.⁴⁵

La Ley 3/2005 de 8 de julio, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio del Poder Judicial, para perseguir extraterritorialmente la práctica de la MGF, permite a la jurisdicción española conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros, fuera del territorio nacional, siempre que, según la ley penal española, dichos hechos sean constitutivos de determinados delitos, entre ellos se incluye la MGF, de los que conocerán los tribunales españoles, siempre que los responsables se encuentren en territorio español. Este requisito no se exigía en otros delitos contemplados en la Ley dentro del principio de justicia universal. Hay que tener en cuenta, que esta introducción se da después de dictarse la sentencia del caso Guatemala, en la que el Tribunal Supremo estableció límites al principio de jurisdicción universal a los supuestos en los que los actores responsables del delito se encontraran en España. Esta modificación en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo en el ámbito de su aplicación tuvo su repercusión e influencia en la modificación de la LOPJ, la universalidad abarca que los sujetos responsables se encuentren en España, o que existan víctimas de nacionalidad española, o bien que se acredite un vínculo de conexión relevante con España, y en todo caso es necesario, para que los tribunales pueden ejercer su jurisdicción, que no se haya iniciado un procedimiento en otro país competente p en el seno de un Tribunal Internacional.

La Justicia universal resulta muy importante en la cuestión que nos atañe, la MGF, ya que precisamente en los países donde los extranjeros llevan a sus hijas para que se les realice dicha práctica no lo persiguen, resulta un acto que no despierta alarma social, no provoca malestar

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ *Ibidem*.

entre la población ni rechazo, todo lo contrario, supone una práctica que cohesiona al grupo, y dota de un sentimiento de pertenencia. La introducción de la MGF dentro del principio Universal implica que cuando el Fiscal tenga conocimiento de la comisión de este delito, aunque no se haya realizado en España, al ser perseguible por el principio de justicia universal a partir del año 2005, tiene la obligación de acusar, y aún con más razón porque las víctimas son siempre (o casi) menores, por lo tanto no sólo hay obligación de acusar sino que también de proteger a los menores.⁴⁶

Parece ser que pese a haber modificado la LOPJ las condenas han sido escasas, esto se debe a lo dificultoso de averiguar si se ha cometido o no una MGF en otro país, y la poca colaboración de Estado y/o testigos a la hora de averiguar cómo acontecieron o tuvieron lugar los hechos, ya que entre la comunidad hay “secreto de sumario”.

2.5 TRATAMIENTO JURÍDICO DE LA MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA: EL DERECHO DE ASILO.

El Derecho de asilo se reconoce en la Declaración de Derechos Humanos en el art. 14.1 en caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país.

El art. 14.2 determina que este derecho no podrá ser invocado contra una acción judicial realmente originada por delitos comunes o por actos opuestos a los propósitos y principios de las Naciones Unidas. La consagración del derecho se acabó de concretar en el Convenio de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados y los Apátridas, la convención fue aprobada durante una conferencia especial de las Naciones Unidas el 28 de julio de 1951.

El derecho de asilo también se consagra en la Constitución Española de 1978, estableciendo el art. 13.4 que la Ley establecerá los términos en los que los ciudadanos de otros países y los apátridas podrán gozar del derecho de asilo en España. El mandato constitucional se plasmó en la Ley 5/1984 de 26 de marzo Reguladora del Derecho de Asilo y la Condición del Refugiado y su Reglamento promulgado por el Real Decreto 511/85 de 20 de febrero modificada posteriormente por la Ley 9/1994 de 19 mayo, y su Reglamento aprobado por el Real Decreto 203/1995 de 10 de febrero.

⁴⁶ *Ibidem* .

El 20 de Diciembre de 2001, por una Resolución del Parlamento Europeo sobre mutilación genital femenina se insta a la Comisión Europea, al Consejo de Europa así como a los Estados miembros a que tomen medidas para la protección de las víctimas de esta práctica y se le reconozca el derecho de asilo a las mujeres y niñas que están en riesgo de ser sometidas a la misma.

La base del derecho de asilo radica en el temor fundado de persecución real o razonablemente potencial de los derechos fundamentales de las personas que residen en un determinado Estado. Derechos fundamentales como la vida, la libertad religiosa, la integridad física...por motivos étnicos, políticos, religiosos...de un agente especial y cuyo Estado no es capaz de poder proteger, o el Estado como parte, como actor que persigue a sus ciudadanos por ciertas cuestiones o motivos. Se trata de un derecho subjetivo de la persona, en tanto en cuanto tiene el derecho a que sus derechos fundamentales sean protegidos porque así se ha comprometido el Estado frente a la comunidad internacional.⁴⁷

La Convención de Ginebra no incluye entre los motivos de persecución la cuestión de género, pero pese a no estar expresamente definido y subrayado, actualmente se encuentra mayoritariamente aceptado que los motivos de género se encuentran aceptados. La persecución por motivos de género empieza a plantearse en los años 80 por la ONU ya que empiezan a aparecer múltiples movimientos en defensa de los derechos humanos de las mujeres. Es en dicha década cuando empieza a hablarse de la “feminización de la experiencia de los refugiados.”⁴⁸

El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los refugiados (ACNUR) reconoce que a una menor o mujer que busca asilo por haber sido obligada a sufrir MGF, o por resultar probable que lo fuese, se le puede otorgar el estatuto de refugiado de conformidad con la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados.⁴⁹

Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), Sección de Políticas de Protección y de Asesoramiento Jurídico, División de Servicios de Protección Internacional. Ginebra, mayo 2009, dispone que expulsar o hacer retornar a una niña o mujer a un país donde

⁴⁷ Op. Cit. Adam Muñoz, M. D. La mutilación genital femenina..., pp.88-90.

⁴⁸ Miguel Juan, C. “La mutilación genital femenina, derecho de asilo en España y otras formas de protección internacional”. Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho. 2008, pp.4-7.

⁴⁹ Op. Cit. García Bueno, M. P. Manual de prevención..., pp.88-90.

será objeto de MGF, supone una violación por parte del Estado en cuestión concernido de sus obligaciones de conformidad con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.⁵⁰

Cuando una familia busca asilo basándose en el temor de que una niña de la familia sea objeto de MGF, la niña será normalmente, el principal solicitante, incluso cuando se haya acompañada de sus padres. En tales casos, del mismo modo que la niña puede beneficiarse del estatuto de refugiado reconocido a uno de sus padres, a un progenitor se le puede, *mutatis mutandi*, conceder el estatuto derivado basado en la condición de refugiada de su hija. Incluso cuando la menor es muy pequeña puede ser considerada la principal solicitante. Aunque uno de los progenitores también podría ser considerado el solicitante principal cuando se considere que tiene derecho a una solicitud por sí mismo. Este hecho tendría lugar cuando los progenitores fuesen forzados a ser testigos del dolor y sufrimiento de la niña, o cuando fuese perseguido por oponerse a la práctica de la MGF por parte de la comunidad a su hija. Incluso cuando los padres han estado en un país de asilo por algún tiempo, un temor fundado en nombre de la menor, debido a que los progenitores se oponen a la MGF, podría surgir a partir del nacimiento de una hija tras la huida.⁵¹

El hecho de que el solicitante no demostrase esta convicción no significa que el miedo de persecución sea infundado, ya que este asunto no habría necesariamente surgido hasta entonces. En el caso de que se llegue a la conclusión de que la solicitud se realiza por interés, pero que el solicitante posee, no obstante, un temor fundado de persecución, se requiere protección internacional. Las solicitudes relativas a la MGF no sólo implican las amenazas a sufrir dicha práctica sino que también a las mujeres y niñas que ya la han sufrido, esto se debe a la permanente naturaleza y condición de la MGF misma, y es que una vez ya la has sufrido no cesa, todavía se puede sufrir un temor fundado de persecución, la niña puede experimentar un temor a una persecución psicológica permanente, algo que haga impracticable seguir viviendo en aquel país.⁵²

El reconocimiento del Estatuto de refugiado no debe hallarse condicionado a la presentación de un certificado médico para demostrar que la niña ha sido o no a una MGF, esto se debe a que los exámenes médicos pueden tener efectos psicosociales negativos para la niña si no se realizan de

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ *Ibidem* pp.89-93.

⁵² *Ibidem* pp.89-91.

forma adecuada. Cualquier examen médico puede realizarse con el consentimiento informado de la niña, con la sensibilidad apropiada de la edad y género, atendiendo al interés superior de la niña. Los certificados médicos no serían, normalmente, relevantes cuando el solicitante reúne los requisitos para ser reconocido como refugiado, independientemente de si ha sufrido o no MGF. En algunos casos se ha demostrado que tras conceder la condición de refugiado a un progenitor por oponerse a MGF, cedió a la presión y se le practicó a la menor la MGF.⁵³

La jurisprudencia española ha matizado la concesión del derecho de asilo al interpretar la exigencia que se encuentra prevista en la propia Ley, que hace referencia a la necesaria existencia de “indicios suficientes” de peligro respecto de la vida o la libertad. El Tribunal Supremo, en su sentencia de 19 de junio de 1998, ha señalado que no es necesaria una prueba plena de que el solicitante haya sufrido en su país de origen persecución por razones de raza, etnia, religión, pertenencia a un grupo social específico, u opiniones o actividades políticas, o de cualquiera de las otras causas que permiten el otorgamiento de asilo, bastando que existan indicios suficientes, según la naturaleza de cada caso. Pero es necesario que, al menos, exista esa prueba indiciaria, pues de otro modo todo ciudadano de un país en que se produzcan graves trastornos sociales, con muerte de personas civiles y ausencia de protección de los derechos básicos del hombre, tendría automáticamente derecho a la concesión del asilo.

El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 6 de octubre de 2006, ha declarado el derecho a que la solicitud de asilo de una mujer nigeriana que sufría el riesgo de que se le practicase la ablación del clítoris fuese admitida a trámite afirmando que, “dada la generalización de la reprobable práctica de la ablación genital en Nigeria y la indefensión en la que se hallan las mujeres frente a la misma, concurre un fundado temor a sufrir persecución cuando se teme sufrir un atentado contra su integridad física por razón de su pertenencia a un determinado grupo social (mujer)”.

⁵³ *Ibidem*, pp.90-96.

3. MGF: REFLEXIONES, OPINIONES Y DIÁLOGO.

Adriana Kaplan antropóloga y profesora (UAB) es uno de los nombres a tener en cuenta por lo que respecta a la lucha contra la MGF tanto en el interior de nuestras fronteras como más allá de las mismas.

En una entrevista por parte de una publicación del País Vasco (2013) a Adriana Kaplan explicaba que ella empezó a trabajar en Cataluña para erradicar la MGF mediante dos líneas de actuación: la de prevención y la policial. Según ella en el 100% de los casos en los que hubo una intervención preventiva, las niñas viajaron de vacaciones a sus países de origen y volvieron sin sufrir la MGF. Para ella el primer nivel es el de la prevención, y el segundo el de la actuación policial, y lamenta que en ocasiones se omita el primer nivel para ir directamente al segundo. Para Kaplan que los “mossos d’esquadra” persigan familias, retiren pasaportes para evitar los desplazamientos a los lugares de origen, además de revisiones de genitales cada 6 meses hasta los 18 años es un error, además, se vulneran dos derechos: el de la libre circulación y el derecho de intimidad de la menor. La ley en España es la más dura de Europa, explica Kaplan, ya que cuando la niña viene mutilada, el padre va a la cárcel y la niña a un centro de menores. Esto crea situaciones dramáticas, ya que las familias se llevan a las niñas a escondidas, cada vez a más corta edad, para evitar que los “mossos de esquadra” les retiren los pasaportes. Adriana se pregunta, ¿Qué le espera a una niña que vuelve allí? Que la abuela haga lo que considera mejor para ella: mutilarla y en cuanto menstrúe, casarla. Según la gran experta en MGF profesora en la UAB se está truncando la posibilidad de una niña que podía haber ido a la escuela secundaria y posiblemente a la universidad, sufre MGF y se casa a los 15 años. La prohibición y la penalización para Adriana no son el buen camino. Por eso es tan importante formar a profesionales de atención primaria en salud, educación y trabajo, que son quienes están en contacto con las familias y pueden hacer un trabajo de prevención desde la seguridad del conocimiento.⁵⁴

Para A. Kaplan y el propio autor al que hacemos referencia, recurrir a la prohibición o persecución de una serie de costumbres porque en la sociedad occidental atenta contra derechos humanos, no es el camino correcto. Los autores en ningún caso defienden una práctica semejante, en ningún momento, los derechos fundamentales deben prevalecer siempre, y más aún cuando protegemos a menores, la crítica que hacen es a la política que tiene el ejecutivo y legislativo para reducir la MGF. La transformación debe ser de forma paulatina, involucrando a

⁵⁴ Ruiz de Garibay, C. .Entrevista a Adriana Kaplan. Revista digital Emakunde.
<http://emakunde.blog.euskadi.net/wp-content/uploads/2013/12/entrevista-en-pdf.pdf>

los diferentes actores sociales, a las minorías culturales, étnicas o religiosas, ya que si no puede tener efectos contraproducentes al ser visto como una injerencia o imposición externa que suscite mayor rechazo en el colectivo étnico en el que se promuevan esas transformaciones sociales y culturales.⁵⁵

La prohibición jamás ha provocado que una conducta se erradique, en eso estoy totalmente de acuerdo con Adriana Kaplan y Carlos Vázquez, el aborto ha estado penado en España hasta el 2010 (durante la II República se permitía abortar), si no era por cuestiones como riesgo para la madre, malformaciones o violación, pero ello no ha impedido que se den dichas prácticas, dependiendo de la época y nivel adquisitivo en mejores condiciones (hospital privado) o peores (en casa sin medidas higiénicas básicas), los ejemplos que podríamos tomar son muchos, pero la cuestión es que prohibir y castigar no hace desaparecer una conducta. No quiero caer en un relativismo absoluto porque si lo relativizamos todo al final no solucionamos nada, pero cuando una tradición se encuentra tan arraigada, hay que ponerse en la mente del otro, tener empatía y decir, como solucionamos esto, como logramos un buen entendimiento. La cuestión principal es que una cultura o ciudadanos de esa etnia vea que esa práctica no es “mala” o “negativa” porque sea de una minoría étnica, la suya, y lo que se busca es colonizarles destruyendo sus costumbres para desposeerles de su identidad, lo ideal es que comprendan que esa práctica limita los derechos de las mujeres de su propia etnia. El problema no radica en que su acción se aleje de la cultura mayoritaria y por ello es inaceptable, eso deben entenderlo los que con sus acciones limitan derechos a personas de su propia comunidad.

Para Maglie la prohibición no erradica una práctica, se encuentra en consonancia A. Kaplan o Carlos Vázquez, ella habla del caso italiano, pero es posible hacerlo extensible a otros ordenamientos jurídicos como el español. El legislador carece de estudios sobre el efecto de la efectividad de las diferentes medidas que se adoptan para erradicar la MGF, lo único que se hace es afirmar la ideología y valores del ordenamiento jurídico de acogida. Es la propia penalización la que pese a estar dirigida a tutelar la integridad físico-psíquica de la mujer, amenaza su vida por inefectiva. Carlo Enrico Palileo hizo una serie de observaciones sobre el aborto que según de Maglie se adaptan a la perfección en lo referente a la penalización de la MGF:

a) La penalización no tiene capacidad de contener cuantitativamente el fenómeno, pero impone necesariamente su clandestinidad.

⁵⁵ Vázquez González, C. Inmigración, Diversidad y Conflicto Cultural. Madrid, 2010, pp.174-180.

b) La penalización afecta a las mujeres marginadas socialmente aumentando aún más su marginación.

c) La penalización obliga a la mujer no sólo a la clandestinidad, sino también a la clandestinidad que puede matar (se practica igual pero sin medidas médico-sanitarias adecuadas).⁵⁶

La legislación y el derecho en general suele carecer de todo tipo de sensibilidad cultural, ninguna disposición habla de las implicaciones que tiene en su lugar de origen, sólo de los martirios y suplicios, no se evoca la justificación de tipo psicosexual (medida control castidad y fidelidad), sociológico (rito de paso), estético e higiénico (si no se modifican los genitales son feos y sucios, provocan rechazo, ostracismo y expulsión de la comunidad), sólo se subraya el hecho de que es una práctica primitiva. Volvemos otra vez a lo de siempre, falta de empatía con el otro, no estoy defendiendo en absoluto prácticas que difuminan la posibilidad de libertad, autogestión y desarrollo del género femenino. Sólo digo que la prohibición no erradica nada, y que si el derecho no tiene en cuenta el factor cultural, por mucho que tipifique delitos, eso no demuestra que la práctica descienda en número. Lo que provoca es una práctica clandestina, marginación, exclusión social y riesgos para la salud de las niñas. Es por ello que el uso del derecho penal como mecanismo sancionador por sí sólo no puedes ser la solución, no puede desvincularse de una adecuada labor de información y prevención a través de organismos como es la escuela, los servicios sociales, profesionales sanitarios, mediadores interculturales y educadores para llegar entre todos a una resolución efectiva del problema.

La legislación se crea totalmente al margen de cuestiones culturales o tradicionales, es cierto que el derecho debe imponer límites ya que si no fuera así todo estaría permitido en pro de la cultura, y el orden dejaría paso al caos. Hagamos una breve reflexión sobre si el derecho no tiene en cuenta el factor cultural, es una frase que no es totalmente falsa, pero requiere matizar, es decir, ¿es cierto que el derecho se crea al margen de los fenómenos culturales, yo creo que no, subsiste al margen de tradiciones exógenas pero no endógenas. Maltratar animales está penado y regulado artículo 632.2 del Código Penal “*Los que maltrataren cruelmente a los animales domésticos o a cualesquiera otros en espectáculos no autorizados legalmente (...)*”, es decir, el derecho penal ha tenido en cuenta la tradición o cultura del toreo, ya que de lo contrario, una corrida de toros sería delito. El derecho vive a espaldas del factor cultural exterior, no interior, eso implica que la cultura dominante muestre su prepotencia, ignorando las diferencias culturales, dando lugar a un nuevo colonialismo. Esto provoca el sentimiento de

⁵⁶ De Maglie, C. Los Delitos culturalmente motivados: ideologías y modelos penales. Madrid, Marcial Pons, 2012, pp.78-79.

pérdida de identidad cultural ya que se ven amenazados por el proceso de homogeneización que sufren.

El derecho penal tienen mecanismos para exculpar a personas que se demuestra que efectivamente cometieron el delito del que se les acusa, el artículo 20 CP declara exento de responsabilidad criminal al genuinamente culpable bajo una serie de condiciones o circunstancias. Entre ellas podríamos encontrar la posibilidad de que la motivación cultural pudieran utilizarse como causa de justificación de la MGF, lo que está claro y es evidente es que cuando aparece en el código penal que es práctica es delito no se hace ningún tipo de referencia a que pueda exculparse por el argumento cultural.

Las causas que exculpan al genuinamente culpable las aparecen descritas en el art. 20.1º, 2º y 3º del CP, es decir, que se excluye cualquier otro tipo de anomalía de carácter social, educativo o cultural, por mucho que también influyan o motiven la conducta. En el caso concreto de la eximente de alteración en la percepción (art. 20.3º) no acepta los factores socioculturales en ya que este eximente sólo tienen lugar ante alteraciones de la sensorial. No se puede considerar que la motivación cultural sea una causa de inimputabilidad, porque hacerlo sería considerar “inimputables” a los inmigrantes, lo que equivaldría a equipararlos con enajenados mentales o personas que sufren alteraciones en la percepción, minusvalorándoles tanto a ellos como a sus culturas. Por no hablar de que una interpretación en sentido contrario, no sólo eximiría de responsabilidad al autor de una MGF, sino también al autor de una lapidación por adulterio, de un asesinato por motivos de honor, o de un atentado terrorista yihadista. Ante la posible solución mediante la vía del miedo insuperable (art. 20.6 CP), podría ser que el miedo a la exclusión social pudiera ser un motiva plausible para que los progenitores decidiesen practicar la MGF a su hija, pues pueden creer que si no lo hacen se convertirán en una especie de “parias” en su entorno social y cultural. La doctrina excluye la apreciación de la eximente del miedo insuperable en estos supuestos, por considerar que los autores, aunque puedan sufrir en algunos casos ciertos temor ante futuras represalias si no llevan a cabo esta práctica sobre sus propias hijas, se trata de un temor que no les impediría ejercer un juicio racional sobre lo que realizan. Porque una veces actuarán convencidos, y otras muchas resignados, pero nunca bajo un estado de ánimo de tal intensidad que les nuble la razón. El intento de justificación de la conducta mediante el estado de necesidad tampoco puede resultar un eximente penal ya que dicha práctica puede llegar a realizarse bajo presión moral o social por la pertenencia a un grupo o comunidad se contempla que pudiera darse este hecho, ¿pero realmente podría ser? lo cierto es que no, ya que carece de una situación de peligro y la ponderación de intereses en conflicto. Es

una valoración de interés en conflicto que no puede ser cuestionado ante la gravedad del mal infringido, por lo que no cabe alegar el estado de necesidad.⁵⁷

Los que argumentan que aceptar los delitos culturalmente motivados iría contra la seguridad jurídica ya que no quedaría claro que es lo que está prohibido y que no, y tampoco sería algo evidente, no quedaría suficientemente claro, cómo se aplica la normativa ya que dependería de quien cometa el acto. Esto daría lugar a un tratamiento desigual y no fundamentado entre inmigrantes y otros miembros de la sociedad. Este argumento unido al de igualdad ante la ley, defendería que es un principio del Estado de Derecho que las leyes sean iguales para todos y deban aplicarse igual de igual forma, esto sería una consecuencia del principio de legalidad, admitir estos delitos sería admitir excepciones en la ley para extranjeros. Sería aceptar que la cultura es una excusa que exculpa e la condena y actuaría en detrimento de la falta de certeza del ordenamiento jurídico, y sería un trato desigual para los que si siguen las leyes.⁵⁸

Desde mi punto de vista el argumento que dice que motivar un delito cultural va contra la seguridad jurídica es precisamente lo contrario. Para cualquier espectador ajeno a nuestro ordenamiento jurídico, existen normas y decisiones que carecen de sentido si no es que el mundo del derecho decide tomar parte en cuestiones culturales o tradicionales, toma parte penalizando las prácticas exógenas pero no las propias. Si pese a que esa libertad de decisión y convicción sea probada, en cambio se permite, se ve como algo natural y correcto ciertas operaciones de estética en cara y cuerpo para adecuarse a los cánones culturales dominantes; prótesis de pecho, operaciones para reducir arrugas, liposucciones, incluso existe una operación que permite rediseñar la estructura de la vagina de la mujer occidental para así aumentar el placer sexual, otras mujeres desean volver a ser vírgenes y se les reconstruye el himen, o la moda de muchas actrices porno de acortar los labios mayores vaginales para dejar al descubierto el clítoris. Estas operaciones de cirugía estética son habituales en países democráticos, se está rediseñando los órganos sexuales femeninos, pero se permiten mientras que la MGF se castiga y se persigue, esto supone una vulneración del principio de igualdad establecido en el artículo 14 CE, ante circunstancias iguales, diferencia respuesta normativa. Castigar una MGF en una mujer adulta y no una operación que recorta los labios superiores vaginales es una diferencia de trato que sólo tienen sentido si creemos que una práctica es salvaje y primitiva y la otra no, de

⁵⁷ Op. Cit. Sanz Mulas, N. Diversidad cultural y política criminal...,pp. 34-35.

⁵⁸ Pérez de la Fuente, O. Delitos culturalmente motivados. Diversidad cultural, derecho e inmigración. <http://www.ejls.eu/10/126ES.htm> 2012 p. 11.

manera que creamos una jerarquía cultural, no todas son iguales. Algo similar ocurre con el velo islámico, desde la cultura mayoritaria de nuestro país se percibe como una práctica que atenta contra la dignidad de la mujer, es un símbolo de discriminación de la mujer, pero esta opinión debe ser en primer lugar contrastada por las mujeres que voluntariamente usan el velo islámico, puede ser que algunas lo hagan presionadas por su entorno, por eso necesitamos normas que eviten esas coacciones, pero otras lo harán convencidas de que es la mejor opción. Las mujeres musulmanas que voluntariamente, de forma autónoma y por convicción lo llevan no estarán discriminadas, pese a que una parte de la sociedad seguirá creyendo que lo hace por presiones familiares o del entorno, la cuestión es que no se piensa eso cuando vemos a una monja con hábito, al no tener esposo creemos que nadie la obliga a llevar ese atuendo. Resulta algo erróneo ya que la iglesia católica es tremendamente machista, lleva siglos discriminando a la mujer, desde María Magdalena hasta nuestros días. Las monjas siguen sin poder mostrar su cabello, el atuendo no ha variado demasiado, no se les permite desprenderse del “velo” ni en épocas de extremo calor, tampoco se les permite acceder a posiciones elevadas dentro del orden establecido, ni siquiera pueden celebrar misa, en cambio los hombres pueden modernizar su atuendo y convertirse en cardenales o incluso en Santo Padre.

Todo ordenamiento jurídico es la manifestación de una cultura (la mayoritaria), es decir, se criminalizan actos, actitudes y prácticas de una determinada minoría cultural (que suele ser exógena) en cambio actos similares de la cultura mayoritaria ni tan siquiera se cuestiona, como el caso de la monja o las operaciones vaginales estéticas sin fine médicos. El ordenamiento jurídico es localista y etnocentrista, cuando lo que debería intentar es ser más neutral, y justificar sus decisiones en valores distintos a los que dictan la cultura mayoritaria. Los delitos naturales sólo realizan valoraciones y convicciones fundamentadas en la cultura, sancionando ciertos hechos mediante valoraciones no jurídicas. Los elementos culturales normativos que sólo tienen sentido bajo el presupuesto lógico de una norma, piénsese por ejemplo en el sentido del pudor y los delitos por actos obscenos, este delito en una cultura donde la gente enseñe su cuerpo e incluso los genitales no tendría sentido.⁵⁹

Mientras que la MGF es considerada una práctica abominable que vulnera derechos fundamentales, detractores de la MGF no hablan en absoluto del problema de la circuncisión masculina. En España la MGF está prohibida y penada incluso si tiene lugar fuera de nuestras fronteras. Las estadísticas muestran claramente que la circuncisión masculina es un rito practicado en culturas occidentales, sobretudo en EE.UU y es mucho más extendido que la

⁵⁹ *Ibidem* pp.16-17.

MGF, ya que 13 millones de niños son sometidos a tal operación al año en el mundo. La conclusión es que la circuncisión masculina es lícita en todos los sistemas occidentales, es un rito practicado por etnias, como la judía, que pertenecen a la elite social, cultural y dominante como es los EE.UU.⁶⁰

En EE.UU se practica un tipo de circuncisión no religiosa ni cultural, sino estrictamente médica, profiláctica, entre las ventajas atribuidas tenemos: prevención de infecciones locales y fimosis, control de la sexualidad a través de la prevención de la masturbación. Culturalmente ambos tipos de práctica tienen el mismo sentido: purificar al niño/a. Ambas prácticas infringen lesiones y se presumen como prácticas contrarias a la integridad física de personas que no lo autorizan (en EE.UU se practica a niños recién nacidos y hasta el siglo XXI sin anestesia), y sin razones médicas (el prepucio del niño al nacer no presenta ninguna anomalía que lo justifique. Ambas son por lo tanto reprobables y deberían ser condenadas, a menos que haya una razón médica.⁶¹

Si en el ordenamiento jurídico español no prohíbe la circuncisión masculina (no médica) y en cambio si la MGF nos está diciendo dos cosas, que una práctica provoca daños psíquicos y físicos superiores a la otra (podría ser) y que existe un concepto de etnia y cultura superior, el legislador parte de la premisa que una acción es racional, lógica, parte de datos científicos mientras que la otra es primitiva basada en la superstición.

Un estudio realizado en 1999 por Carla Obermeyer, experta en antropología médica y epidemiología de la Universidad de Harvard, sostiene que la mayoría de aseveraciones contenidas en los artículos revisados por ella (435 artículos) contienen vicios metodológicos, ya que estarían fundados en pocas muestras y no representativas, y las descripciones de las complicaciones son vagas. Frente a ello, la científica propone modelos de riguroso control para valorar las pruebas específicas, por ejemplo, un resultado no debería adquirir relevancia en ausencia de una descripción precisa de los métodos de muestreo o de una amplia investigación epidemiológica. Los estudios dotados de validez científica sobre MGF serían pocos (en concreto 8 según ella), y aparecerían desmentir las sensacionalistas reivindicaciones de la literatura feminista. Amnistía Internacional ha dejado de ser tan drástica sobre la cuestión, según de Maglia, ya que afirma que los resultados clínicos y la mayoría de los estudios sobre el placer sexual de la mujer sugieren que la MGF no inhibe el placer femenino, Carla Obermeyer también

⁶⁰ Op. Cit De Maglie, C. Los delitos culturalmente motivados..., p.81.

⁶¹ Op. Cit Álvarez Degregori, M.C. Sobre la circuncisión genital..., p.30.

afirma algo parecido ya que defiende que ciertos tipos de MGF no serían incompatibles con el placer sexual femenino.⁶²

Pese a lo dicho en el párrafo anterior, la MGF sigue siendo una vulneración de los derechos fundamentales, y pese a que la situación es menos drástica de lo que algunos mantienen requiere ser eliminada, pero no mediante un enfoque coercitivo. Se debe sensibilizar de dicha práctica a la comunidad, que vean los daños físicos y psíquicos que causa tal práctica. A través de conversaciones y reflexiones públicas no coercitivas y que no juzguen a la gente, los costes de la MGF tienden a ser más evidentes cuando las mujeres, y los hombres, comparten sus experiencias y las de sus hijas. La MGF es una práctica comunitaria, y consecuentemente, es más fácil que se abandone si la comunidad actúa unida en lugar de hacerlo de forma individual, el éxito de la transformación de una convención social reside en la habilidad de los miembros del grupo para organizarse y realizar una acción colectiva. Algo que resulta crucial para que la MGF sea eliminada de forma paulatinamente es que la mayoría de los miembros de la comunidad estén a favor de su abandono. Para lograr un cambio exitoso deben manifestar, como comunidad, su deseo de abandonar la práctica. Esto se puede hacer de distintas formas, por ejemplo, mediante una declaración pública conjunta ante una gran concurrencia de público o mediante una declaración por escrito y de peso sobre el compromiso colectivo de abandonar la práctica de la MGF. El mensaje debe ser extendido, una difusión organizada para asegurar que la decisión de abandonar la práctica de la MGF se divulgue rápidamente de una comunidad a otra y que sea sostenible. Las comunidades deben atraer a las comunidades vecinas para que la decisión de abandonar la práctica de la MGF se divulgue y sea sostenible. Es muy importante atraer a las comunidades que ejercen una fuerte influencia. Cuando la decisión de abandonar la práctica se haya difundido suficientemente, la dinámica social que perpetuaba la práctica originariamente puede servir para acelerar su abandono y para que éste sea sostenible. Donde antes se ejercía presión social para practicar la MGF, habrá presión social para abandonarla. Cuando el proceso de abandono alcance este punto, la convención social de no realizar ablaciones será de auto-cumplimiento y el abandono seguirá dándose con rapidez y espontaneidad. Un entorno que permita y apoye el cambio. El éxito en la promoción del abandono de la MGF también depende del compromiso gubernamental, a todos los niveles, para introducir medidas sociales y legislativas apropiadas, complementadas con esfuerzos de promoción y sensibilización efectivos. La sociedad civil es parte integral de este entorno que

⁶² Op. Cit De Maglie, C. Los delitos culturalmente motivados..., p.80.

debe posibilitar el cambio, la escuela, los hospitales, la publicidad, el entorno, en especial, los medios de comunicación tienen un papel clave a la hora de facilitar la difusión del proceso⁶³

La mutilación genital femenina se entiende, en la actualidad como una práctica de violencia y discriminación hacia la mujer, vulnera los Derechos Humanos, visible desde 1993 con la Conferencia de Viena.⁶⁴

Desde un ámbito antropológico es una manifestación cultural, es una práctica que se explica desde la tradición y la cultura, que con el fenómeno de la inmigración ha provocado un grave problema social en democracias europeas occidentales debido al fenómeno de la inmigración ya que entra en conflicto con las leyes de los países receptores de la migración.

El término cultura se encuentra intrínsecamente vinculado a sociedad o pueblo, ya que aquello que hace una persona sola no es cultura o tradición sino hábito, para que una acción sea concebida como cultura necesitamos que sea realizado por más de una persona, por una comunidad o pueblo, por lo tanto la cultura es percibida como un hecho colectivo y no como individual, es la manifestación de la vida social de las personas. La cultura tiene entre otras funciones la de operar como un factor de identificación y pertenencia de un individuo a un grupo o colectivo, es por ello que cultura suele equipararse a identidad (conjunto de rasgos específicos de un individuo si es identidad individual o de un grupo si es de un colectivo).⁶⁵

Resulta complicado dilucidar que es prioritario, los derechos individuales (la mujer sometida a una práctica tradicional que vulnera sus derechos) o los derechos colectivos. Debemos crear un discurso que ensalce los derechos individuales o los colectivos, el Estado debe intervenir en ello, son cuestiones que no son fáciles para nada. El tema es complejo ya que negar los derechos individuales a favor de los colectivos con el argumento del derecho a la diferencia es abandonar a los individuos en pro de los grupos dominantes dentro de una comunidad, y será perjudicial para las mujeres de esos colectivos, y negar derechos culturales colectivos a favor de los individuales, puede suponer negar la diversidad y amparar la homogeneización. En un plano filosófico, la discusión sobre la primacía de los derechos humanos (individuales) sobre los derechos culturales (colectivos) es un debate recurrente entre liberalistas y comunitaristas.

El liberalismo entiende que la identidad de las culturas se debe ceñir a la esfera privada, el Estado debe mantenerse neutral, protege pero no promociona. Se atribuyen derechos

⁶³ UNICEF, Cambiar una Convención social perjudicial: la ablación o MGF <http://www.unicef-irc.org/publications/pdf/fgm-e.pdf>

⁶⁴ González Moreno, B. Estado de Cultura, derechos culturales y libertad religiosa. Madrid: 2003, p.115.

⁶⁵ Op. Cit. Vázquez González, C. Inmigración..., p.178.

individuales y esto es suficientes para garantizar la diversidad en las sociedades democráticas. Los liberales optan por un Estado etnoculturalmente neutral procurando que no haya ninguna cultura oficial que prevalezca, puede haber una cultura mayoritaria, pero no una pluriculturalidad. La autonomía de la persona, como principio básico, se apoya en criterios teóricos y pragmáticos. Criterio teórico consistente en que las cuestiones morales atañen a la autoría personal, porque nadie mejor que la persona puede crear su proyecto de vida. Criterio pragmático acreditado porque hay una variedad de concepciones y posiciones acerca de la moral y el bien, de cuyo conjunto no puede deducirse un acuerdo moral general, porque las concepciones son en ocasiones inconmensurables. Ambos criterios conducen a la opción liberal que pone en primer término la autonomía de la persona.⁶⁶

Es decir, el liberalismo admite que existan minorías diferenciadas, que en un Estado existan etnias y culturas que no sean la mayoritaria, pero no se ocupa de ellas, como tales, y tampoco le preocupa la defensa de los derechos peculiares que les atañen. La tradición, costumbre, cultura o práctica ajena a la cultura mayoritaria de un Estado no es problema de este, no la persigue pero tampoco la fomenta, es neutral. En el fondo no es neutral porque cuando obviamos algo no estamos teniendo una conducta pasiva, la omisión no es no hacer nada, si omites algo ya estas teniendo una actitud frente a algo. Estas diciendo que no ves como “buenos ojos” esa forma de vivir y por ello no la promocionas. Pero tampoco la prohíbe, que la verdad es que ya es algo, no es la mejor postura ya que no es una posición muy integradora, más bien al contrario, provoca que las diferentes etnias se mantengan alejadas unas de otras, en guettos, pero no prohíbe, algo que Adriana Kaplan defiende desde hace varios años.

El comunitarismo se enfrenta al liberalismo defendiendo el valor de cada cultura en su propio ámbito, con independencia de su naturaleza, historia, dimensión y relaciones con otras culturas. Cada cultura es valiosa en sí misma, en el comunitarismo extremo todas las culturas, además valen lo mismo.

Las posiciones comunitaristas son difíciles de determinar a que no todos los comunitaristas las profesan:

a) La idea clave es la prioridad de la comunidad, de la que son miembros naturales los individuos, que en ella nacen y se desarrollan antes de cualquier despunte reflexivo sobre la vida y el mundo. Se asemeja a las ideologías sociológicas históricas que han antepuesto el todo

⁶⁶ Soriano R. Entre liberalismo y comunitarismo: interculturalismo. Almuzara, Córdoba:2004, pp.23-25.

social a la autonomía de la persona y la función de la persona en la sociedad antes que sus derechos prioritarios respecto a la sociedad.

b) Los comunitaristas en general consideran que una cultura es una forma de vida con una concepción del bien, siendo esta concepción prioritaria respecto a otras concepciones universalistas superpuestas, porque de ella derivan los demás valores y reglas, entre estos valores, el de la justicia, del que los liberales hacen derivar los principios universalistas de lo que es justo.

c) Los comunitaristas no aceptan la autonomía de la persona previa e independiente de sus fines, porque los fines son previos a la persona, que aparece situada en unos fines de la cultura a la que pertenece. La autonomía personal debe ser respetuosa con la identidad y valores de la comunidad. El consenso es sustituido por la legitimidad que proporciona la tradición en la cultura.

d) El estado se convierte en un protector de los valores y fines, es decir, de las señas de identidad de la cultura, donde o hay una separación entre esfera pública y esfera privada, sino un continuo entre ambas contempladas y protegidas por el Estado.⁶⁷

Si el liberalismo entiende que hay que mantenerse neutral, el comunitarismo sostiene que lo ideal es todo lo contrario, se debe fomentar y dar el mismo valor a todas las culturas. Qué debe primar la autonomía de la persona o la identidad y valores de la comunidad, es la eterna discusión entre estas dos posiciones enfrentadas, desde mi humilde punto de vista, ninguna de las dos opciones es la correcta, a las dos les falla algo. El Estado no debe permanecer neutral ya que como ya dije antes, eso implica hacer algo en contra de la minoría, debe ser respetuoso, ya que como bien dice el comunitarismo, todas las culturas tienen el mismo valor. Sobre esa cuestión podría pararme y mucho, ese ideal no es algo que abunde en la vida diaria, en el día a día en supermercados, escuelas, hospitales y demás. Actuamos siempre como juzgadores y poseedores de la verdad absoluta, y ésta no existe, es como lo que comentaba antes a raíz de prohibir ciertas prácticas, que las etnias minoritarias creen ser juzgadas por ser eso, minoritarias, y en ocasiones es así, sólo porque se alejan de lo común son demonizadas. No existen culturas jerárquicamente superiores, esta es una visión colonialista para justificar el imperialismo, pero eso ya se acabó, o debería, porqué extrañarse al ver que alguien no come cerdo, en España no es habitual comer ciertas carnes de animal o alimentos.

El crecimiento acelerado y heterogéneo de los flujos migratorios hacia España ha generado profundos cambios en nuestra sociedad tanto en lo demográfico como en lo económico y social.

⁶⁷ *Ibidem* pp.59-61.

Este país ha conocido realidades multiétnicas o multiculturales, digamos que en los últimos años se ha convertido en un Estado donde coexisten diferentes etnias y culturas, aunque no siempre de manera pacífica.

El 1 de enero de 2014 la población inmigrante según INE era de 5.025.487, en 2015, 1 de enero, esta población descendió a 4.0718.864 lo que representa el 10,1% del total de inscritos, se supone que debido a la crisis por la que pasa nuestro país, ya que desde 2009 no ha hecho más que descender.⁶⁸



69

⁶⁸ http://www.ine.es/inebaseDYN/cp30321/cp_inicio.htm

⁶⁹ *Ibidem.*

En este contexto de cambios, tanto a nivel social como político y cultural la convivencia entre diferentes culturas no siempre ha sido fácil, la convivencia pacífica y sin conflictos no es la tónica imperante, la xenofobia, la violencia y los enfrentamientos han existido en zonas como Ejido o Salt, donde el rechazo social a la construcción de mezquitas, o al uso del hijab o burka, como vimos anteriormente, son cuestiones que nos deben hacer reflexionar sobre cómo se ha planteado la convivencia entre personas de diferentes etnias.⁷⁰

Está claro que el Estado debe intervenir de alguna manera para que la convivencia sea armoniosa, aunque un Estado demasiado intervencionista, como sugiere el comunitarismo también tiene sus peligros, puede desvirtuar una minoría étnica, pese a querer respetarla, si realiza muchos actos fomentándola puede provocar que las tradiciones se vacíen de contenido y pierdan su esencia. Y al revés, si nos mantenemos neutrales como sugiera el liberalismo, no estamos solucionando nada, la cultura mayoritaria engullirá finalmente la minoritaria, y no debe ser así ya que todas las culturas son iguales jerárquicamente y tienen el mismo valor.

Algunos autores del ámbito de la filosofía política han detectado que el comunitarismo tiene sus puntos débiles y el liberalismo también, qué camino debemos seguir, algunos dirían el multiculturalismo, otros creen que el multiculturalismo ha quedado anticuado y debe dejar paso al interculturalismo. Ésta es una ideología sobre las relaciones entre las culturas, que se propone como superadora de otras ideologías presentes en el actual escenario de la doctrina: comunitarismo y liberalismo. Podemos decir que el interculturalismo reconoce la diversidad cultural, étnica y religiosa, apuesta por la no discriminación, la igualdad de derechos y la igualdad de trato, pero más que poner el énfasis en la diferencia, lo pone en lo que hay en común, en la interacción y en las relaciones entre las partes, para conseguir una unidad.⁷¹

La propuesta intercultural no trata únicamente de reconocer realidades obvias, aunque en un momento histórico determinado ello haya significado un avance importante en el discurso oficial de los Estados. El reto en la actualidad implica trascender las simples realidades multiculturales, donde prevalece el conflicto, la dominación, y las relaciones asimétricas entre culturas, para arribar a estadios más elevados de relaciones interculturales. La interculturalidad se erige así en un horizonte de paz social en Estados culturalmente diversos, donde prevalezcan el respeto, el diálogo, la comunicación y la tolerancia en contextos de democratización continua de las instituciones políticas, en los cuales se reconozcan y respeten efectivamente los derechos

⁷⁰ Palidda, Salvatore y Brandariz García, J.A. (directores); Iglesias Skulj, A y Ramos Vázquez, J.A. (coordinadores). Criminalización racista de los migrantes en Europa. Granada, Comares, 2010, pp.57-58.

⁷¹ Op. Cit Soriano R., Entre liberalismo..., pp.91-93.

humanos en sus diversas vertientes : individuales - colectivos, dimensiones civiles, políticas económicas, sociales, culturales, ambientales, territoriales. En este sentido, la interculturalidad se entiende como un proyecto de sociedad democrática, de acuerdo a cada realidad concreta.⁷²

⁷² Maldonado Ledezma, I. Estados-Nación, Identidades Subalternas e interculturalidad en América Latina. Revista Lider 2013 pp.62 <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4745935>

4. CONCLUSIÓN

Hace unos años estuve haciendo antropología en la UAB, allí fue donde supe en qué consistía la MGF, hasta entonces era una cuestión poco conocida para mí, es por ello que cuando tuve que elegir temática para el TFG me decidí por la práctica tradicional de la MGF, porque quería saber más sobre ella y sus implicaciones jurídicas.

La MGF en contra de la creencia popular no está contemplada en las religiones monoteístas principales como son la musulmana y cristiana, al contrario de lo que se piensa la costumbre no se originó en el Islam, y de hecho muchos países de mayoría musulmana como Marruecos esta práctica resulta infrecuente. A pesar de encontrar comunidades musulmanas que la practican, no es un precepto islámico, ni de ninguna de las principales religiones, ya que la realizan los sectores musulmanes, judíos y cristianos. No aparece en la Biblia (si la circuncisión masculina) ni en el Corán. El hecho de que se siga propagando la falsa creencia de que proviene de la religión musulmana puede tener el fundamento en la visión siguiente, la cultura musulmana discrimina a la mujer, dicha práctica sólo se le practica a las mujeres y acentúa esa discriminación. Es cierto que en ésta cultura la mujer no tiene un papel preponderante pero hasta hace muy poco en nuestro país tampoco, en los años 70 en España una mujer no podía abrir una cuenta corriente en un banco o caja por si sola si no le acompañaba su marido. No es menos cierto que el día internacional de la mujer (8 de marzo) los titulares de los principales diarios aseguraban que aún queda mucho trabajo para conseguir la igualdad material efectiva, esto se traduce en igualdad de oportunidades, de ascender a puestos de directivo en una empresa, mismo salario ante una misma categoría profesional y empleo. El 24 de marzo de 2007 entró en vigor la Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, es cierto que desde los poderes públicos se promueve un estado de igualdad, pero lo cierto es que en los principales consejos de administración de empresas privadas o en las altas esferas de los poderes políticos los nombres donde reside el poder son masculinos. Si Ada Colau se convierte en alcalde será la primera alcaldesa de la historia de Barcelona, me parece inaudito, pero no es de extrañar si tenemos en cuenta que hasta hace pocos años el consejo de ministros estaba compuesto mayoritariamente por hombres (desde el gobierno de Zapatero existe paridad).

Existen muchos prejuicios respecto a las practicas exógenas, a la alteridad, a lo desconocido, y no nos damos cuenta que podemos ser juzgados de la misma forma. La MGF es una práctica que lesiona gravemente a las mujeres, en eso estamos todos de acuerdo, pero en nuestra

sociedad vemos como mujeres modifican sus genitales a través de la cirugía estética para resultar, se supone, más atractivas, acortando sus labios vaginales mayores, inyectándose bótox en el clítoris para maximizar el placer, o reconstruyéndose el himen. Estas prácticas quizás no son las más habituales pero no son las únicas a las que se someten las mujeres, las más frecuentes son los implantes mamarios y liposucciones, operaciones que en ocasiones provocan daños que perduran en el tiempo (insensibilidad), es más, los implantes deben ser cambiados cada 10 años, si una chica se pone implantes mamarios 25 años, cuántas veces se tendrá que cambiar esos implantes a lo largo de su vida, demasiados.

Las mujeres que se someten a operaciones de cirugía estética lo hacen porque no se sienten a gusto con su cuerpo, les falta confianza en sí mismas, la operación les proporciona seguridad y autoestima. Sé que no es comparable a la MGF, para empezar porque las operaciones de cirugía plástica se realizan en un entorno médico seguro e higiénico con profesionales. Pero la verdad es que las mujeres que no son estrictamente bellas en base a los cánones de belleza actuales pueden llegar a sufrir acoso, las chicas con sobrepeso por ejemplo pueden llegar a sufrir bullying, y eso las puede llevar a tener trastornos alimenticios. Sin embargo la cirugía estética parece no preocupar a poderes públicos, legisladores, o profesionales sanitarios, incluso cuando el regalo de graduación de bachillerato es un implante mamario. El hecho de que las operaciones de estética sean totalmente voluntarias, autónomas y libres parece ser una razón de peso para el hecho de que no estén sujetas a prohibición, pero si una mujer adulta con poder de convicción quisiera practicarse la MGF nos parecería que está tomando esa decisión sin tener en cuenta razonamientos lógicos, es más estaría cometiendo un delito, sé que no es comparable, o quizás sí, llega un momento en que relativizo todo y dudo, y puede que eso sea lo correcto, replantearse las cosas desde otro punto de vista.

Si la explicación o razonamiento de la MGF no la encontramos en la religión, cuál es el origen de esta práctica tradicional, cual es la razón, pues a partir de las lecturas utilizadas para hacer el trabajo puedo argumentar que es un tipo de violencia de género que se ejerce por razón de sexo, por el hecho de ser mujer, violencia cuyo fundamento reside en una concepción patriarcal de la sociedad. La razón u origen de dicha práctica resulta ser un ejercicio de violencia contra las mujeres, una demostración del sometimiento que el hombre realiza sobre la mujer. Mantener esta práctica supone que la desigualdad de género y la discriminación de la mujer sea constante, perdure en el tiempo y se materialice.

Son las mujeres las que realizan la mutilación genital femenina, los hombres pueden ser inductores, cooperadores o cómplices, pero quien sostiene a las niñas y les realice el corte son mujeres, ellas son instrumentos de la cultura patriarcal que aseguran que la tradición continúe. Es por ello que estas mujeres juegan un papel muy importante en la erradicación de esta práctica.

Los antropólogos explican la intervención ritual sobre los genitales femeninos como ritos de iniciación que marcan el paso de la pubertad a la edad adulta. Los rituales constituyen tradicionalmente un motivo de celebración y son acompañados con alimentos especiales, danzas y canciones. Durante la iniciación se les enseña higiene, normas sociales y secretos de la sabiduría popular. Además, la iniciación incluye el corte ritual de los genitales. Según la tradición, el ritual se realiza exclusivamente entre mujeres y constituye la manera de transferir la cultura femenina de una generación a la siguiente. Una mujer iniciada está lista para ser esposa y madre, es por ello que las mujeres someten sus hijas a estas intervenciones rituales, ya que una niña que tenga sus genitales sin ningún tipo de intervención es considerada inaceptable para el matrimonio.

En nuestra sociedad existen diversidad de ritos de iniciación, en ocasiones muy claros y marcados, como la primera comunión (el niño dejaba de llevar pantalones cortos) que marcaba el paso de la niñez a la pubertad, y a veces nos cuesta más ver esos ritos ya que no se acompañan de una fiesta, de un baile o reunión familiar, pero no por ello deja de ser un rito. Cuando a un/a niño/a se le compra su primer móvil no reunimos a la familia, no hacemos una fiesta, pero algo cambia en esa persona, la simple entrega de un objeto tecnológico le está diciendo que sus padres confían en él, que le dejarán salir hasta más tarde (sus padres estarán más tranquilos) que comprende que un teléfono no es un juguete y lo usará conforme a ello.

La MGF en nuestra sociedad actual es una práctica tipificada como delito y por ello está perseguida por la ley, pero no fue hasta el año 2003 con la Ley Orgánica 11/2003 de 29 de setiembre de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros que se tipificó de forma concreta y específica la MGF, ya que antes era considerada un delito de lesiones. Desde el derecho lo que se ha hecho ha sido situar el foco de atención en esta práctica, ha pasado de ser un “simple” delito de lesiones para tener un artículo en el código penal donde se prohíbe y castiga específicamente la MGF. Esto se debe a varias razones: es a partir de los años 90 que en España se empiezan a conocer (o se

presta atención) los primeros casos de niñas mutiladas genitualmente gracias a revisiones pediátricas, sabemos que la sociedad siempre avanza mucho más rápido que el derecho; la comunidad internacional, la unión europea, las organizaciones no gubernamentales y entidades privadas han dado el aviso de la necesidad de legislar y crear protocolos para erradicar la MGF; hasta que organismos privados y públicos en nuestro país no se dio la voz de alarma respecto a la MGF, probablemente porque era una tradición que se vivía en la intimidad, y el estado tomó una posición neutral, propia del liberalismo, podríamos afirmar.

La Ley Orgánica 3/2005, de 8 de julio modificó la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para perseguir extraterritorialmente la práctica de la mutilación genital femenina posibilita, esto permitía que la practica pudiera ser perseguida incluso cuando la comisión del delito se realizase en el extranjero, como suele suceder en la mayor parte de los casos, aprovechando viajes o estancias en los países de origen de quienes residen ahora en España. Esta nueva regulación resultó vital para poder perseguir a los progenitores que se llevaban a sus hijas a su país de origen huyendo de la criminalización de la práctica en nuestro país. Esta nueva regulación puede provocar que los progenitores decidan no volver a España por miedo a las consecuencias jurídicas, de manera que esa niña que podría tener una buena escolarización y sanidad pública, teniendo oportunidades vitales que quizás en el país de origen sean impensables, le sean arrebatadas por el miedo de sus padres a ser encarcelados y privados de la patria potestad de la menor de 4 a 10 años.

En la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad entre mujeres y hombres, en su Disposición Adicional vigésimo novena, modifica la definición de persona refugiada recogida en la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, para hacer referencia a que la condición de persona refugiada “*será de aplicación a mujeres extranjeras que huyan de sus países de origen debido a tener temores fundados de sufrir persecución por motivos de género*”. Esta disposición abre la puerta al reconocimiento del derecho de asilo a las mujeres y niñas que lo soliciten apelando al riesgo de ser víctimas de MGF. El derecho de asilo puede resultar una solución factible para todas esas mujeres que temen ser mutiladas pero no resulta tan sencillo como parece, para empezar las niñas no presentarán ningún tipo de solicitud a menos que una persona le dé la posibilidad, es decir, estas niñas desconocen sus derechos, además el estado receptor debe conceder el asilo, y no siempre es así.

Las medidas coercitivas son necesarias para desalentar estas conductas, pero en ningún caso son la solución definitiva, deben existir otras medidas sociales destinadas a la erradicación de esta práctica cultural y que están relacionadas con un mayor conocimiento, sensibilización sobre los efectos nocivos de la MGF, implicar a todos los elementos sociabilizadores (escuelas, asociaciones, lugares de ocio o medios de comunicación), los poderes públicos, religiosos, y líderes de opinión deben trabajar de forma conjunta. La participación de la administración junto con otros actores sociales debe asegurarse a través de la puesta en marcha de protocolos donde todas aquellas entidades públicas y privadas que trabajen con población inmigrante, en los ámbitos la justicia, policía, salud, educación y trabajo social, tengan representación. Se han desarrollado por parte de algunas administraciones algunos protocolos específicos y desde 2015 existe Protocolo común de actuación sanitaria ante la MGF. Esta respuesta del ejecutivo actual me parecería la normal si estuviéramos en el año 1.995, pero después que las administraciones de las comunidades hayan elaborado sus propios protocolos, ya que los protocolos autonómicos fueron los pioneros, no entiendo muy bien esta reacción, no es que me parezca mal, es que creo que llega muy tarde, ya que la sociedad sanitaria (sobretudo) y la docente gracias a esos primeros protocolos saben cómo encauzar sus actuaciones ante un posible caso de MGF. Aunque también es cierto que el protocolo muestra cómo debe actuar el sanitario cuando una mujer a la que le practicaron la MGF se queda embarazada, que precauciones y seguimiento debe tener ese embarazo.

Un aspecto importante de los protocolos (autonómicos y estatal) es que establecen mecanismos de coordinación entre los profesionales y los diferentes actores sociales y políticos que trabajan en el campo de la inmigración. Con estos protocolos se pretende aportar información y formación a los profesionales que trabajan con población inmigrante.

Para erradicar esta práctica que vulnera los derechos fundamentales de las mujeres es preciso que las medidas coercitivas de los poderes públicos se unan a una disciplina como es la antropología. Desde la antropología se puede tener una visión mucho más amplia de esta tradición, que no por ello deja de ser un delito en este estado, pero para poder acabar con ella es preciso conocerla. Es una cuestión extremadamente compleja, sensible, difícil de solucionar porque se debe formar a los profesionales de la salud para trabajar con la prevención, y en su caso, con la actuación una vez se ha practicado la MGF (posibles complicaciones a posterioridad), es por ello que los poderes públicos vieron una solución más fácil: legislar y mandar a la policía. No quiero banalizar con un tema tan serio, pero es que las claves son otras, la educación y sensibilización.

La elaboración de programas de sensibilización presupone un conocimiento y una comprensión real de esta práctica y lleva a contextualizarla. Por eso, es necesario llevar a cabo investigaciones previas para determinar las condiciones de esta práctica en los países de origen de los residentes en España con riesgo de realizar esta práctica. Es necesario un trabajo coordinando entre las distintas entidades implicadas (policía, servicios sociales, servicios sanitarios, centros docentes, asociaciones, y colectivos de inmigrantes), contando con el apoyo de las asociaciones y ONGs, e incluso estableciendo contactos con asociaciones y ONGs locales en los países donde la MGF representa una práctica tradicional para asegurar que desde los países de origen también se trabaja para conseguir un entorno de prevención de la MGF.

La MGF es una tradición cultural-social por lo tanto es importante que toda la comunidad, hombres y mujeres, se involucren para provocar el cambio, de esta manera se puede conseguir que la practica pierda esa red que hace que se mantenga en el tiempo.

Se debe informar a la comunidad, tanto a los que residen en nuestro país como los que a partir de ONG's y entidades públicas que la práctica de la MGF tiene consecuencias penales, pese a ser crítica con la solución coercitiva, lo soy en la medida en que se utilice ésta sola, sin que haya un dialogo entre derecho y actores (disciplinas como la antropología, sociología, pedagogía, psicología, profesionales sanitarios, docentes, o personas que trabajan con migrantes), por lo tanto, los progenitores o familiares que quieran someter a la niña a la MGF deben conocer la situación legal de ésta en España.

Resulta de vital importancia concienciar a las diferentes etnias sobre qué son los derechos humanos, éstos tienen el objetivo de salvaguardar la integridad física y moral de las víctimas, que se convengan de que están mutilando y agrediendo a niñas o mujeres indefensas. Deben saber que los supuestos beneficios que les atribuyen a la MGF como que facilita el parto, contribuye a la fertilidad femenina o que asegura la supervivencia infantil, no son en absoluto fundados, y que en algunos casos es totalmente contraproducente, como por ejemplo la teoría que dice que facilita el parto, es al contrario, lo dificulta enormemente, en concreto hablamos del tipo III, la infibulación que es la más grave, consiste en la extirpación del clítoris y de la totalidad de los labios menores y menores. Posteriormente se suturan ambos lados de la vulva dejando un pequeño orificio que permite la salida de la orina y del flujo menstrual. La mujer que se dispone a dar a luz debe ser consciente, junto con el sanitario que la acompañe, si tiene lugar, que las suturas deben desaparecer o de lo contrario se deberá practicar una cesárea. No sólo es

complicado el parto en este tipo de MGF, también las relaciones sexuales, de hecho es una de las razones de la práctica, asegurar la fidelidad femenina asegurando que ella no obtenga placer sexual, algo que con el tipo III de MGF resulta comprensible, ya que las suturas dificultan la penetración vaginal.

Desde la antropología sanitaria se ha intentado consensuar con las comunidades o etnias que realiza esta práctica una alternativa a la MGF, puesto que es un rito de paso, se podría realizar ese rito de iniciación mediante una simulación de la mutilación. Los yanomami (etnia indígena americana que vive entre Venezuela y Brasil) tienen un rito de iniciación que consiste en que dos jóvenes guerreros luchan entre sí, según creen los antropólogos lo que fue una lucha a muerte ahora se ha convertido en una simulación de lucha, que acaba con un derrotado pero no fallecido guerrero. Es decir, si los yanomamis han entendido que es mejor para su comunidad tener una lucha ficticia que una real ya que necesitan jóvenes guerreros fuertes y sanos para luchar contra sus enemigos reales, creo que es posible, con dedicación y esfuerzo convencer a las diferentes etnias de lo perjudicial de la MGF.

El objetivo primordial de la sociedad internacional debe ser el de intentar modificar las tradiciones que atenten contra la dignidad de las mujeres, procedan de donde procedan, pero los cambios requieren la ayuda de todos los sectores sociales. Si se quiere cambiar algo sólo prohibiendo o castigando puede producir el resultado contrario al buscado, que se vea como algo una orden prohibitiva exógena. Evitar en todo caso, que se tiene una visión de la MGF etnocentrista, que se intenta imponer una conducta sin que exista empatía, sólo y únicamente desde el imperialismo o colonialismo cultural, cuando en realidad no es así, sólo se busca ayudar a las víctimas, tiene que ver con la violencia y la discriminación de la mujer, no con la minusvaloración de una cultura o etnia, ya que como afirma el interculturalismo, todas las culturas son equivalentes e iguales. Lo principal es que no haya más víctimas de esta práctica tradicional en el mundo, la cultura y tradición deben ser siempre respetadas y valoradas en sí mismas, pero los abusos y lesiones deben ir desapareciendo de este mundo.

EL VELO ISLÁMICO: BREVE APROXIMACIÓN A DISTINTOS ASPECTOS NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES.

La cuestión central de este trabajo es la MGF y su tratamiento político y normativo, pero pensé que hacer una breve aproximación a otra tradición cultural que de la misma manera que la MGF discrimina a la mujer sería interesante. Al igual que la MGF esta práctica causa controversia en nuestra sociedad, no es tan grave como la mutilación genital femenina, ya que no es un delito de lesiones, pero si agrede a la libertad y desarrollo del carácter y personalidad de la mujer. Analizar otra tradición cultural que restringe las libertades de las féminas puede ser interesante para enriquecer este trabajo. El hecho de que diferentes etnias realicen prácticas que provocan la vulneración de derechos fundamentales y ver cómo son tratadas a nivel jurídico y político enriquece mi punto de vista, y creo que también el del lector.

El hecho de llevar el velo puede ser una obligación o imposición familiar o social, pero no siempre es así, pues existen mujeres que creen que una mujer sin su correspondiente velo, no es una buena mujer, no es una persona de bien ya que contradice las más profundas raíces. Recordemos que en el caso de la mutilación genital femenina son las mujeres quienes reproducen esa práctica ya que creen que si sus hijas no siguen esa tradición nunca se casarán y se convertirán en parías sociales.

Pese a que el velo pueda ser un foco de imposiciones familiares o sociales, pero el bien jurídico de la libertad ya se encuentra protegido en otros tipos penales, cuando interviene coacción, amenaza para imponer una conducta, por lo tanto, ya que la libertad ya se haya protegida, y por tanto la presión familiar para que la mujer o hija lleven el velo no es un delito tipificado, de forma concreta, digamos que lo importante aquí es valorar el efecto o resultado discriminatorio que se deriva de esta posible coacción, ya que está dirigida al sexo femenino solamente.

Cabe diferenciar entre varios atuendos islámicos que en ocasiones se utilizan como sinónimos y no lo son, el velo islámico integral, denominado Burka o el Niqab, cubre totalmente el rostro y hace irreconocible a la persona, sólo se le ven los ojos, en cambio el velo islámico no integral,

denominado Hijab o Chador, solo cubre el cabello y el cuello, pero deja al descubierto el rostro.⁷³

Para los que profesan la fe islámica piensan o creen que el velo islámico integral es el que más conflictos ha provocado entre países democráticos y nacionales que profesan dicha religión, costumbres y cultura, ya que según los Estados atenta contra la dignidad de la mujer y la igualdad de género, la neutralidad religiosa del Estado, orden público y la seguridad pública.

La Shari'a o Derecho islámico originario contiene una pluralidad de fuentes que podemos diferenciar entre fuentes primarias como son el Corán y la Sunna, en ellos aparecen definidos los postulados dogmático-jurídicos concernientes al dogma de fe, a los actos culturales y a las normas de conducta que deben ser observados por el fiel musulmán a lo largo de toda su vida. El Corán aparecen las palabras reveladas por el Dios Alá al Profeta. La Sunna es la segunda fuente más importante del Derecho islámico ya que supone los dichos y hechos del Profeta Mahoma transmitidos a sus discípulos de forma oral. En el Siglo IX encontramos las primeras obras escritas de la Sunna, y fue ratificada por alguna Escuela Jurídica Islámica como auténticos códigos legislativos.⁷⁴

La escasa fiabilidad de muchas de las traducciones que se han realizado del Corán a lenguas occidentales ha generalizado el uso equívoco del término árabe hiyab, ya que sólo hace referencia al pañuelo o velo, cuando resulta que el término se utiliza para hacer referencia a diferentes prendas de vestir en diferentes versículos coránicos, es por ello que la palabra hiyab se refiere, al Código de Conducta de Indumentaria Modesta que fue revelado por Alá en las fuentes primigenias de la Shari'a.

Empezaremos viendo aunque sólo sea de pasada el caso francés, ya que este derivará en una Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y proseguiremos en el caso español, y que tratamiento tiene esta cuestión.

En Francia La ley la laicidad (Ley nº 2004-228 del 15 de marzo de 2004) delimitaba el uso de símbolos o ropa que manifestasen una pertenencia religiosa en los colegios, escuelas y liceos públicos, prescindiendo de si las niñas llevaban el velo por convicción o coacción. La presunción de que el velo es el símbolo de una imposición patriarcal figuraba en el Informe de la Comisión Stasi, como uno de los motivos que recomendaban su prohibición. En 2003, una

⁷³ Alaéz Corral, B. "Reflexiones jurídico-constitucionales sobre la prohibición del Velo islámico integral en Europa". Revista UNED, 2011, pp.484-486.

⁷⁴ Pérez Álvarez, S. "Marco constitucional del uso del velo y pañuelo islámico en la sociedad española contemporánea", Foro Nueva época, 2011, pp.142-144.

comisión de reflexión (la comisión Stasi) estimó que los símbolos religiosos ostensibles estaban en contradicción con las reglas laicas del sistema escolar francés. En diciembre de 2003, el presidente francés Jacques Chirac decidió preparar una ley que pudiera ser aplicada en septiembre, coincidiendo con el nuevo curso escolar, en base a las recomendaciones de la Comisión Stasi. . El 10 de febrero de 2004, la Asamblea Nacional francesa votó a favor de la ley por amplia mayoría (494 contra 36). El Senado la aprobó definitivamente el 4 de marzo con 276 votos a favor y 20 en contra.⁷⁵

La Ley sobre Laicidad en el apartado relativo a principios se concretaba el contenido de la laicidad en la escuela, y como el estado tenía la obligación de preservar el libre arbitrio, la escuela debe transmitir los valores de la República, entre ellos la libertad, y favorecer el libre arbitrio o elección de cada uno. El ámbito escolar es un espacio donde los niños y niñas forman sus propias convicciones y opiniones, es por ello, que el Estado Francés determinaba que el colegio debía ser un lugar donde los menores fuesen inmunes a las presuntas influencias familiares-sociales que puedan influir en el desarrollo de su personalidad, libertad y convicción. Es decir, Francia prohíbe el velo para fomentar la libertad, y reafirmar el principio de laicidad. Cabe destacar que la prohibición del velo en Francia no se extiende al ámbito universitario, sólo al escolar donde los alumnos son menores, y su capacidad de libertad está más restringida.⁷⁶

Tras la entrada en vigor de la Ley n° 2004-228 del 15 de marzo de 2004 que delimitaba el uso de símbolos o ropa que manifestasen una pertenencia religiosa, el TEDH se ocupó de las primeras demandas contra Francia por la aplicación de la ley que prohíbe el velo, tras, como insta el sistema procesal francés, agotarse las instancias de la jurisdicción ordinaria, antes de acudir al Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En Junio de 2009 el TEDH mediante varias sentencias dictadas el mismo día por la Sala 5ª, resuelve un conjunto de demandas ya que los padres de las niñas se negaban a que estas se despojasen del velo. El TEDH avaló la prohibición francesa recordando que llevar símbolos religiosos no atentan contra el principio de laicidad, pero que corresponde al Estado en cuestión ejercer la mayor vigilancia para que el uso de símbolos religiosos no se convierta en un acto de ostentación, porque ello se convertiría en fuente de presión y exclusión.⁷⁷

⁷⁵ Revenga, M., Ruiz-Rico, G y Ruiz Ruiz, J.J. Los símbolos religiosos en el espacio público. CEPC Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2011, pp.92-93.

⁷⁶ *Ibidem* pp.87-88.

⁷⁷ *Ibidem* p.93.

El Tribunal insiste en que es el ámbito escolar donde la defensa de la laicidad parece primordial, reiterando la doctrina ya contenida en el caso “Dogru” de Francia, conforme a la cual una actitud no respetuosa con el principio de laicidad no será necesariamente aceptada como parte de la libertad de manifestar la propia religión y no podrá beneficiarse en consecuencia de la protección que otorga el artículo 9 CEDH (La libertad de manifestar su religión o sus convicciones no puede ser objeto de más restricciones que las que, previstas por la ley, constituyen medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad pública, la protección del orden, de la salud o de la moral públicas, o la protección de los derechos o las libertades de los demás). En cuanto al test de proporcionalidad que debe acreditar que las consecuencias de limitar el derecho a manifestar externamente la religión no pueden ser más gravosas que el fin que se pretende perseguir, la medida de excluir a la alumna del centro escolar aparece como proporcionada, ya que su derecho a la educación y la formación escolar puede continuarse en un centro privado, en la enseñanza a distancia o dentro de la propia familia.⁷⁸

Las sentencias del TEDH respecto al uso del velo en las escuelas vienen a confirmar una tendencia en la jurisprudencia que parece estar construyéndose no tanto desde el principio de laicidad sino sobre el valor intrínsecamente discriminatorio y contrario a la tolerancia de este símbolo religioso. El TEDH argumenta sus decisiones sobre la prohibición del velo para salvaguardar los derechos de los demás.⁷⁹

Recientemente La Ley Francesa 2010-1192, de 11 de octubre, prohibió, en el espacio público, vestir prendas diseñadas para ocultar el rostro. La Ley no lo dice directamente pero se deduce que la Ley tiene como objetivo no permitir el burca y nicab que ocultan totalmente en el caso del primero y casi totalmente el segundo (con excepción de los ojos) los rostros de las mujeres que lo llevan.⁸⁰

Igual que ocurrió con la Ley de 2004, que también levantó cierto revuelo, contra esta última Ley se presentó su demanda ante el TEDH, la demandante era una nacional francesa de origen pakistaní, ésta se autodefinía como musulmana devota y que vestía de forma ocasional el burca y/o nicab, de acuerdo con su fe religiosa, tradición, cultura y convicciones personales. En su demanda subrayaba que nadie la obligaba a llevar tal prenda, que no llevaba de forma habitual,

⁷⁸ *Ibidem* pp.93-96.

⁷⁹ *Ibidem*.

⁸⁰ Olmedo Palacios, M. La sentencia del TEDH en el asunto S.A.S. c. Francia [GC], núm. 43835/2011, ECHR 2014, sobre la prohibición del velo integral en lugares públicos. <http://www.juecesdemocracia.es/pdf/03sep14sentencia.pdf>. 2014. pp.1-2.

sólo cuando deseaba profesar su fe, y que entendía que se prohibiera en lugares públicos muy concretos y específicos como aeropuertos. Para ella el hecho de que se le prohibiera la posibilidad de llevar el velo integral en público vulneraba los artículos. 3, 8, 9, 10 y 11 CEDH, considerados individualmente y en relación con el art. 14.⁸¹

El TEDH analiza en primer lugar y de manera conjunta las alegaciones sobre violación de los arts. 8 (toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia) y 9 (toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos) CEDH, en cuanto protegen el derecho al respeto de la vida privada y la libertad de manifestar la propia religión o creencias. Según el Tribunal la prohibición de vestir en lugares públicos el *nicab* y *burka* supone una vulneración de la vida privada como es el atuendo, limitando la expresión y manifestación de la propia personalidad.⁸²

Para que la prohibición en base a la Ley francesa sea compatible con los artículos 8 y 9 CEDH debe ser compatible con lo establecido en los arts. 8.2 y 9.2 ya que aceptan la limitación de derechos cuando se establezca por ley, cuando persiga uno o más objetivos legítimos y que cumpla el requisito de la necesidad en una sociedad democrática:

a) Previsto por la ley

Es el requisito más importante y primordial es el primero de los requisitos, legalidad, y cabe subrayar que la demandante no lo discute ni plantea en su demanda.

b) Objetivo legítimo

El TEDH intenta discernir si la prohibición persigue alguna de las finalidades convencionalmente legítimas, que califica de *numerus clausus* e interpretación

⁸¹ *Ibidem* pp.2-4.

⁸² *Ibidem* pp.4-10.

restrictiva, y en concreto analiza las dos empleadas por el Gobierno francés a) la seguridad pública, y b) la protección de los derechos y libertades de los demás, concretada entre otros en el necesario “respeto por el elenco mínimo de valores de una sociedad abierta y democrática”

1) Seguridad pública: el Gobierno francés defiende su postura alegando que un Estado tiene la necesidad de identificar a sus individuos para prevenir delitos y amenazas contra el Estado, y el Tribunal acepta este argumento.

2) Proteger los derechos y libertades de los demás: para argumentar su punto de vista el Gobierno francés recuerda y repasa tres valores, que según este Estado, ellos protegen de forma ferviente: La igualdad entre sexos; la dignidad humana y el respeto por las exigencias mínimas de vida en sociedad. La igualdad de género es un reto para todos los EEMM y puede justificar ciertas vulneraciones de derechos y libertades convencionales, pero no se puede invocar este derecho (igualdad) para limitar los derechos de las mujeres que sin ningún tipo de coacción o amenaza desean, en el ejercicio de su libertad, llevar el burca o nicab. La dignidad humana no puede justificar una prohibición general del velo integral en lugares públicos. El tribunal entiende que se trata de un atuendo que expresa una tradición cultural, una pertenencia a una etnia, y el hecho de respetar algo así suma y contribuye al pluralismo democrático, no existen evidencias claras de que quienes visten dichas prendas pretendan atentar contra la dignidad ajena. El objetivo convencionalmente legítimo de la protección de los derechos y libertades ajenos puede incluir el “respeto de los requisitos mínimos de vida en sociedad” que describe la Exposición de Motivos de la Ley. El tribunal admite la explicación realizada por el Gobierno francés, según la cual el hecho de poder ver la cara de cualquier otro conciudadano es de vital importancia para la interacción social. El hecho de que a una persona no se le vea el rostro en un lugar público juega en contra de las relaciones interpersonales abiertas, y esto constituye la base de la vida en común dentro de la sociedad francesa. El hecho de limitar el velo es visto por el TEDH como una protección del derecho de los otros a transitar y desenvolverse en un espacio de sociabilización, un lugar donde todos debemos convivir de la mejor manera posible.

c) Necesidad de una sociedad democrática

El tercer requisito expuesto es la necesidad de la prohibición en una sociedad democrática. El TEDH hace un repaso de su jurisprudencia en relación con la libertad de pensamiento, conciencia y religión garantizada por el art. 9 CEDH, en el que se centra y al que refiere la mayor parte de la argumentación relacionada con el derecho a la privacidad del art. 8 CEDH.

Desde este punto de vista el tribunal se centra en los principios generales sobre esta libertad; su aplicación en casos cercanos al examinado, y su aplicación al caso concreto. Para empezar el Tribunal describe la libertad religiosa, tal como lo establece el artículo 9 CEDH, es un pilar de la sociedad democrática, es un valor fundamental para creyentes, ateos, agnósticos y escépticos. El derecho no sólo implica el poder practicar una religión sino que también a no hacerlo, o a cambiarla, manifestarla de forma individual o colectivamente en lugares públicos o privados, la manifestación de la práctica religiosa puede darse de cualquier forma, tal como dice el CEDH mediante el culto, la enseñanza, la práctica y la observancia. El Tribunal hace hincapié en el hecho de que no todo acto respaldado por la religión debe estar protegido por el Convenio, en una sociedad democrática se pueden crear limitaciones pese a que el Estado tenga la obligación de mostrar una posición de neutralidad e imparcialidad en su tarea de gestor de las diferentes religiones que conviven en su ámbito competencial. El Estado al estar obligado a ser neutral en la valoración de las creencias de sus ciudadanos, o de la forma como la manifiestan, no puede limitar ciertas prácticas. La sociedad democrática que defiende el CEDH y el TEDH se basa en el pluralismo, la tolerancia y donde se garantice el trato correcto de las minorías. El Tribunal comenta una serie de casos en los que se han examinado prohibiciones o restricciones a la vestimenta o símbolos religiosos en diferentes ámbitos, como las escuelas estatales, los controles de seguridad, o los documentos de identificación. Según el Tribunal, de todos los casos examinados anteriormente por él, el que guarda más similitud con el analizado y cuestionado en esta demanda es el caso de Ahmed Arslan en el cual se examinaba una prohibición general de vestir ciertas prendas con implicaciones religiosas, dirigida a todos los ciudadanos y no sólo a funcionarios públicos, y que afectaba a todo o casi todo el espacio público, por lo que no podía aplicarse su doctrina anterior en la materia. El Tribunal dictaminó que la prohibición infringía el artículo 9 del CEDH. Aunque el Tribunal reconoce que a diferencia del caso de Ahmed Arslan, el presente caso recoge una prohibición de vestir prendas que ocultan el rostro. Para analizar la necesidad de prohibir una manifestación religiosa en una sociedad democrática, el Tribunal lo hace desde dos perspectivas: la seguridad pública y la protección de los derechos y libertades de los demás. La seguridad pública es fundamental y una Ley que prohíba atuendos que oculten el rostro, sólo puede ser considerada proporcional al fin perseguido en un contexto de amenaza general a la seguridad pública. Según el Tribunal en Gobierno francés no ha acreditado la existencia de esta amenaza, en base a esto, la medida no puede considerarse necesaria para la salvaguarda de la seguridad en una sociedad democrática, en base a los artículos 8 y 9 CEDH. Dichos fines pueden conseguirse mediante medidas menos onerosas como puede ser identificarse en lugares públicos. Por lo que se refiere a la

protección de los derechos y libertades de los demás, el Tribunal repite la conclusión a la que ya había llegado antes, según la cual la prohibición impugnada puede considerarse justificada en abstracto para garantizar las condiciones de “vida en común”. Una vez dicho esto el Tribunal esgrime argumentos a favor y en contra de la proporcionalidad de la prohibición en el caso concreto. Argumentos a favor de la prohibición: a) el hecho de que la prohibición no está sustentada en el hecho de que la prenda prohibida sea religiosa, sino que se prohíbe porque oculta el rostro; b) la no afecta la prohibición a prendas con base o no religiosa que no oculten el rostro; c) en el caso de que una persona lleve la prenda prohibida la sanción es muy leve, multa de 150€ como máximo junto con, o en el lugar de la multa un curso de ciudadanía; d) la falta de consenso europeo contra la prohibición.⁸³

En último lugar, el Tribunal afirma que la decisión acerca de si debe prohibirse o no este tipo de atuendos pertenece a la sociedad que elige. Este último argumento es el considerado definitivo y lleva al Tribunal, por mayoría de los magistrados de su Gran Sala, a considerar que la prohibición no viola las disposiciones del Convenio. Según el Tribunal el Gobierno francés responde a una práctica que se considera incompatible con las reglas básicas de la comunicación social y, en general, con las exigencias de vida en común. El Estado francés intenta proteger un principio de interacción entre los individuos, esencial para la expresión no sólo del pluralismo, sino también de la tolerancia y apertura de espíritu, sin los cuales no existiría una sociedad democrática.

Para el Tribunal, el Estado Francés tiene competencia para prohibir el burka y nicab ya que dicha restricción es proporcionada al objetivo perseguido de preservar las condiciones de vida en común, como elemento de la protección de los derechos y libertades ajenos. Además dispone que la presunta violación del art. 10 CEDH (libertad de expresión) no se aprecie por la razonabilidad y objetividad que justifican la prohibición examinada.⁸⁴

En el Estado Español los derechos y libertades fundamentales se consagran en la Carta Magna, la Constitución española de 1978, en ella se promulgan las ideas de libertad, justicia, igualdad y pluralismo político (art. 1.1CE). A tenor de lo dispuesto en el art. 1.1 de la Constitución Española “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el

⁸³ *Ibidem* pp.4-10.

⁸⁴ *Ibidem*.

pluralismo político”. A ello hay que añadir el principio que aparece establecido en el art. 10.1 de la Constitución, la dignidad de la persona, que se configura alrededor del libre desarrollo de la personalidad y los derechos inviolables que le son inherentes. Los poderes públicos asumen el compromiso de velar por el respeto y la protección efectiva del libre desarrollo de las distintas señas de identidad de cada persona, y de todas ellas en conjunto en su colectividad, ello implica ciertas obligaciones de los poderes públicos respecto los ciudadanos.⁸⁵

España es un Estado aconfesional desde que se instauró la Constitución de 1978, así lo establece el art. 16 CE de forma implícita, pero dicha neutralidad religiosa no equivale, según la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional a la a la laicidad pasiva (como ocurre en Francia), en España la laicidad es positiva o activa, el ámbito público es un espacio donde las personas pueden ejercer individual o colectivamente sus derechos fundamentales, excepto las limitaciones de los Derechos fundamentales establecidos en la propia Constitución, o las leyes limitadoras de derechos.

La Ley orgánica 7/1980, de 5 de julio, de libertad religiosa (LOLR) constituyó el primer desarrollo de la Constitución en el área de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, vigente hoy en día, no contiene ningún artículo hasta el momento que contenga una prohibición explícita sobre llevar velo islámico (integral o no) en los espacios públicos, quizás porque el uso del velo islámico integral es minoritario y casi anecdótico. Es más, el Senado aprobó el 23 de junio de 2010 una proposición no de Ley, a iniciativa del Grupo Popular, instando al Gobierno a establecer una prohibición general nacional del Burka en espacios públicos, el Congreso de los Diputados rechazó casi un mes después, en julio de 2010, una propuesta semejante del mismo partido político, y el Parlamento de Cataluña también había rechazado pocos días antes idéntica prohibición general para su Comunidad Autónoma.⁸⁶

Pese a que no se prohibió, podemos ver claros ejemplos de que ciertos atuendos femeninos no son bien vistos por ciertas personas y en consecuencia por instituciones públicas. En el año 2010 un Instituto público de enseñanza secundaria (Pozuelo de Alarcón) decidió aplicar su Reglamento interno, conforme al art. 6.4.g) de la Ley orgánica 8/1985 de 3 de julio, reguladora del derecho a la educación (LODE), no permitiendo asistir a una niña musulmana con un hijab porque el reglamento escolar prohibía a sus alumnos estar en las aulas con la cabeza cubierta y el claustro interpretaba que un velo islámico era lo mismo que una gorra. La niña que entonces cursaba 4º de la ESO, fue trasladada a un cercano instituto donde sí podía usar hijab. Tal como

⁸⁵ Op. Cit. Revenga, M., Ruiz-Rico, G y Ruiz Ruiz, J.J. Los símbolos religiosos..., pp.121-122.

⁸⁶ Op. Cit. Alaéz Corral, B. Reflexiones Jurídico-constitucionales sobre la prohibición del velo islámico..., pp.500-501.

muestra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su sentencia de 8 de febrero de 2013 (Sentencia Núm. 129/2013), la familia de la niña alegó que no era una cuestión de respeto a las normas, sino la defensa de uno de los derechos fundamentales que ampara la Constitución: la libertad religiosa de la joven española de origen marroquí. El TSJM no entró a valorar si se vulneró la libertad religiosa de la entonces menor al no dejarle llevar el velo. Considera que, en este caso, “resulta de aplicación el Reglamento de Régimen Interior del centro aprobado por el Consejo Escolar”, cuyo artículo 32 establecía que “en el interior del edificio no se permitirá el uso de gorras ni de ninguna otra prenda que cubra la cabeza”. La joven recibió una sanción leve, según la sentencia, “como consecuencia del incumplimiento de las normas de convivencia”. La cuestión es que sin existir una Ley que prohíba el uso del velo no integral Najwa Malha perdió semanas de clase porque su instituto consideraba que el hijab era lo mismo que un sombrero, mientras que otro instituto cercano permitió a esta niña llevar el velo no integral entendiendo que se debía respetar sus convicciones personales y libertad religiosa. En el ámbito judicial, el 23 de septiembre de 2009 el juez Javier Gómez Bermúdez solicitó que se ausentase de su Sala de la Audiencia Nacional una testigo que se negó a testificar sin el Burka, argumentando que como no se podía ver su rostro con claridad, era imposible valorar la veracidad de su testimonio. Encontramos otro caso donde el uso de un atuendo no prohibido provoca rechazo e incluso se prohíbe.⁸⁷

En el año 2010 se aprobaron en varios ayuntamientos catalanes (Lleida, Reus, Barcelona, Tarragona y otros) ordenanzas municipales que manifestaban la intención de prohibir el velo islámico integral en espacios públicos. En dichas Ordenanzas se observaron 3 características comunes:

- a) No era una prohibición general en la vía pública sino que sólo en los accesos a edificios públicos municipales
- b) No prohibía sólo el velo islámico integral sino cualquier prenda o vestimenta que dificultase o impidiese la correcta identificación de la persona
- c) La sanción sería económica⁸⁸

A modo de ejemplo podemos referirnos a la Ordenanza de Reus que se aprobó el 22 de diciembre de 2010, en la cual se prohibía acceder y permanecer en instalaciones municipales a las personas que llevasen el velo integral pero también, pasamontañas, casco integral, y otros

⁸⁷ Ibídem pp.501-502.

⁸⁸ Ibídem pp.501-503.

atuendos que impidiesen su identificación, si se contravenía la Ordenanza la sanción podía llegar a los 750 €

El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña consideró el pasado 6 de febrero de 2015 que los artículos 10.4 y 44.a) de la ordenanza de civismo del Ayuntamiento de Reus vulneraban el derecho a libertad religiosa, de momento es una suspensión cautelar respecto a el velo integral en la vía pública municipal.

Para que se pueda limitar de forma legítima un derecho la exigencia formal, y a su vez garantía, es que la regulación material que limite debe poseer rango legal (Ley Orgánica), y por lo tanto no puede ser un Reglamento (de un instituto público u Ordenanza municipal). Debería ser la Ley Orgánica de libertad religiosa, o una reforma que estableciese los supuestos en los que un atuendo como el velo islámico, como manifestación religiosa, pueda ser prohibido de los espacios públicos como medida para proteger derechos constitucionales.⁸⁹

Cuando se quiere justificar la limitación o prohibición general del velo integral islámico en los espacios públicos se utiliza el argumento de que es un símbolo de dominación hacia la mujer y vulnera la dignidad de la persona (mujer) y a la igualdad de género, derechos consagrados en los artículos 9.2, 10.1 y 14 CE, cuyos garantes máximos son los poderes públicos. El velo islámico integral suele ser interpretado como sinónimo de aislamiento, discriminación y denigrante para la dignidad de la mujer. Pero el problema aparece cuando la mujer lleva el velo integral de forma totalmente voluntaria, ya que si interpretamos el velo integral como un atuendo que va contra la dignidad e igualdad estamos vulnerando el derecho al desarrollo de la personalidad y convicción personal. El artículo 9.2 y 10. 1 CE donde se integran el derecho de la dignidad de la persona, se antepone la persona individual al colectivo, si se prohíbe el velo integral se está privando a la mujer de decidir de forma autónoma (suponiendo que sea sí claro) debido a que proviene de un entorno cultural, religioso y familiar determinado.⁹⁰

La otra gran justificación para prohibir parcialmente el velo integral en los espacios públicos es la cuestión de la seguridad pública, mencionada por el art. 3 LOLR (el ejercicio de los derechos dimanantes de la libertad religiosa y de culto tiene como único límite la protección del derecho de los demás al ejercicio de sus libertades públicas y derechos fundamentales, así como la salvaguardia de la seguridad, de la salud y de la moralidad pública, elementos constitutivos del orden público protegido por la Ley en el ámbito de una sociedad democrática) , en consonancia

⁸⁹ Ibídem pp.501-504.

⁹⁰ Ibídem pp.514.

con el art. 9 (comentado anteriormente) del CEDH, como un elemento del orden público limitativo de las manifestaciones de la libertad religiosa. El problema radica en que resulta muy difícil establecer la supuesta concordancia que existe mayor riesgo de vulnerar el orden público o seguridad pública entre las mujeres que visten con velo integral. La actual y aún no reformada Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, sobre Protección de la Seguridad Ciudadana, en su art. 20 determina que *“los agentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad podrán requerir, en el ejercicio de sus funciones de indagación o prevención, la identificación de las personas y realizar las comprobaciones pertinentes en la vía pública o en el lugar donde se hubiere hecho el requerimiento, siempre que el conocimiento de la identidad de las personas requeridas fuere necesario para el ejercicio de las funciones de protección de la seguridad que a los agentes encomiendan la presente Ley y la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad”*. Podemos leer como estos controles no implican una prohibición general de cubrirse el rostro o hacer dificultosa la identificación, sino únicamente la obligación de descubrirse para la identificación cuando la persona sea requerida en un control de identidad necesario para el cumplimiento de las funciones que las leyes encomiendan a los cuerpos y fuerza de seguridad.

Desde el punto de vista Constitucional resulta más que justificado la exigencia que se deduce del Real Decreto 896/2003, de 11 de julio, por el que se regula la expedición del pasaporte ordinario y se regulan sus características, y del Real Decreto 196/1976, de 6 de febrero, por el que se regula el Documento Nacional de Identidad, de que en las fotografías que se utilicen para estos documentos los titulares no pueden llevar prendas que les tapen el rostro (gafas de sol, gorra, sombrero) y también el velo integral.

El velo integral se encuentra limitado en abogados y testigos (juicios penales) en base a el Decreto 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto de la Abogacía, y art. 33 del Reglamento 2/2005, de 23 de noviembre, de Honores, Tratamiento y protocolo en los Actos judiciales solemnes, esta prohibición se encuentra justificada en la medida que beneficia al correcto funcionamiento de la Administración de Justicia (art. 117 CE) y a la protección del derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos (art. 24 CE). Se entiende que si el testigo tiene cubierto su rostro no ofrece fiabilidad, en el caso del abogado no interviene el hecho de que ofrezca más o menos fiabilidad, más bien la dificultad de comunicación que puede conllevar el hecho de que una persona lleve tapada la boca por un velo integral.⁹¹

⁹¹ *Ibíd*em p.518.

En el caso de que la mujer sea coaccionada o amenazada por su marido para que lleve el velo integral no estaríamos sólo vulnerando los derechos fundamentales de la Constitución española, también estaríamos contraviniendo el art. 153 del Código Penal donde se establece que *el que por cualquier medio o procedimiento causare a otro menoscabo psíquico o una lesión no definidos como delito en este Código, o golpear o maltratare de obra a otro sin causarle lesión, cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia*, es decir que la pareja que provoque menoscabo psíquico cometerá un delito, por lo tanto si el hombre obliga a su mujer a llevar un atuendo para denigrarla y someterla estará cometiendo un ilícito penal.

BIBLIOGRAFÍA

Adam Muñoz, M. D. **La Mutilación genital femenina y sus posibles soluciones desde la perspectiva del derecho internacional privado**. Córdoba, Universidad de Córdoba, Servicio de Publicaciones: Instituto Andaluz de la Mujer, 2003.

Alaéz Corral, B. **Reflexiones jurídico-constitucionales sobre la prohibición del Velo islámico integral en Europa**. Revista UNED. Teoría y Realidad Constitucional, núm. 28, 2011, pags. 483-520.

Álvarez Degregori, M.C. **La circuncisión femenina y otros demonios**. Bellaterra. Universitat Autònoma de Barcelona, Servei de Publicacions, 2001.

Benavente Chorres, H. **Liberalismo, comunitarismo e inmigración**. *Desacatos*, núm. 39, mayo-agosto 2012, pp. 105-122 Recepción: 22 de mayo de 2009 / Aceptación: 30 de diciembre de 2009.

Benedicto Rodriguez, R. **Liberalismo y comunitarismo: un debate inacabado**. *STVDIVM. Revista de Humanidades*, 16 (2010) ISSN: 1137-8417, pags. 201-229

De Maglie, C. **Los Delitos culturalmente motivados: ideologías y modelos penales**. Madrid, Marcial Pons, 2012.

Departamento de Acción Social y Ciudadanía Secretaria para la Inmigración. Generalitat de Catalunya. **Protocolo de actuaciones para prevenirla mutilación genital femenina**. Barcelona, 2007.

http://benestar.gencat.cat/web/.content/03ambits_tematicas/05immigracio/08recursosprofessionals/02prevenciomutilaciofemenina/Protocol_mutilacio_catala.pdf

García Bueno, M. P. **Manual de prevención de la mutilación genital femenina: Buenas prácticas**. Madrid. Confederación Nacional Mujeres en Igualdad, 2014.

Garrido Gómez, M.I. **El interculturalismo como propuesta de gestión de los derechos de las minorías culturales, Una discusión sobre la gestión de la diversidad cultural** (Oscar Pérez de la Fuente), 2008, ISBN 978-84-9849-165-4 , págs. 109-135.

González Moreno, B. **Estado de cultura, derechos culturales y libertad religiosa**. Madrid, Civitas, 2003.

Kaplan Marcusán, A. **Mapa de la mutilación genital femenina en España 2009**. Bellaterra , Universitat Autònoma de Barcelona, Servei de Publicacions, 2010.

Kaplan Marcusán, A., Toran, P. y Moreno, J. **Nuevas estrategias para el abordaje de las mutilaciones genitales femeninas: la iniciación sin mutilación. Un abordaje circular Gambia-España** en Género y Desarrollo desde las Universidades: Visibilidad de las acciones y difusión de análisis de buenas prácticas. Universidad Autónoma de Madrid/Ministerio de Asuntos Exteriores, Madrid. 2008

Lucas, B. **Aproximación antropológica a la práctica de la ablación o Mutilación genital femenina**. Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho, ISSN-e 1138-9877, N°. 17, 2008 (Ejemplar dedicado a: Textos del Seminario "Mutilación Genital Femenina: aplicación del derecho y desarrollo de buenas prácticas en su prevención"), Valencia, 30 y 31 de octubre de 2008.

Maldonado Ledezma, I. **Estados-Nación, Identidades Subalternas e interculturalidad en América Latina**. Revista Lider Vol. 18. Año 13, 2011 pp. 53-67 ISSN: 0717-0165 <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4745935>

Miguel Juan, C. **La mutilación genital femenina, derecho de asilo en España y otras formas de protección internacional**. Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho, ISSN-e 1138-9877, N°. 17, 2008 (Ejemplar dedicado a: Textos del Seminario "Mutilación Genital Femenina: aplicación del derecho y desarrollo de buenas prácticas en su prevención" (Valencia, 30 y 31 de octubre de 2008).

Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e igualdad. **Protocolo común de actuación sanitaria ante la mutilación genital femenina (MGF)**. Madrid. 2015.

http://www.msssi.gob.es/organizacion/sns/planCalidadSNS/pdf/equidad/Protocolo_MGF_vers5_feb2015.pdf

Olmedo Palacios, M. **La sentencia del TEDH en el asunto S.A.S. c. Francia [GC], núm. 43835/2011, ECHR 2014, sobre la prohibición del velo integral en lugares públicos**. Diario La Ley, N° 8363, 28 de Julio de 2014.

<http://www.juecesdemocracia.es/pdf/03sep14sentencia.pdf>

Organización Mundial de la Salud (OMS). **Mutilación genital femenina**. Centro de prensa: Nota descriptiva n° 241. Febrero de 2012

<http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs241/es/>

Palidda, Salvatore y Brandariz García, J.A. (directores); Iglesias Skulj, A y Ramos Vázquez, J.A. (coordinadores). **Criminalización racista de los migrantes en Europa**. Granada, Comares, 2010.

Pérez Álvarez, S. **Marco constitucional del uso del velo del pañuelo islámico en la sociedad española contemporánea: ¿Señas de identidad ideológica y/o cultural?** *Foro, Nueva época*, núm. 13/2011: 139-187 ISSN: 1698-5583 DOI: 10.5209/rev_FORO.2011.v13.4

Pérez de la Fuente, O. **Delitos culturalmente Motivados. Diversidad cultural, Derecho e Inmigración**. *European Journal of Legal Studies*, Volume 5, Issue 1 (2012), pags. 65-95 <http://www.ejls.eu/10/126ES.htm>. 2012.

Pérez de la Fuente, O. **Feminismo, liberalismo y comunitarismo: una aproximación a sus relaciones, implicaciones y dilemas**. Madrid, Sistema: *Revista de ciencias sociales*, ISSN 0210-0223, Nº 217, 2010, págs. 77-98, 2015.

Pérez de la Fuente, O. **Una discusión sobre la gestión de la diversidad cultural**. Universidad Carlos III. Instituto e DDHH Bartolomé de las Casas, Dykinson, 2008.

Requero Ibáñez, J y Ortega Martín, E. **Sociedad multicultural y derechos fundamentales**. Madrid, Consejo General del Poder Judicial. Centro de Documentación Judicial, 2007.

Revenge, M., Ruiz-Rico, G y Ruiz Ruiz, J.J. **Los símbolos religiosos en el espacio público**. Ed. CEPC Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2011.

Ruiz de Garibay, C. **Entrevista a Adriana Kaplan**. Revista digital Emakunde. <http://emakunde.blog.euskadi.net/wp-content/uploads/2013/12/entrevista-en-pdf.pdf>

Sanz Mulas, N. **Diversidad cultural y política criminal. Estrategias para la lucha contra la mutilación genital femenina en Europa (especial referencia al caso español)**. *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. ISSN 1695-0194. Artículos RECPC 16-11, 2014.

Serrano Tárraga, M^a D. **Violencia de género y extraterritorialidad de la Ley penal. La persecución de la mutilación genital femenina**. *Revista de Derecho UNED*, Núm.11, 2012.

Soriano, R. **Interculturalismo: entre liberalismo y comunitarismo**. Córdoba, Almuzara, 2004.

Torres Fernández, M^a E. **Identidad, creencias y orden Penal: la exigente cultural.** Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, ISSN 1575-8427, N^o. 17, 2013 (Ejemplar dedicado a: Identidad, derecho y política / coord. por Antonio López Castillo, César Aguado Renedo), págs. 399-450, 2013.

Torres Fernández, M^a E. **La mutilación genital femenina: un delito culturalmente condicionado.** Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho, ISSN-e 1138-9877, N^o. 17, 2008. Ejemplar dedicado a: Textos del Seminario "Mutilación Genital Femenina: aplicación del derecho y desarrollo de buenas prácticas en su prevención" (Valencia, 30 y 31 de octubre de 2008). Universidad de Almería. 2008.

UNICEF. **Cambiar una convención social perjudicial: la ablación o MGF.** 2005. <http://www.unicef-irc.org/publications/pdf/fgm-e.pdf>

Vázquez González, C. **Inmigración, Diversidad y Conflicto Cultural: los delitos culturalmente motivados cometidos por inmigrantes: especial referencia a la mutilación genital femenina.** Dykinson, Madrid, 2010.

Valero Heredia, A. **Derecho de asilo y mutilación genital femenina.** Cuadernos de derecho público, ISSN 1138-2848, N^o 30, 2007, págs. 79-93.