

El Derecho a Refugio y la Mutilación Genital Femenina; apuntes para una efectiva protección en Latinoamérica.

I. INTRODUCCIÓN.

Han pasado más de 40 años desde que los movimientos de mujeres en defensa de sus derechos humanos comenzaron a referirse a la “feminización de la experiencia de los refugiados”, urgiendo por la incorporación de la perspectiva de género en la interpretación del Derecho Internacional de las Personas Refugiadas (DIPR) y su instrumento rector; la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados, de 1951 (en adelante, CG o la Convención).

La perspectiva de género en este ámbito, implica considerar las experiencias de las mujeres y los impactos diferenciados que determinadas circunstancias tienen para ellas en la búsqueda de asilo o refugio, algo que no se tuvo presente en la época de la dictación de la Convención. En efecto, el artículo 1 A (2) del mencionado instrumento, establece como motivos de persecución para considerar a una persona como refugiada: la raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas. Nada se dice del género, por lo que las persecuciones por dicho motivo se terminan subsumiendo, generalmente, en la pertenencia a determinado grupo social.

Ante la ausencia del género como un criterio de persecución para solicitar refugio, el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) ha proporcionado directrices acerca de cómo debe ser interpretada esta pertenencia a determinado grupo social, cuando sea este el motivo esgrimido para solicitar refugio o asilo. En ese sentido, el documento señala: *un determinado grupo social es un grupo de personas que comparte una característica común distinta al hecho de ser perseguidas o que son percibidas a menudo como grupo por la sociedad. La característica será innata e inmutable, o fundamental de la identidad, la conciencia o el ejercicio de los derechos humanos*¹.

La definición dada precedentemente aúna los dos criterios establecidos por ACNUR para determinar la pertenencia a determinado grupo social, cuales son: el criterio de las

¹ ACNUR <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1754.pdf>

características protegidas, que refiere a aquel grupo unido por una característica inmutable o tan fundamental para la dignidad humana, que nadie debiera estar en la obligación de renunciar a ella; y el criterio de la percepción social, que se relaciona con aquel grupo que comparte una característica común que lo hace conocido y posible de distinguir del resto. Bajo ambas consideraciones, las mujeres han sido consideradas un grupo y ello ha permitido sustentar legalmente sus solicitudes de refugio.

Sabemos que resulta imposible realizar una enunciación acabada de todas las razones que pueden obligar a las mujeres a salir fuera de sus fronteras o a desplazarse forzosamente dentro de sus territorios, sobre en todo en tiempos en que el avance de los feminismos y movimientos de mujeres ha traído como contrapartida el surgimiento de nuevos motivos de persecución de parte de gobiernos conservadores, de extrema derecha y grupos paraestatales. Sin embargo, sí es posible sostener que bajo toda huida o persecución, subyace una profunda discriminación basada en causas estructurales que existen y se reinventan en nuestras sociedades, las cuales impiden el libre goce y ejercicio de derechos a las mujeres.

La mutilación genital femenina (MGF), es quizá una de las manifestaciones más extremas y patentes de esta discriminación y constituye un tipo de violencia de género explícita, condenada por diversos organismos internacionales, que han llamado a su erradicación. Aun así, la solicitud de reconocimiento de la calidad de refugiada por esta causa, no siempre encuentra acogida inmediata por parte de los Estados, debiendo pasar diversas instancias para lograr finalmente la concesión de este estatus.

Si bien en Latinoamérica no existen muchos casos de solicitud de asilo por motivos de MGF, debido a que los flujos migratorios de los países donde esta se practica en mayor medida no tienen a los países de esta región del mundo como destino -entre otras cosas por la lejanía- se han planteado algunas situaciones que son interesantes de analizar para ver hasta qué punto los motivos de género están siendo tenidos en cuenta y cómo se está realizando la labor interpretativa frente a esta violenta práctica.

De esta manera, en el presente artículo, después de un breve análisis del marco normativo en los que se encuadra y los derechos vulnerados por la MGF, nos referiremos a las experiencias de dos países latinoamericanos, Chile y Brasil, que han resuelto casos que

han esgrimido la ablación genital como causal para la concesión de la condición de refugio, donde analizaremos la casuística sobre el tema.

II. MARCO NORMATIVO Y DERECHOS VULNERADOS.

El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), ha señalado que la MGF comprende *todos los procedimientos que incluyen la extirpación parcial o total de los genitales femeninos externos, u otra agresión a los órganos genitales femeninos, practicada por razones tradicionales, culturales o religiosas*².

Esta práctica ha sido considerada una vulneración a los derechos humanos de las mujeres y niñas, en específico, al derecho a la no discriminación, al derecho a la integridad física y psíquica, y a vivir una vida libre de violencia, a gozar de los más altos estándares de salud e incluso, al derecho a la vida. Dicha protección ha sido consagrada tanto en instrumentos del sistema universal como en los sistemas regionales de derechos humanos. Asimismo, distintos organismos internacionales han señalado que MGF constituye una forma de tortura o de trato cruel, inhumano o degradante.

La MGF constituye una vulneración a la prohibición de discriminación, por tratarse de una práctica que recae exclusivamente en mujeres y niñas por el hecho de serlo. Constituye una costumbre socialmente arraigada, en ocasiones considerada como una cuestión de honor y requisito para el matrimonio, que, bajo el rótulo de rito de transición hacia la madurez, se alza como un mecanismo de control de la sexualidad de las mujeres, fundado en la infravaloración de estas respecto de los hombres.

En lo que concierne a normativa internacional y el establecimiento de la prohibición de discriminación³, es la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) de 1979, la que define por primera vez, en términos generales, qué debe entenderse por discriminación contra la mujer, señalando que esta comprende:

² ACNUR <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7139.pdf>

³ Así también el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos señala que, "Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta declaración, sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición."

“Toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social y cultural, civil o en cualquier otra esfera”.⁴

Diversas recomendaciones del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer⁵, órgano encargado de supervisar el cumplimiento de la CEDAW, se han referido específicamente a la MGF, reconociéndola como una práctica perjudicial para la salud de mujeres y niñas, que se mantiene por la existencia de presiones culturales, tradicionales y económicas; exhortando a los Estados Parte a tomar medidas adecuadas y eficaces para evitarla, entre ellas, una estrategia conjunta entre entidades académicas y sanitarias para informar acerca de los efectos dañinos de la MGF en la salud (Recomendación N° 14) o la adopción de programas de educación e información para terminar con los prejuicios que impiden el logro de la igualdad de la mujer, reconociendo en estas ideas preconcebidas sobre el rol subordinado de esta respecto del hombre, la base del ejercicio de la violencia en su contra (Recomendación N° 19). En la misma línea, la Recomendación N° 24, exige a los Estados Parte la promulgación y aplicación eficaz de leyes que prohíban la mutilación genital de la mujer y el matrimonio precoz, mencionando los riesgos que la primera tiene para la salud, la integridad física y la vida de las mujeres.

Ya en 1993, la Declaración sobre Eliminación de todas las formas de Violencia contra la Mujer (CEDAW) de la Asamblea General de Naciones Unidas, afirma que la violencia contra la mujer constituye una violación de derechos humanos y libertades fundamentales que la priva, total o parcialmente, de gozar de esos derechos y libertades, y reconoce esta como una manifestación de relaciones de poder históricamente desiguales entre hombres y mujeres, que han mantenido a estas últimas relegadas a un lugar subordinado respecto de los primeros, señalándola como un mecanismo de control social que ha influido significativamente en que aquéllas no hayan alcanzado su pleno desarrollo. La declaración en comento contempla además, expresamente, en su artículo 2 a) la MGF como un acto de violencia contra la mujer.

⁴ Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, Artículo 1, en <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cedaw.aspx>

⁵ <https://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm>

La práctica de la MGF vulnera también el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica y a vivir una vida libre de violencia, todas garantías protegidas en diversos instrumentos de derechos humanos, como la Declaración Universal de Derechos Humanos⁶ y la Convención sobre los Derechos del Niño⁷. De acuerdo a la Organización Mundial de la Salud (OMS), las complicaciones sanitarias de esta práctica varían de acuerdo al método de ablación genital que se practique⁸, pudiendo comprender dolores intensos, hemorragias y choques sépticos, propagación de infecciones del aparato reproductor y de transmisión sexual, afectación de la calidad de vida sexual y complicaciones en el parto⁹. Adicionalmente, trae aparejada una afectación a la integridad psíquica, puesto que constituye una experiencia traumática, cuyas consecuencias físicas perpetúan el dolor psicológico de quienes la han sufrido.

También, la MGF constituye una violación al derecho a la salud de mujeres y niñas consagrado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), instrumento que en su artículo 12, reconoce el derecho de toda persona al más alto nivel posible de salud física y mental, estableciendo las medidas que deben adoptar los Estados Parte para asegurarlo. El acceso a información y la garantía de la salud sexual y reproductiva son imprescindibles para la erradicación de esta práctica.

En el ámbito latinoamericano, por su parte, además de la Declaración de Cartagena de 1984¹⁰ que recoge una descripción ampliada de la definición de refugiado, está la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará) que define violencia contra la mujer, como *cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a*

⁶ El artículo 1 de la Declaración establece que todas las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos y el artículo 3, señala el derecho a la vida a la libertad y a la seguridad.

⁷ El artículo 19 se refiere a las obligaciones de carácter legislativo, administrativo, social o educativo, que deben adoptar los Estados Parte 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 encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

⁸ La OMS ha distinguido cuatro modalidades de MGF: a) Clitoridectomía, consistente en la eliminación total o parcial del clítoris y/o del prepucio; b) Escisión, dada por el corte total o parcial del clítoris y de los labios menores, con o sin escisión de los labios mayores; c) Infibulación, que implica estrechar la abertura vaginal mediante la creación de un sello hecho del corte o recolocación de los labios menores y/o mayores; y d) Otros tipos, que incluye cualquier otra manipulación a los genitales femeninos sin fines médicos, como la incisión, raspado, cauterización, entre otros.

⁹ OMS, https://www.who.int/reproductivehealth/topics/fgm/health_consequences_fgm/es/

¹⁰ <https://www.acnur.org/5b076ef14.pdf>

la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado. Si bien este instrumento no reconoce como un tipo específico de violencia contra la mujer a la mutilación genital femenina (lo que puede explicarse por la realidad regional latinoamericana, donde no existen registros de esta práctica de modo extendido como en otros continentes)¹¹, sí señala que esta violencia puede ser física, sexual o psicológica y tener lugar en la familia o cualquier relación interpersonal (artículo 2.a), en la comunidad, perpetrada por cualquier persona (artículo 2.b) o en el Estado, realizada por este o sus agentes (artículo 2.c).

Para una correcta interpretación de la legislación existente sobre el tratamiento de las solicitudes de refugio, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) publicó en el 2009 la Guía sobre solicitudes de asilo relativas a la MGF¹². La Nota establece 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 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados. En determinadas circunstancias, los padres pueden también acreditar un temor fundado de persecución en el ámbito de la definición de refugiado de la Convención de 1951 en relación con el riesgo de que su hija sufra MGF”*¹³.

Veamos cómo ha sido la recepción de la normativa en los casos chilenos y brasileños.

III. ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA RELEVANTE, EL CASO CHILENO.

En Chile, la Ley N° 20.430, de 2010, sobre Protección de Refugiados, y su Reglamento (Decreto 837 de 2010) han permitido un desarrollo incipiente del derecho de las personas refugiadas¹⁴. La mencionada ley cuenta con seis títulos; el primero delimita el ámbito de aplicación de la normativa; el segundo trata sobre el estatuto de refugiado; el título III se refiere a las autoridades encargadas de aplicar la ley en la materia; el cuarto contempla el

¹¹ El Fondo de Población de Naciones Unidas ha reconocido a Colombia como el único país de Latinoamérica en el que se practica la mutilación genital femenina, en concreto, en la comunidad indígena Emberá. UNFPA, <https://www.unfpa.org/news/silent-epidemic-fight-end-female-genital-mutilation-colombia>

¹² <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7139.pdf>

¹³ Ídem. p. 4.

¹⁴ “Refugiados en Chile: Análisis de la Ley N° 20430 y su Reglamento” pp. 114. https://derecho.udp.cl/wp-content/uploads/2016/08/refugiados_ley.pdf

procedimiento de determinación de la condición de refugiado; el quinto trata sobre la residencia, documentación de identidad y viaje; y el título VI contiene disposiciones finales.

La legislación chilena mencionada incorpora la persecución por motivos de género en su artículo 41, para personas que aleguen ser víctimas de violencia sexual o por motivos de género en sentido amplio, pero sin hacer referencia a la orientación sexual como motivo de persecución y sin directrices claras de su interpretación en el reglamento, lo que hace que esta acabe siendo realizada por los tribunales¹⁵.

En cuanto al procedimiento para solicitar la condición de refugiado o refugiada, este es de orden administrativo, pudiendo observar una manifiesta asimetría de poder entre los funcionarios del Estado encargados de llevarlo a cabo y las personas solicitantes de refugio. Dicho procedimiento consiste en la presentación de una solicitud, a través de un formulario, ante alguna de las entidades públicas competentes (oficina de Extranjería en Santiago de Chile, Gobernación, si se está en alguna región distinta de la capital o la autoridad migratoria, si se encuentra en algún paso fronterizo). Luego de la solicitud, se obtiene una residencia temporaria por ocho meses y un documento de identidad para extranjeros, hasta que se resuelva el caso.

Por lo que respecta a la MGF en Chile, la Subsecretaría del Interior del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, el 9 de marzo del 2020 denegó la solicitud de reconocimiento de refugiadas para una mujer, su marido y sus dos hijas de 5 y 7 años, respectivamente, todas ellas de nacionalidad sierraleonesa, que habían alegado como motivo, el riesgo de sufrir MGF. Frente a la denegación, la solicitante interpuso recurso constitucional de protección ante la Corte de Apelaciones de Santiago el cual fue acogido, declarando dicho Tribunal, el 24 de septiembre del 2020, el reconocimiento de la condición de refugiados a todo el núcleo familiar. Contra dicha resolución el Consejo de Defensa del Estado, en representación del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, interpuso un nuevo recurso, buscando revertir la situación.

¹⁵ Alonso Merino, Alicia y Silhi Chanin, Nadia. *El refugio por razones de género*. Anuario de Derechos Humanos de la Facultad de Derechos de la Universidad de Chile, N° 12 agosto 2016, pp. 55-66, ISSN 0718-2058/ISSN 0718-2279, Chile. p. 63.

El argumento del recurso del Consejo de Defensa del Ministerio de Interior y Seguridad frente a la concesión de la condición de refugiadas se fundamentaba en que la actora, en este caso sus hijas, no se encontraban en una situación de riesgo o peligro de sufrir MGF y que si retornasen no tendrían un riesgo inminente de sufrir dichas prácticas, ya que estas fueron prohibidas oficialmente, desde el 2019, por el gobierno sierraleonés. Por lo tanto, no existiría un temor fundado ni amenaza seria, real e inminente, señalando además, que el propósito real de la solicitud sería la reunificación familiar. Por último, se cuestionaba que los efectos de la sentencia de primera instancia se extendieran al cónyuge y padre de las niñas.

La Corte Suprema, en fallo de 20 de julio del 2021¹⁶, confirma la sentencia de primera instancia y ordena dar refugio a la familia de Sierra Leona. A juicio del máximo tribunal, aunque la ablación estuviera prohibida en Sierra Leona desde 2019, la realidad es que se ha practicado durante años y aún todavía se realiza, afectando a un 90% de las niñas residentes en ese país.

Por otra parte, mediante control de convencionalidad, el tribunal interpreta la legislación interna conforme a las Convenciones Internacionales de las que el Estado chileno es signatario y que afectan al caso, como son la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención de Belem do Pará, entendiéndose que las mismas implican la obligación del Estado de Chile de adoptar medidas eficaces e idóneas para garantizar el ejercicio de los derechos en ellas reconocidos.

A su vez, la Corte entiende que existe *“una amenaza real, actual y concreta de que el grupo familiar sea objeto de persecución y hostigamiento por parte de agentes no gubernamentales en caso de retornar al país de origen”*¹⁷. En virtud de lo expuesto, confirma la sentencia de primer grado y ordena la concesión de la condición de refugio a la solicitante y sus hijas y que esta se extienda al padre y cónyuge, en virtud del deber del Estado de velar por la no separación de las niñas de su grupo familiar.

¹⁶ Corte Suprema. Fallo del 20 de julio de 2021. CS20072021.

¹⁷ Ídem. Fundamento octavo

Los argumentos esgrimidos por el tribunal de última instancia son coherentes con la Guía del ACNUR, reconociendo que la MGF viola una serie de derechos humanos de las niñas y las mujeres, donde la expulsión de estas podría suponer una violación de las obligaciones del Estado respecto al Derecho Internacional de los Derechos Humanos. También el fallo reconoce el estatus a todo el núcleo familiar, en virtud del derecho de las menores a no separarse de sus progenitores, establecido en los artículos 9 y 10 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Aunque la propia ley N° 20.430, también reconoce el estatuto de refugiado por extensión, al cónyuge del refugiado o la persona con la cual se halle ligado por razón de convivencia, sus ascendientes, descendientes y los menores de edad que se encuentren bajo su tutela o curatela, el tribunal lo interpreta a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos vinculantes para el Estado chileno, para dar cabida a una protección más amplia¹⁸.

IV. LA EXPERIENCIA BRASILEÑA

En Brasil, la Ley 9.474 de 22 de julio de 1997, define los mecanismos para la implementación del Estatuto de Refugiado de 1951 y otras providencias¹⁹, siendo la primera legislación integral dedicada a esta temática en América Latina. La Ley cuenta con ocho títulos. El primero trata de las características del refugio, es decir, el concepto, el ámbito de aplicación, la exclusión y el estatuto jurídico del refugiado. El segundo recoge la entrada en el territorio nacional y la solicitud de refugio. El tercero estipula la creación del órgano competente para tratar del tema, el Comité Nacional para los Refugiados (CONARE). El cuarto trata del proceso de refugio, es decir, el procedimiento, la autorización de residencia provisional, la investigación y el informe, la decisión, la comunicación, el registro y el recurso. El quinto título se refiere a los efectos de la condición de refugiado en la extradición y la expulsión, mientras que el sexto título trata del cese y la pérdida de la condición de refugiado. El séptimo título trata de las soluciones duraderas, como la repatriación, la integración local y el reasentamiento. Por último, el título octavo presenta las disposiciones finales.

Su primer artículo contempla las definiciones estatutarias de la ONU, en sus puntos I y II, y la aportación latinoamericana de la Declaración de Cartagena para los refugiados de

¹⁸ Artículo 9 de la Ley N° 20.430

¹⁹ https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9474.htm

1984²⁰, en su punto III, para la definición de refugiado. Actualmente en Brasil, los refugiados han sido especialmente protegidos por esta Ley, que en su día contemplaba los conceptos de vanguardia del Derecho Internacional de los Refugiados, además de motivar la importantísima relación tripartita entre Gobierno, Sociedad Civil y ACNUR²¹.

El Comité Nacional para los Refugiados (CONARE) es el órgano encargado de declarar la condición de refugiado en primera instancia en Brasil. Frente a las decisiones de CONARE se puede interponer un recurso, en el plazo de quince días desde la recepción de la notificación, ante el Ministerio de Justicia como última instancia administrativa. No obstante, el extranjero que se sienta perjudicado podrá adoptar las medidas judiciales pertinentes²².

En cuanto a los grupos vulnerables, la cuestión del género es una de las más delicadas y es objeto de análisis por parte de CONARE. Al no recoger la ley brasileña de forma específica los motivos de género, estos vienen interpretados dentro del reconocimiento de las mujeres como "grupo de riesgo". Al igual que viene ocurriendo con los motivos de orientación sexual o identidad de género.

Por lo que respecta a la mutilación genital femenina en Brasil, el CONARE tuvo que pronunciarse sobre el caso de una ciudadana de Sierra Leona que huyó de casa cuando oyó a su madre decir que debería sufrir la mutilación genital como parte de su inserción en la comunidad como mujer. La madre, quien era la líder de la comunidad, sería la encargada de realizar el arriesgado y doloroso procedimiento. La solicitante, conociendo otras historias en su comunidad de niñas que se enfermaron, quedaron con secuelas graves o incluso fallecieron, debido al pánico, decidió huir de casa. Se dio cuenta de que no podía regresar, porque al romper las reglas y costumbres de su comunidad, sería rechazada y perseguida²³. Al llegar a Brasil solicitó la condición de refugiada.

²⁰ <https://www.acnur.org/5b076ef14.pdf>

²¹ Renato Zerbini Ribeiro Leão. O reconhecimento dos refugiados pelo Brasil. Decisões comentadas do CONARE. ACNUR-CONARE. Brasil. 2007. p. 25.

²² https://www.gov.br/mj/pt-br/acao-a-informacao/perguntas-frequentes/refugio/comite-nacional-para-os-refugiados-conare#condicao_refugiado

²³<https://www.acnur.org/portugues/2012/12/12/refugiadas-e-refugiados-no-rio-se-unem-para-enfrentar-a-violencia-contra-mulheres/>

El CONARE también se pronunció sobre un caso de solicitantes cameruneses²⁴. En este proceso, fue necesario un análisis geográfico y social para determinar la probabilidad de persecución de los solicitantes. El informe del caso indica que *"la pareja camerunesa, de perfil urbano y nivel universitario (son licenciados en ciencias políticas e informática, respectivamente), solicitó refugio en Brasil porque, según las tradiciones bali nyonga, su esposa debía ser circuncidada. Además, su hijo sería sacrificado a un oráculo"*. En este caso concreto, al acceder detenidamente a la información sobre el país de origen de la solicitante, se comprobó que en este país la práctica sólo afectaba al 5% de las mujeres, especialmente en las de las zonas rurales. La región de origen de los demandantes no encajaba en este contexto. Así, el Comité determinó que la existencia de un temor fundado a la persecución era improbable, dado que la supuesta persecución, aunque posible, no era común en la región de origen de la demandante, además de ser poco probable dado su estrato social de perfil urbano y universitario. Igualmente consideraron infundado el temor del sacrificio de su hijo. Dada la falta de credibilidad del relato, la solicitud fue rechazada por el Comité²⁵.

Cabe realizar una lectura crítica sobre la imagen de protección que realiza el CONARE, en este último caso, al respecto de la concepción de que una mujer de perfil urbano y universitario no pueda ser una figura a proteger. Corresponde preguntarse en qué aspectos, como mujer con título universitario, que por tanto huiría de la imagen "tradicional" tejida para las mujeres que son las "probables" víctimas de mutilación genital, la demandante rompería las expectativas de una figura que necesita protección²⁶. En esta situación se crea una categorización moral y afectiva centrada en una idea de vulnerabilidad y precariedad que es preciso quebrar.

V. DESAFÍOS PENDIENTES PARA LA CONCESIÓN DE REFUGIO POR MOTIVOS DE MGF

La práctica de la MGF lejos de desaparecer, continúa realizándose en decenas de países y forzando al desplazamiento a miles de mujeres por todo el planeta. La región

²⁴ Caso nº MJ 08000.010367/2004-85

²⁵ Renato Zerbini Ribeiro Leão. O reconhecimento dos refugiados pelo Brasil. Decisões comentadas do CONARE. ACNUR-CONARE. Brasil. 2007. pp. 34-35.

²⁶ Carvalho Ribeiro, Jullyane. *Articulações de gênero, práticas de controle migratório e produção da vítima humanitária na gestão do refúgio*. Cadernos OBMigra: V. 2 N. 2. p.17

latinoamericana no es ajena a esta realidad y aunque lejana a los principales lugares donde mayoritariamente se practica, es receptora de solicitudes de refugio por este motivo. No obstante, al tratarse de situaciones donde es importante mantener la confidencialidad, este mismo motivo ha dificultado poder analizar en profundidad la situación en los países de la región.

El caso que hemos presentado sobre Chile es significativo porque, por primera vez, la Corte Suprema se pronuncia sobre una situación de refugio por motivos de MGF, interpretando la ley chilena a la luz del derecho internacional de los derechos humanos del que el Estado chileno es signatario. Frente a la insuficiente protección de la ley chilena, su apreciación debería realizarse, tal como hizo el tribunal, de acuerdo con las nuevas disposiciones del Derecho Internacional sobre refugio.

Resulta de suma relevancia destacar y resguardar esta labor interpretativa ante la amenaza de candidatos de ultraderecha y fascistas que buscan retroceder los avances que se han alcanzado en materia de derechos humanos de las mujeres.

También nos encontramos que en Brasil, que se ha convertido en uno de los principales receptores de solicitudes de asilo en la región, se han presentado varias solicitudes motivadas por temor a sufrir la ablación. En este país, la MGF viene reconducida dentro de los grupos de riesgo y prestándose especial atención a la veracidad del temor fundado. El análisis del caso de denegación, nos lleva a prestar atención a la importancia que juegan los estereotipos en el imaginario de quienes deben resolver las solicitudes de asilo, debiendo ampliarse la concepción que existe respecto a la condición de víctima, siendo importante romper la imagen creada de las mujeres que necesitan protección.

Por otro lado, a pesar que el estado brasileño ha sido pionero en el reconocimiento legal de la protección internacional en la región, su actual gobierno abandera una cruzada ultraconservadora a nivel internacional, que le ha llevado a vetar una resolución internacional propuesta por los países de África para acabar con la MGF, vetando cualquier alusión que se realice a la salud sexual y reproductiva de las mujeres²⁷, lo que resulta a

²⁷ <https://brasil.elpais.com/brasil/2020-07-09/cruzada-ultraconservadora-do-brasil-na-onu-afeta-ate-resolucao-contramutilacao-genital-feminina.html>

todas luces inconcebible por el retroceso que supone en la protección de los derechos humanos de las mujeres.

Las situaciones analizadas sobre la experiencia latinoamericana, se diferencian de la europea²⁸, en primer lugar, por el número reducido de casos que llegan a la región americana. En segundo lugar, porque en algunos países de la Unión Europea, como es el caso del estado español, las administraciones encargadas de tramitar las solicitudes de refugio hacen una interpretación restrictiva de los motivos de género y no suelen admitir a trámite aquellas peticiones basadas en un temor fundado de ser sometida a MGF²⁹. En cambio, en los casos latinoamericanos estudiados, como hemos visto, las administraciones gestoras de las tramitaciones no ponen problemas con el reconocimiento de la MGF como motivo de solicitud.

En el estado español, son los tribunales quienes a través de recurso consideran que la MGF sí es una causa de persecución. Otra cuestión será, que aunque se reconozca como motivo, se conceda la solicitud, ya que esta habrá de tener que superar los obstáculos de credibilidad del relato o de denegación del requerimiento basado en el argumento de estar legalmente prohibida la MGF en el país. A este respecto, se contrapone uno de los casos que se dieron en el estado español con el caso analizado chileno. En la sentencia española a la que nos referimos, el tribunal denegó la solicitud argumentando que la MGF estaba prohibida por ley en Nigeria, sin reconocer que, pese a la prohibición, esta se sigue practicando³⁰, como en cambio sí reconoció la sentencia chilena comentada sobre Sierra Leona.

Como vemos, todavía nos queda mucho camino por recorrer. Si no se toman medidas urgentes, como indica el Secretario General de las Naciones Unidas, de aquí a 2030 dos millones más de niñas podrían correr el riesgo de sufrir mutilación genital femenina, además de los cuatro millones de niñas que ya corren ese riesgo cada año³¹.

²⁸ ACNUR. *Demasiado dolor. Mutilación genital femenina y asilo en la Unión europea*. 2013.

²⁹ Miguel Juan, Carmen. *La mutilación genital femenina, derecho de asilo en España y otras formas de protección internacional*. Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho. No. 17. 2008.

³⁰ Miguel Juan, Carmen. *La mutilación genital femenina, derecho de asilo en España y otras formas de protección internacional*. Cuadernos electrónicos de filosofía del derecho. No. 17. 2008.

³¹ <https://www.un.org/es/observances/female-genital-mutilation-day/message>

La existencia de discriminación contra la mujer es el terreno fértil para el acaecimiento de hechos de violencia en su contra y para la consecuente violación de sus derechos humanos y libertades fundamentales. Comprender la MGF como el resultado de esta discriminación y, a su vez, la violencia que esta constituye, como efecto de esa discriminación, es necesario para la adopción de medidas eficaces que conduzcan a su erradicación y al reconocimiento legislativo explícito, teniendo en cuenta el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Pero sobre todo, ese entendimiento se vuelve una exigencia primordial para quienes tienen a su cargo las decisiones de las solicitudes de refugio por esta causal y por todas aquellas que sean el fruto de una discriminación estructural contra mujeres y niñas.

Autoras:

Alicia Alonso Merino

Investigadora y abogada experta en sistema penitenciario, género y derechos humanos. PhD (c) en Derecho por la Universidad de Buenos Aires (Argentina). Licenciada en la Universidad de Salamanca (España). Magíster en Estudios Europeos y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad de Salamanca (España). Especialista en Igualdad de Oportunidades por la Universidad de Valladolid (España) y Diplomada en Género y Cultura por la Universidad de Chile (Chile). En la actualidad forma parte del Staff del Defensor Cívico de la organización italiana Antigone y es investigadora del Observatorio de Violencia Institucional en Chile-OVIC. En el estado español ha fundado el Observatorio para la Defensa de los Derechos y las Libertades, de la que ha sido su representante en la Coordinadora estatal para la denuncia y la prevención de la tortura. Ha impartido formación en diversos cursos a operadores jurídicos y funcionarios penitenciarios. Autora de diversos artículos en revistas especializadas sobre cárcel, derechos humanos, género y tortura.

Evelyn Reyes Reyes

Abogada, Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad de Chile y Diplomada en Mujeres y Justicia Penal por la misma casa de estudios. Diplomada en Cooperación Sur-Sur por el Programa Iberoamericano de Fortalecimiento de la Cooperación Sur-Sur en conjunto con la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Buenos Aires (Argentina). Máster en Gobernanza y Derechos Humanos por la Universidad Autónoma de Madrid (España). Presidenta del Observatorio de Violencia Institucional en Chile (OVIC). Ha participado como expositora en distintas instancias académicas relacionadas con temáticas de género, derechos humanos y privación de libertad, y es coautora de diversos artículos relacionados con estos tópicos en revistas especializadas.