



## Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Distr. general  
18 de febrero de 2022  
Español  
Original: inglés

### Comité de Derechos Humanos

#### Dictamen aprobado por el Comité a tenor del artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo, respecto de la comunicación núm. 2796/2016\* \*\* \*\*\*

<i>Comunicación presentada por:</i>	J. O. Zabayo (representada por la abogada Judith Pieters)
<i>Presuntas víctimas:</i>	La autora y su hija E.
<i>Estado parte:</i>	Países Bajos
<i>Fecha de la comunicación:</i>	16 de julio de 2016 (presentación inicial)
<i>Referencias:</i>	Decisión adoptada con arreglo al artículo 92 del reglamento del Comité, transmitida al Estado parte el 10 de agosto de 2016 (no se publicó como documento)
<i>Fecha de adopción del dictamen:</i>	13 de octubre de 2021
<i>Asunto:</i>	Expulsión a Nigeria
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Ninguna
<i>Cuestión de fondo:</i>	Riesgo de que la hija de la autora sea sometida a mutilación genital femenina en caso de expulsión a Nigeria
<i>Artículos del Pacto:</i>	1; 2, párr. 3 a); 7; 9, párr. 1; y 24, párr. 1
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	2 y 5, párr. 2 b)

1.1 La autora de la comunicación es J. O. Zabayo, nacional de Nigeria nacida en 1984. Presenta la comunicación en su nombre y en el de E., su hija menor de edad, nacional de Nigeria nacida en Ámsterdam el 24 de junio de 2014. Afirma que, en caso de que ella y su hija fueran expulsadas a Nigeria, se vulnerarían los derechos que las asisten en virtud los artículos 1, 2, párrafo 3 a), 7, 9, párrafo 1, y 24, párrafo 1, del Pacto. El Protocolo Facultativo

\* Aprobado por el Comité en su 133<sup>er</sup> período de sesiones (11 de octubre a 5 de noviembre de 2021).

\*\* Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Wafaa Ashraf Moharram Bassim, Yadh Ben Achour, Arif Bulkan, Mahjoub El Haiba, Furuya Shuichi, Carlos Gómez Martínez, Marcia V. J. Kran, Duncan Laki Muhumuza, Photini Pazartzis, Vasilka Sancin, José Manuel Santos Pais, Soh Changrok, Kobauyah Tchamdja Kpatcha, Hélène Tigroudja, Imeru Tamerat Yigezu y Gentian Zyberi.

\*\*\* Se adjunta al presente dictamen el voto particular conjunto (disidente) de Furuya Shuichi, Marcia V. J. Kran y Gentian Zyberi.



entró en vigor para los Países Bajos el 11 de marzo de 1979. La autora cuenta con representación letrada.

1.2 El caso fue registrado el 10 de agosto de 2016. En esa fecha, con arreglo al artículo 94 de su reglamento, el Comité, por conducto de su Relator Especial sobre nuevas comunicaciones y medidas provisionales, pidió al Estado parte que no expulsara a la autora ni a su hija a Nigeria mientras el Comité estuviera examinando el caso.

### Los hechos expuestos por la autora

2.1 La autora es cristiana, de Nigeria, y su madre decidió no circuncidarla. Se casó por el rito tradicional con un cristiano de Owa East y, tras quedar embarazada, su suegra, de confesión musulmana, trató de obligarla a que se sometiera a la circuncisión durante el embarazo. Afirma que, tras ser sometida por la familia de su marido a maltrato verbal y físico durante un año, decidió huir de Nigeria por miedo a que la forzaran a circuncidarse. La ayudó una tratante de personas, que la llevó a Francia, pero que tenía intención de obligarla a prostituirse una vez hubiera dado a luz. La autora se negó y huyó en tren a los Países Bajos<sup>1</sup>. Entró en dicho país el 26 de abril de 2014, y el 6 de agosto de 2014, tras haber presentado una denuncia contra sus tratantes, se le concedió un permiso de residencia temporal como víctima de la trata de personas. En el transcurso de una entrevista con la policía declaró los motivos por los que había huido de Nigeria, pero no fue remitida al procedimiento de asilo.

2.2 Más tarde, al retirársele el permiso de residencia<sup>2</sup>, la autora solicitó asilo. El 24 de septiembre de 2015, el Servicio de Inmigración y Naturalización de los Países Bajos rechazó su solicitud por considerar que su identidad no podía establecerse con claridad<sup>3</sup>, que la información aportada sobre su matrimonio y sobre su consiguiente temor a que la familia de su marido la obligara a circuncidarse no era creíble<sup>4</sup> y que había tenido la posibilidad de recurrir a una alternativa de huida interna en Nigeria. El 25 de septiembre de 2015, la autora presentó sus alegaciones a dicha decisión, en las que afirmó que las autoridades no habían evaluado el temor que albergaban ella y E. de ser obligadas a circuncidarse si regresaban a Nigeria. Explicó que no podía presentar un certificado de matrimonio porque se había casado por el rito tradicional y que no había tenido contacto con su marido desde que había huido de Nigeria. En cuanto a la alternativa de huida interna, alegó que era madre soltera, estaba traumatizada y tenía problemas psiquiátricos<sup>5</sup>, y que su madre, que era viuda, no podía protegerla de la familia de su marido. La autora citó un informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) en el que se afirmaba que, en los países en los que la mutilación genital femenina era una práctica cuasiuniversal, la huida interna no era una opción, y que, incluso en los países en los que dicha práctica estaba tipificada como delito, era posible que las autoridades no pudieran ofrecer protección contra los actos cometidos por particulares en entornos familiares<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> La autora no facilita más información sobre sus viajes de Nigeria a Francia, ni de Francia a los Países Bajos.

<sup>2</sup> La autora no facilita información sobre los motivos por los que se le retiró el permiso, ni sobre el procedimiento por el que se le concedió el permiso de residencia temporal como víctima de la trata.

<sup>3</sup> La autora presentó un certificado de nacimiento como prueba de identidad, pero el Servicio de Inmigración y Naturalización consideró que, al no figurar en él una fotografía, no podía asegurarse que fuera realmente suyo. La autora aporta también, como prueba de su edad, una declaración jurada de su madre, fechada en agosto de 2015 (el día es ilegible).

<sup>4</sup> La autora no facilita una traducción íntegra de la decisión, pero sí de la parte en que figuran las conclusiones del Servicio de Inmigración y Naturalización.

<sup>5</sup> La autora aporta un informe médico (no figura la página) de fecha 20 de agosto de 2015, en el que se recoge que tomaba antidepresivos, somníferos y dosis elevadas de paracetamol, sufría síntomas de ansiedad, depresión, falta de sueño y molestias físicas y, debido a su estado depresivo, tenía muy pocas relaciones sociales.

<sup>6</sup> La autora se remite a ACNUR, "Guías sobre las solicitudes de asilo relativas a la mutilación genital femenina", mayo de 2009, párrs. 28 a 32.

2.3 El 28 de septiembre de 2015, el Servicio de Inmigración y Naturalización desestimó las alegaciones de la autora<sup>7</sup>. El 2 de octubre de 2015, la autora recurrió esa decisión alegando que su identidad había quedado probada por el certificado de nacimiento y por una carta que le había remitido la Embajada de Nigeria, y que, en aplicación de la legislación nigeriana, cuando ella y E. regresaran su marido obtendría la custodia de la niña, lo que exponería a esta última al riesgo de ser circuncidada<sup>8</sup>. El 20 de octubre de 2015, el Tribunal Regional de Utrecht declaró el recurso infundado por considerar que, si bien los tribunales anteriores habían determinado erróneamente que el matrimonio de la autora no era creíble, esta disponía de alternativas de huida interna y no había justificado que necesitara una red social para sobrevivir fuera de su comunidad<sup>9</sup>. El 9 de marzo de 2016, el Consejo de Estado desestimó el recurso interpuesto por la autora contra la decisión del tribunal<sup>10</sup>.

### La denuncia

3.1 La autora sostiene que los Países Bajos han vulnerado los artículos 1, 2, párrafo 3 a), 7, 9, párrafo 1, y 24, párrafo 1, del Pacto.

3.2 La autora se remite a la jurisprudencia del Comité en el dictamen emitido en el caso *Kaba y Kaba c. el Canadá*<sup>11</sup>, en el que se reconoce que la mutilación genital femenina constituye una vulneración del artículo 7 del Pacto. Además, afirma que la muy corta edad de E., que tiene 2 años, la expone a un riesgo mayor de ser sometida a mutilación genital femenina sin su consentimiento en caso de ser expulsada a Nigeria, lo que constituiría una vulneración de los artículos 7 y 24, párrafo 1, del Pacto.

3.3 La autora asegura que, en caso de ser expulsada a Nigeria, se vería privada de su derecho a la libre determinación, lo que constituiría una vulneración del artículo 1, párrafo 1, del Pacto. En relación con el artículo 9, párrafo 1, del Pacto, afirma que, aunque intentara reubicarse dentro del país, no tendría posibilidades de sobrevivir y correría el riesgo de ser acusada de haber secuestrado a E. y ser privada de libertad. La autora alega además que, en caso de expulsarlas a ella y a E. a Nigeria, donde correrían el riesgo real de ser sometidas a mutilación genital femenina, el Estado parte vulneraría el artículo 2, párrafo 3 a), del Pacto.

3.4 La autora sostiene que la tipificación de la mutilación genital femenina como delito no impide necesariamente que sea una práctica generalizada y que, en las sociedades patriarcales, dicha práctica puede ser impuesta por la familia paterna<sup>12</sup>. Sostiene que las autoridades del Estado parte no han cuestionado que la mutilación genital femenina sea

<sup>7</sup> La autora no facilita la traducción íntegra de la decisión, pero sí de su parte dispositiva, en la que el Servicio de Inmigración y Naturalización afirmó que el certificado de nacimiento no era creíble, por no figurar en él una fotografía de pasaporte, y que las dudas sobre la identidad de la autora perjudicaban gravemente el resto de sus declaraciones.

<sup>8</sup> La autora cita un artículo escrito por un juez (no se especifica el nombre) del Tribunal Consuetudinario de Apelación del estado de Edo, titulado “Los derechos y la situación de las mujeres según el derecho y la costumbre de los pueblos indígenas edo: mitos y realidades”, en el que el autor afirma que, según el derecho consuetudinario del país, el padre mantiene siempre la custodia de los hijos mayores y que, si la esposa es abandonada o es objeto de divorcio, el marido es quien mantiene la custodia.

<sup>9</sup> La autora aporta una sentencia del Tribunal de Distrito de La Haya, reunido en Utrecht, de fecha 22 de octubre de 2015, que no se corresponde con la cronología de las actuaciones judiciales, en la que se concluye que en los trámites iniciales de los procedimientos de asilo y judiciales no se le hicieron suficientes preguntas para determinar la credibilidad de su matrimonio. Sin embargo, se concluye también que la autora no justificó el motivo por el que no podía acogerse a una alternativa de huida interna.

<sup>10</sup> La autora facilita una copia de la decisión del Consejo de Estado, en la que no consta la motivación de la decisión.

<sup>11</sup> Véase *Kaba y Kaba c. el Canadá* (CCPR/C/98/D/1465/2006).

<sup>12</sup> *Ibid.*

habitual en el estado de Edo ni que ella viviera en una sociedad estrictamente patriarcal, en la que la familia de su marido ejercía el control sobre ella y sobre su hija<sup>13</sup>.

### **Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo**

4.1 El 3 de febrero de 2017, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación.

4.2 El Estado parte sostiene que la comunicación es inadmisibile. Aduce que el artículo 1 del Pacto no es justiciable en virtud del Protocolo Facultativo y que el Comité ha observado en numerosas ocasiones que una persona no puede alegar ser víctima de una vulneración del derecho a la libre determinación, consagrado en el artículo 1 del Pacto, ya que en dicho artículo se hace referencia a derechos que se reconocen a los pueblos<sup>14</sup>. Si bien acepta que el artículo 2, párrafo 1, del Pacto pueda ser invocado en determinados casos individuales, sostiene que dicho artículo, al ser de carácter general y contener obligaciones generales para los Estados partes, debe leerse conjuntamente con otros artículos, lo que sugiere que el artículo 2 del Pacto no está concebido para que el Comité lo aplique en el contexto del procedimiento previsto en el artículo 2 del Protocolo Facultativo.

4.3 El Estado parte afirma que la autora no ha fundamentado suficientemente su reclamación en relación con los artículos 9, párrafo 1, y 24, párrafo 1, del Pacto. En concreto, no ha explicado de forma razonada el motivo por el que cree que su regreso a Nigeria constituiría una vulneración del derecho a la libertad o el derecho a la protección del niño.

4.4 Por estas razones, el Estado parte considera que la comunicación debe ser declarada inadmisibile en relación con los artículos 1, 2, 9 y 24 del Pacto.

4.5 El Estado parte afirma que las solicitudes de asilo de la autora y de E. fueron evaluadas mediante el procedimiento de asilo de los Países Bajos, teniendo debidamente en cuenta el artículo 7 del Pacto. Sostiene que durante dicho procedimiento la autora mantuvo varias entrevistas en su nombre y en el de E., en las que se le preguntó por los hechos y circunstancias de su salida de Nigeria y por las razones que la llevaban a creer que ella o su hija podían verse sometidas a un trato contrario al artículo 7 del Pacto en caso de regresar a dicho país.

4.6 En cuanto a la situación de los derechos humanos de las mujeres y las niñas en Nigeria, el Estado parte afirma que, si bien la persistencia de la mutilación genital femenina, también en el estado de Edo, sigue siendo motivo de preocupación, no hay razón para suponer que toda mujer o niña de ese estado o de cualquier otro lugar que no haya sido sometida a dicha práctica será objeto de un trato contrario al artículo 7 del Pacto en caso de regresar a Nigeria.

4.7 Corresponde a la autora aportar, basándose en hechos y circunstancias personales, razones convincentes que justifiquen su temor a que se produzca una vulneración del artículo 7 del Pacto si ella y su hija son expulsadas a Nigeria. El riesgo de que se produzca dicha vulneración debe fundamentarse en razones que vayan más allá de la pura teoría o sospecha. La autora debe demostrar que existe un riesgo previsible, real y personal.

4.8 El Estado parte admite que someter a una niña o a una adulta a mutilación genital femenina constituye un trato prohibido por el artículo 7 del Pacto<sup>15</sup>. Un número considerable de niñas y mujeres en Nigeria han sido y siguen siendo sometidas a dicha práctica nociva, pese a estar prohibida por la ley. No obstante, el Estado parte sostiene que es necesario

<sup>13</sup> La autora aporta varios informes en los que se trata la incidencia de la mutilación genital femenina en Nigeria, entre ellos: Departamento de Estado de los Estados Unidos, "Country report on human rights", 25 de junio de 2015; Landelijk Bureau de los Países Bajos, "Incidencia de la circuncisión femenina"; Ministerio del Interior del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, "Operational Guidance Note Nigeria", 10 de diciembre de 2013; y Oficina Europea de Apoyo al Asilo, "Country of origin information report on Nigeria: sex trafficking of women".

<sup>14</sup> *Kitok c. Suecia*, comunicación núm. 197/1985, dictamen de 27 de julio de 1988.

<sup>15</sup> Correspondiente al artículo 3 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Véase, en este contexto, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Collins and Akaziebie v. Sweden*, demanda núm. 23944/05, decisión de 8 de marzo de 2007; e *Izevbekhai and others v. Ireland*, demanda núm. 43408/08, decisión de 17 de mayo de 2011.

evaluar si la autora y su hija correrían un riesgo real y personal de ser sometidas a mutilación genital femenina en caso de regresar a Nigeria.

4.9 El Estado parte afirma que el Servicio de Inmigración y Naturalización consideró que las declaraciones formuladas por la autora relativas a su matrimonio con un hombre de Owa East no eran creíbles<sup>16</sup>. El Servicio consideró asimismo, basándose en la falta de credibilidad del supuesto matrimonio, que el relato de la autora según el cual había huido para evitar ser sometida a mutilación genital femenina tampoco era creíble. Dado que se concluyó que el matrimonio de la autora y, por consiguiente, la amenaza que suponía para ella su familia política no eran creíbles, se consideró que tampoco era creíble la amenaza que la situación suponía para E. Además, el Servicio de Inmigración y Naturalización concluyó que, aun en el caso de que el relato se considerase fidedigno, ello no daría lugar a que se concediera a la autora y a su hija el permiso de residencia, puesto que estas contaban con alternativas de huida interna o con lugares de residencia alternativos en Nigeria.

4.10 El Estado parte reconoce que el Tribunal de Distrito dictaminó que el Servicio de Inmigración y Naturalización no había aportado motivos suficientes para considerar que el supuesto matrimonio de la autora no era creíble y está de acuerdo con la autora en que el Servicio formuló pocas preguntas al respecto. No obstante, el tribunal respaldó el argumento alternativo aducido por dicho órgano según el cual, incluso en el caso de que se diera credibilidad a las declaraciones de la autora, esta y su hija podían regresar a Nigeria e instalarse en otro lugar del país.

4.11 El Estado parte afirma que la autora y su hija no han demostrado de forma satisfactoria que correrían un riesgo real y personal de ser obligadas a someterse a mutilación genital femenina en Nigeria y, por lo tanto, pueden regresar a dicho país. Recuerda además que la mutilación genital femenina está prohibida por la ley federal de Nigeria y que a toda persona condenada por cometer un acto prohibido por la ley se le puede imponer una multa, una pena de prisión o ambas. Además, varias organizaciones no gubernamentales (ONG) han participado activamente en la lucha contra la mutilación genital femenina en el país. Aun así, el Estado parte reconoce que, pese a haberse promulgado esas leyes, la tradición de la mutilación genital femenina ha persistido a causa de la presión social. Si bien hay indicios de que dicha práctica es más frecuente en el sur, donde se encuentra el estado de Edo, su prevalencia en 2015 en el conjunto del país fue del 27 %, menor que diez años atrás<sup>17</sup>.

4.12 El Estado parte cree que, dado que la madre de la autora es contraria a la mutilación genital femenina, con toda probabilidad hará todo lo posible para proteger a su hija y a su nieta. Pese a vivir en un estado con una prevalencia relativamente elevada de esta práctica (el 41,6 %), la madre ya había podido proteger a la autora cuando esta era pequeña. Por consiguiente, el Estado parte considera que la autora y su hija podrían instalarse en otro lugar de Nigeria. No se ha presentado ninguna prueba de que la autora o su familia sufrieran exclusión social por el hecho de que la primera no se hubiera sometido a mutilación genital femenina. La autora cursó la educación secundaria y trabajó como aprendiz de peluquería, un oficio que se puede ejercer en cualquier lugar y gracias al cual podría obtener ingresos. Además, no había sido obligada a contraer matrimonio contra su voluntad.

4.13 El Estado parte discrepa del argumento aducido por la autora de que E. correría un riesgo real de ser sometida a mutilación genital femenina porque, según el derecho del pueblo indígena edo, el padre ejerce autoridad sobre ella. Del artículo facilitado por la autora, titulado “Los derechos y la situación de las mujeres según el derecho y la costumbre de los pueblos indígenas edo: mitos y realidades”, se desprende que los hijos no están sometidos por definición a la autoridad del padre. Con respecto a los niños de corta edad, como E., rige el principio de que cada caso debe ser considerado y evaluado de forma individualizada, lo

<sup>16</sup> En las comunicaciones no figura indicación alguna sobre la razón por la que las autoridades del Servicio de Inmigración y Naturalización no consideraron creíble el matrimonio de la autora.

<sup>17</sup> Según un estudio llevado a cabo por la Organización Mundial de la Salud en 2008, el 29,6 % de las niñas y mujeres en Nigeria con una edad comprendida entre 15 y 49 años habían sido sometidas a mutilación genital femenina. Véase también Departamento de Estado de Estados Unidos, “Nigeria 2015 human rights report”.

que se desprende asimismo de la legislación nacional<sup>18</sup>. Ante todo cabe tener en cuenta que, incluso en el caso de que, en virtud del derecho del pueblo indígena edo, el padre de E. ostentara la autoridad sobre ella, esto no implicaría necesariamente que la niña fuera a ser obligada por su padre a someterse a mutilación genital femenina. Además, no se puede suponer, a este respecto, que la hija de la autora correría un riesgo real y personal de ser secuestrada. Es incluso dudoso que el padre de E. llegara siquiera a tener noticia del regreso de la autora y de la existencia de su hija. El matrimonio entre la autora y el padre de E. se celebró según el rito tradicional y no está registrado ante las autoridades nigerianas. Además, E. nació en los Países Bajos y la autora ha declarado que ya no mantiene contacto con el padre, cuyo nombre no figura en el certificado de nacimiento de E.

4.14 En relación con la comparación que establece la autora con el caso *Kaba y Kaba c. el Canadá*, el Estado parte afirma que, a diferencia de Diene y Fatoumata Kaba, originarias de Guinea, la autora y su hija son ciudadanas de Nigeria, donde la mutilación genital femenina es mucho menos frecuente y, en amplias zonas del país, es incluso inhabitual. La autora aduce que no encontraría trabajo porque no tiene estudios, pero no ha aportado ninguna prueba objetiva que justifique esta afirmación. El hecho de que regresar no le resultaría fácil por el hecho de ser madre soltera retornada con una niña no basta para establecer un riesgo real de vulneración de alguno de los artículos del Pacto<sup>19</sup>.

4.15 Además, el Estado parte sostiene que la autora podría preparar a conciencia su regreso y obtener asistencia financiera y material de organizaciones como la Organización Internacional para las Migraciones a fin de facilitar al máximo su regreso y su reintegración. Si ella o su hija tienen algún problema, hay otras ONG a las que podrían acudir. Por consiguiente, el Estado parte considera que la autora y su hija no correrían un riesgo real, personal y previsible de ser sometidas a mutilación genital femenina en caso de ser expulsadas a Nigeria.

4.16 Teniendo en cuenta lo anterior, el Estado parte considera que la comunicación debe ser declarada inadmisibles en relación con los artículos 1, 2, 9 y 24 del Pacto y que no se ha demostrado de forma satisfactoria que la autora y su hija serían sometidas a un trato contrario al artículo 7 del Pacto en caso de ser expulsadas a Nigeria. Por lo tanto, la comunicación es infundada en su totalidad.

#### **Comentarios de la autora sobre las observaciones del Estado parte acerca de la admisibilidad y el fondo**

5.1 El 26 de mayo de 2017, la autora presentó sus comentarios sobre las observaciones del Estado parte acerca de la admisibilidad y el fondo de la comunicación.

5.2 Si bien la autora coincide con el Estado parte en que la comunicación es inadmisibles en virtud de los artículos 1 y 9 del Pacto, reitera que ha fundamentado suficientemente sus reclamaciones en relación con el artículo 7, leído conjuntamente con los artículos 2, párrafo 3, y 24, del Pacto.

5.3 En relación con el artículo 7, la autora afirma que hay motivos fundados para creer que ella y E. correrían un riesgo real y personal de ser sometidas a mutilación genital femenina en caso de ser expulsadas a Nigeria y que no disponen de ninguna alternativa de huida interna que les permita evitar ese riesgo. Sostiene que la mutilación genital femenina puede considerarse una forma de trato inhumano o degradante y que el Estado parte debe abstenerse de expulsarla a un país en el que ella y su hija correrían un riesgo real de que se les practicara la escisión. Con respecto al artículo 24, leído conjuntamente con el artículo 7, del Pacto, la autora afirma que la comunicación hace referencia a una niña de corta edad que necesita protección especial del Estado contra el riesgo de ser circuncidada si es expulsada a

<sup>18</sup> En el artículo 71, párrafo 1, de la Ley de Causas Matrimoniales de Nigeria se establece que: "En el procedimiento relativo a la custodia, la tutela, los progresos o la educación de los hijos del matrimonio, el tribunal tendrá en cuenta como consideración primordial el interés de los niños y, con sujeción a dicha consideración, podrá dictar al respecto las disposiciones que considere oportunas".

<sup>19</sup> Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Collins and Akaziebie v. Sweden*. Véase también Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *S. J. v. Belgium*, demanda núm. 70055/10, decisión de 27 de febrero de 2014, párr. 125.

Nigeria. Dado que la mutilación genital femenina es bastante frecuente en ese país y E. solo tiene 2 años, existe un riesgo real de que esta última sea sometida a dicha práctica sin su consentimiento en caso de ser expulsada a Nigeria.

5.4 La autora señala que el Estado parte, en sus observaciones, aceptó que el Tribunal de Distrito había dictaminado que el Servicio de Inmigración y Naturalización no había aportado motivos suficientes para considerar que el supuesto matrimonio de la autora no fuera creíble. Señala asimismo que el Estado parte reconoce que la persistencia de la mutilación genital femenina, también en el estado de Edo, sigue siendo motivo de preocupación, pese a que dicha práctica está prohibida en Nigeria en virtud de la Ley de Prohibición de la Violencia contra las Personas. Salvo en raras ocasiones, los autores siguen sin ser enjuiciados.

5.5 La autora impugna el argumento aducido por el Estado parte de que ella y E. disponen de una alternativa de huida a otro lugar dentro de Nigeria. La mutilación genital femenina es habitual en todo el sur del país. Por lo tanto, no hay ninguna zona de Nigeria en la que pudiera estar a salvo de ese riesgo. Además, no está en posición de valerse por sí misma y no cuenta con una red social que la pudiera proteger contra la circuncisión. Para respaldar sus afirmaciones, la autora se remite a las guías sobre las solicitudes de asilo relativas a la mutilación genital femenina del ACNUR, en las que se afirma que, a la hora de determinar si existe una alternativa de huida interna o de reubicación en casos que impliquen mutilación genital femenina, es necesario determinar si tal alternativa es relevante y razonable. La falta de protección estatal efectiva en una parte del país constituye un factor indicativo de que el Estado no tendrá la capacidad o la voluntad necesarias para proteger a la niña o mujer en ninguna otra parte del país. En el mismo informe se señala también que, en solicitudes relativas a la mutilación genital femenina, la huida interna ha sido planteada como opción fundamentalmente por las autoridades decisorias de países donde la escisión no es una práctica general o está menos extendida. Incluso en los países en los que la mutilación genital femenina está tipificada como delito, no puede darse por sentado que la solicitante contará con la protección de las autoridades, ya que es posible que la ley no se aplique, o no de una forma sistemática, en todas las zonas del país<sup>20</sup>.

5.6 La autora impugna la afirmación del Estado parte de que ella y E. podrían encontrar protección en la madre de la autora. Considera que el hecho de que su madre pudiera protegerla a ella en su momento del riesgo de ser circuncidada no significa que ahora pudiera proteger a la nieta de la presión que podrían ejercer sobre esta el padre y la familia paterna. No puede cuestionarse que los familiares del padre de la niña quieren que esta sea sometida a mutilación genital femenina, puesto que todas las otras hijas de él han sido sometidas a dicha práctica. La autora afirma que, según el derecho consuetudinario del estado de Edo, el padre ostenta la custodia de los hijos y tiene la potestad de decidir si estos deben ser circuncidados, lo que significa que a ella no se le permitiría sustraer a E. de la autoridad paterna. La ley nigeriana suele conceder al padre la custodia total de sus hijos y con frecuencia niega a la madre la igualdad de derechos para trasladarse con los hijos sin el consentimiento del padre.

5.7 La autora afirma que no es posible encontrar protección en una ONG contra el riesgo de ser sometida a mutilación genital femenina. El Estado parte ha reconocido que, en Nigeria, las mujeres y las niñas que tratan de escapar de la violencia doméstica, la mutilación genital femenina o el matrimonio forzado tienen escasas posibilidades de encontrar protección. Por ello, la mayoría de las víctimas de esas prácticas son reticentes a acudir a un centro de acogida.

5.8 La autora reitera que no cuenta con una buena formación y no puede valerse por sí misma. Considera que deben tenerse en cuenta sus circunstancias personales al plantear una alternativa de huida realista. Dado que las mujeres solteras sin estudios tienen enormes dificultades para encontrar trabajo, es ilusorio pensar que ella podría sobrevivir económicamente en otra parte de Nigeria sin el apoyo de una red social. En Nigeria, las mujeres suelen depender de sus cónyuges u otros familiares varones<sup>21</sup>. Además, por su

<sup>20</sup> Guías del ACNUR, párrs. 28 y 29.

<sup>21</sup> Oficina Europea de Apoyo al Asilo, "Country of origin information report: Nigeria"; y Departamento de Estado de los Estados Unidos, "Nigeria: 2013 human rights report".

condición de madre soltera, ella es extremadamente vulnerable a ser víctima de la violencia o la prostitución forzada. Por consiguiente, teniendo en cuenta sus circunstancias personales, no es razonable plantear una alternativa de huida. En vista de lo anterior, la autora solicita al Comité que declare fundada su comunicación.

### Observaciones adicionales del Estado parte

6.1 El 6 de febrero de 2018, el Estado parte presentó observaciones adicionales sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación. En ellas, el Estado parte sostiene que no se ha demostrado de forma satisfactoria que la autora y su hija serían sometidas a un trato contrario al artículo 7 del Pacto en caso de regresar a Nigeria.

6.2 El Estado parte sostiene que existe una clara tendencia hacia la disminución de los casos de mutilación genital femenina entre las mujeres jóvenes en Nigeria<sup>22</sup> y que, según las conclusiones de una misión de determinación de los hechos llevada a cabo por el Office Français de Protection des Réfugiés et Apatrides, hoy en día el hecho de que los padres se nieguen a que se practique la escisión a sus hijas no acarrea consecuencias. Según personas entrevistadas por la Comisión de Inmigración y Refugiados del Canadá, las mujeres pueden solicitar ayuda para obtener protección a la policía, el Ministerio de Bienestar Social del Estado de Lagos, la Oficina del Defensor del Pueblo, numerosas ONG, las iglesias y mezquitas, los líderes comunitarios, los dirigentes tradicionales y los sacerdotes y pastores<sup>23</sup>.

6.3 El Estado parte discrepa de la afirmación de la autora según la cual el padre de E. obtendría automáticamente la custodia de la niña, aun sin la aquiescencia de la autora. En virtud de la legislación de Nigeria<sup>24</sup> y, en el estado de Edo, de la Ley de Tribunales Consuetudinarios de 1984 del antiguo estado de Bendel (estados actuales de Edo y Delta), en cualquier asunto relacionado con la guarda de los hijos, la primera y primordial consideración debe ser el interés y el bienestar del niño. En Nigeria, los tribunales tienen tendencia a considerar que, en caso de disolución del matrimonio, las hijas están mejor protegidas bajo la custodia de la madre<sup>25</sup>.

6.4 El Estado parte afirma que en Nigeria la mutilación genital femenina no es una práctica universal. La autora se remite incorrectamente a pasajes de las guías del ACNUR que hacen referencia a países en los que la mutilación genital femenina es una práctica universal o cuasiuniversal, lo que no puede aplicarse a la situación en Nigeria, donde la gran mayoría de las mujeres jóvenes no han sido ni serán sometidas a dicha práctica. Las fuentes citadas también indican que la prevalencia de la mutilación genital femenina está disminuyendo, lo que justifica aún más la conclusión de que es poco probable que la autora se vería presionada por personas de la comunidad en general para que se sometiera a mutilación genital femenina, una práctica que se considera un asunto familiar. Esto concuerda con las declaraciones formuladas por la autora durante distintas entrevistas, en las que indicó que, salvo durante su embarazo, ni ella ni su madre fueron presionadas para que ella se sometiera a la circuncisión.

6.5 El Estado parte sostiene que la autora cuenta con una red social de personas que pueden ayudarla a forjarse una nueva vida. Es una mujer adulta que, hasta los 30 años, vivió, estudió y trabajó en varios lugares de Nigeria. Es capaz de obtener ingresos. Además, cuenta con familiares en el país, como su madre y cinco hermanos, que podrían ayudarla.

<sup>22</sup> Entre 2008 y 2013, la prevalencia total de la mutilación genital femenina entre las mujeres de 15 a 49 años en Nigeria se redujo del 29,6 % al 24,8 %. Véase <https://www.28toomany.org/research-resources>. No obstante, debido a la amplitud de la franja de edad, la prevalencia total por sí sola no refleja plenamente el alcance de los progresos alcanzados en los últimos años. Si se desglosan los datos más recientes por grupos de edad, se observa que la prevalencia entre las mujeres de 45 a 49 años es del 35,8 %, mientras que entre las más jóvenes este valor se ha reducido al 15,3 %, según los datos de la Comisión Nacional de Población de Nigeria de junio de 2014.

<sup>23</sup> Comisión de Inmigración y Refugiados del Canadá, "Nigeria: prevalence of female genital mutilation", 13 de septiembre de 2016.

<sup>24</sup> La autora se remite a los siguientes documentos: Bright E. Oniha, "Dissolution of marriage and custody of children under customary law in Nigeria"; y Efe Etomi y Elvis Asia, "Family law in Nigeria: overview", Thompson Reuters Practical Law.

<sup>25</sup> Bright E. Oniha, "Dissolution of marriage", págs. 19 y 20.

### Comentarios de la autora sobre las observaciones adicionales del Estado parte

7.1 El 19 de febrero de 2019, la autora presentó comentarios adicionales. En ellos reitera que el Estado parte no debería trasladar a un niño a un país en el que haya motivos racionales para pensar que correría un peligro real de sufrir un daño irreparable. Afirma que la mutilación genital femenina puede tener diversas consecuencias inmediatas o a largo plazo para la salud.

7.2 La autora insiste en que, aunque el padre de E. no ostente oficialmente su custodia, puede decidir que esta sea circuncidada. En apoyo de esta afirmación, se remite a un informe de junio de 2017 de la Oficina Europea de Apoyo al Asilo, en el que se indica que, en general, son los padres quienes deciden con respecto a la circuncisión de sus hijas, incluso aunque la madre se oponga.

7.3 La autora afirma que los informes indican que el Estado parte no tiene capacidad ni voluntad para proteger de la violencia y de la circuncisión femenina a las mujeres y las niñas, en particular las de nivel socioeconómico bajo<sup>26</sup>, y que en 12 estados de Nigeria la mutilación genital femenina se sigue considerando legal<sup>27</sup>. Su condición de madre soltera se ve agravada por el hecho de que carece de educación y no puede encontrar trabajo.

7.4 La autora sostiene que el bienestar de su hija no debería depender de la capacidad de la madre para soportar la presión ejercida por la familia paterna para que E. se someta a mutilación genital femenina. El Estado parte tiene el deber positivo de evitar que la niña sea sometida a esas prácticas nocivas. La autora sostiene que el Estado parte debe tener en cuenta el interés superior del niño al evaluar el supuesto riesgo que correría su hija de ser sometida a mutilación genital femenina en caso de ser expulsada a Nigeria.

### Deliberaciones del Comité

#### *Examen de la admisibilidad*

8.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación, el Comité debe decidir, de conformidad con el artículo 97 de su reglamento, si dicha comunicación es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo.

8.2 En cumplimiento de lo exigido en el artículo 5, párrafo 2 a), del Protocolo Facultativo, el Comité se ha cerciorado de que el mismo asunto no ha sido ni está siendo examinado en el marco de otro procedimiento de examen o arreglo internacional.

8.3 El Comité observa que el Estado parte no ha formulado ninguna objeción a la admisibilidad de la comunicación en virtud del artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo. Por consiguiente, el Comité considera que se han cumplido los requisitos del artículo 5, párrafo 2 b), del Protocolo Facultativo.

8.4 El Comité observa la afirmación del Estado parte de que la autora no puede invocar el artículo 1 del Pacto, pues se refiere al derecho a la libre determinación, que se reconoce a los pueblos<sup>28</sup>. Toma nota también de que el Estado parte sostiene que el artículo 2, al ser de carácter general y contener obligaciones generales para los Estados, no puede invocarse por separado, sino solo conjuntamente con otros artículos. Además, observa el argumento del Estado parte de que la autora no ha fundamentado sus reclamaciones en relación con los artículos 9, párrafo 1, y 24, párrafo 1, ya que no ha demostrado de qué manera su regreso a Nigeria constituiría una vulneración del derecho a la libertad o el derecho a la protección del niño.

8.5 El Comité observa que la autora coincide con el Estado parte en que la comunicación es inadmisibile en relación con los artículos 1 y 9 del Pacto. Sin embargo, también observa el

<sup>26</sup> Fundación Bertelsmann, *BTI 2018 Country Report: Nigeria*. Puede consultarse en [https://www.ecoi.net/en/file/local/1427393/488302\\_en.pdf](https://www.ecoi.net/en/file/local/1427393/488302_en.pdf).

<sup>27</sup> Departamento de Estado de los Estados Unidos, "Country report on human rights practices, 2017: Nigeria", 20 de abril de 2018.

<sup>28</sup> Véase *Kitok contra Suecia*.

argumento de la autora de que ha fundamentado suficientemente sus reclamaciones en relación con el artículo 7, leído por separado y conjuntamente con el artículo 24, del Pacto.

8.6 El Comité observa que el Estado parte no impugna la admisibilidad de la comunicación en relación con el artículo 7 del Pacto.

8.7 El Comité observa asimismo que, a falta de más información, la autora no ha fundamentado suficientemente su reclamación en relación con el artículo 2, párrafo 3, leído conjuntamente con el artículo 7, del Pacto, por lo que declara inadmisibles esa parte de la comunicación. Toma nota de que la autora plantea reclamaciones en relación con el artículo 7, leído por separado y conjuntamente con el artículo 24, del Pacto, y considera que las ha fundamentado suficientemente a efectos de la admisibilidad.

8.8 Por consiguiente, el Comité declara que la comunicación es admisible, por cuanto la autora plantea en ella cuestiones en relación con el artículo 7, leído por separado y conjuntamente con el artículo 24, del Pacto, y procede a examinarla en cuanto al fondo.

### Examen de la cuestión en cuanto al fondo

9.1 El Comité ha examinado la comunicación teniendo en cuenta toda la información que le han facilitado las partes, en cumplimiento de lo exigido en el artículo 5, párrafo 1, del Protocolo Facultativo.

9.2 El Comité recuerda su observación general núm. 31 (2004), relativa a la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, en la que se hace referencia a la obligación de los Estados partes de no extraditar, deportar, expulsar o retirar de otro modo a una persona de su territorio, cuando haya razones de peso para creer que existe un riesgo real de que esa persona sufra un daño irreparable, como el contemplado por los artículos 6 y 7 del Pacto<sup>29</sup>. El Comité también ha indicado que el riesgo ha de ser personal y que debe haber motivos de peso para determinar que existe un riesgo real de daño irreparable<sup>30</sup>. Hay que examinar todos los hechos y circunstancias pertinentes, entre ellos la situación general de los derechos humanos en el país de origen de la autora. El Comité recuerda que, en su jurisprudencia, ha establecido que se debe tener debidamente en cuenta la evaluación realizada por el Estado parte y que corresponde por lo general a los órganos de los Estados partes en el Pacto examinar y evaluar los hechos y las pruebas a fin de determinar si existe tal riesgo, a menos que se constate que la evaluación fue claramente arbitraria o equivalió a un error manifiesto o una denegación de justicia<sup>31</sup>.

9.3 En cuanto a la afirmación de la autora de que E., en caso de ser expulsada, correría el riesgo de ser obligada por su padre u otros miembros de la familia paterna a someterse a mutilación genital femenina, el Comité recuerda que los Estados partes tienen la obligación de no exponer a las personas a un riesgo real de ser asesinadas o sometidas a tortura o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes al llegar a otro país como consecuencia de su extradición, expulsión o devolución<sup>32</sup>. A este respecto, no cabe duda de que someter a una mujer a mutilación genital constituye un trato prohibido por el artículo 7 del Pacto ni de que, tradicionalmente, las mujeres en Nigeria han sido sometidas a mutilación genital femenina y, en cierta medida, lo siguen siendo. La cuestión que se plantea es si la valoración llevada a cabo por las autoridades del Estado parte fue claramente arbitraria o equivalió a un error manifiesto o una denegación de justicia. A este respecto, el Comité observa que los argumentos aducidos se articulan en torno a los siguientes aspectos: a) la credibilidad del supuesto matrimonio; b) el riesgo que correrían la autora y su hija de ser sometidas a mutilación genital femenina; c) la situación general en Nigeria, donde la mutilación genital femenina sigue siendo una práctica recurrente; y d) la posibilidad de que la autora cuente con

<sup>29</sup> Observación general núm. 31 (2004), relativa a la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, párr. 12.

<sup>30</sup> *X c. Dinamarca* (CCPR/C/110/D/2007/2010), párr. 9.2; *A. R. J. c. Australia* (CCPR/C/60/D/692/1996), párr. 6.6; y *X c. Suecia* (CCPR/C/103/D/1833/2008), párr. 5.18.

<sup>31</sup> *X c. Dinamarca*, párr. 9.2; y *X c. Suecia*, párr. 5.18.

<sup>32</sup> *Khan c. el Canadá* (CCPR/C/87/D/1302/2004), párr. 5.4; y *A y otros c. Australia*, (CCPR/C/92/D/1429/2005), párr. 6.3.

una alternativa de huida interna o un lugar de residencia alternativo, teniendo en cuenta su estado psicológico.

9.4 En relación con la credibilidad del supuesto matrimonio de la autora, el Comité toma nota de la afirmación formulada por esta de que el Tribunal Regional de Utrecht consideró que los tribunales anteriores habían determinado erróneamente que su matrimonio no era creíble. Observa que el Estado parte, si bien reconoce que el Servicio de Inmigración y Naturalización no aportó motivos suficientes para considerar que el supuesto matrimonio no era creíble, sostiene que el Tribunal de Distrito coincidió con el argumento alternativo aducido por dicho Servicio, según el cual, incluso en el caso de que se diera credibilidad a las declaraciones de la autora, esta y su hija podían residir en otro lugar de Nigeria. Observa asimismo que una evaluación exhaustiva de las declaraciones de la autora durante el procedimiento de asilo podía haber tenido un efecto significativo en la determinación de la capacidad de su cónyuge para reclamar la custodia de la niña y someterla a mutilación genital femenina. Toma nota también de la afirmación de la autora de que el Estado parte no cumplió su obligación procesal de evaluar debidamente el riesgo al que se verían expuestas E. y ella misma al desestimar sus reclamaciones sobre la base de la conclusión de falta de credibilidad, sin tener en cuenta el hecho de que el Tribunal de Distrito había dictaminado que el Servicio de Inmigración y Naturalización no había aportado motivos suficientes para considerar que el supuesto matrimonio no era creíble y que una evaluación más exhaustiva por parte de las autoridades podía determinar si existía un riesgo real y personal de que E. fuera sometida a escisión en caso de regresar a Nigeria.

9.5 En relación con el riesgo que correrían la autora y su hija de ser sometidas a mutilación genital femenina, el Comité toma nota de las afirmaciones de la primera, basadas en varios informes, según las cuales, aunque el padre de E. no ostentase oficialmente la custodia de la niña, podría decidir que esta fuera circuncidada incluso si la madre se opusiera a ello, y que la protección de E. no debería depender de la capacidad de la madre para soportar la presión ejercida por la familia paterna para que su hija se sometiera a mutilación genital femenina. El Comité toma nota también del argumento del Estado parte de que los tribunales consuetudinarios de Nigeria, también en el estado de Edo, tienen en cuenta el interés superior y el bienestar del niño como principio primordial al evaluar los casos de custodia de los hijos, y de que, en Nigeria, los tribunales tienen tendencia a considerar que, en caso de disolución del matrimonio, las hijas están mejor protegidas bajo la custodia de la madre. También debe tenerse en cuenta la situación personal de la autora.

9.6 Con respecto a una posible alternativa de huida o lugar de residencia alternativo, el Comité toma nota de los argumentos aducidos por la autora de que, en primer lugar, la mutilación genital femenina es común en todo el sur de Nigeria y no hay ninguna zona del país en la que pudiera estar a salvo de ese riesgo, y de que, en su condición de madre soltera, no está en posición de valerse por sí misma, sufre graves problemas psiquiátricos y no puede contar con una red social que les ofrezca protección a ella o a E. contra la mutilación genital femenina. El Comité toma nota asimismo de que el Estado parte afirma que, en Nigeria, la mutilación genital femenina no es una práctica universal y la gran mayoría de las mujeres jóvenes no han sido sometidas a ella, pero reconoce que, pese a la prohibición impuesta por el Estado, dicha práctica sigue realizándose en todo el país y rara vez se enjuicia a los autores. Toma nota además de la afirmación del Estado parte de que, salvo durante el embarazo de la autora, ni ella ni su madre fueron presionadas para que la primera se sometiera a mutilación genital femenina.

9.7 El Comité toma nota del argumento de la autora de que, teniendo en cuenta que la mutilación genital femenina es una práctica bastante frecuente en Nigeria y que, en el momento de presentar la comunicación al Comité, E. solo tenía 2 años, esta correría un riesgo real de ser sometida a mutilación genital femenina en caso de ser expulsada a Nigeria, lo que constituiría una vulneración del artículo 7, leído conjuntamente con el artículo 24, del Pacto, y de que, si bien dicha práctica está prohibida en Nigeria, sigue realizándose en todo el país, también en el estado de Edo, y rara vez se enjuicia a los autores. Toma nota también de los argumentos formulados por el Estado parte de que las tendencias predominantes en relación con la mutilación genital femenina en Nigeria no ponen de manifiesto que las mujeres y las niñas sean sistemáticamente sometidas a escisión al regresar al país y de que la autora no ha fundamentado su afirmación de que la evaluación realizada por las autoridades a este respecto

fuera claramente arbitraria o equivaliera a un error manifiesto o una denegación de justicia. El Comité observa que ambas partes admiten que someter a una niña o una adulta a mutilación genital femenina constituye un trato prohibido por el artículo 7 del Pacto. Observa también que ambas partes coinciden en que, pese a la prohibición impuesta por el Estado, las mujeres y las niñas en Nigeria siguen siendo sometidas a mutilación genital femenina. Observa además que el Estado parte ha reconocido que la mutilación genital femenina es más frecuente en el sur, donde se encuentra el estado de Edo, y que en 2015 la prevalencia de esta práctica a nivel nacional fue del 27 %, lo que indica que se sigue realizando en un porcentaje considerable. A este respecto, señala que dicho elemento es un factor importante para determinar si E. correría el riesgo de ser circuncidada tras regresar a Nigeria.

9.8 El Comité recuerda que, de conformidad con el artículo 24 del Pacto, todo niño tiene derecho a la protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado. Recuerda también que, si bien las medidas que deben adoptarse no están explícitas en el Pacto, es cada Estado el que debe determinarlas en función de las exigencias de protección de los niños que se encuentran en su territorio al amparo de su jurisdicción. Las medidas de protección adoptadas en favor de los niños también deben evitar que sean sometidos a actos de violencia o a tratos crueles o inhumanos<sup>33</sup>. Por consiguiente, el Comité considera que el Estado parte no ha evaluado adecuadamente las afirmaciones de la autora sobre el riesgo que correría E. en caso de ser expulsada a Nigeria.

10. El Comité, actuando en virtud del artículo 5, párrafo 4, del Protocolo Facultativo, dictamina que la expulsión de la autora y E. a Nigeria, si se lleva a cabo sin un procedimiento que garantice la adecuada evaluación del riesgo real y personal que podrían correr en caso de ser expulsadas, vulneraría los derechos que las asisten en virtud del artículo 7, leído por separado y conjuntamente con el artículo 24, del Pacto.

11. Con arreglo al artículo 2, párrafo 1, del Pacto, que establece que los Estados partes se comprometen a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en este, el Estado parte tiene la obligación de proceder a una revisión del caso de la autora, teniendo en cuenta las obligaciones que le incumben en virtud del Pacto y el presente dictamen del Comité. También se pide al Estado parte que se abstenga de expulsar a la autora y a su hija a Nigeria mientras se examinan sus solicitudes de asilo.

12. Teniendo presente que, por haber llegado a ser parte en el Protocolo Facultativo, el Estado parte ha reconocido la competencia del Comité para determinar si ha habido o no violación del Pacto y que, con arreglo al artículo 2 del Pacto, el Estado parte se ha comprometido a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto y a proporcionar un recurso efectivo y jurídicamente exigible cuando se compruebe una violación, el Comité desea recibir del Estado parte, en un plazo de 180 días, información sobre las medidas que haya adoptado para aplicar el dictamen del Comité. Se pide asimismo al Estado parte que publique el presente dictamen y que le dé amplia difusión en el idioma oficial del Estado parte.

<sup>33</sup> Observación general núm. 17 (1989), relativa a los derechos del niño, párr. 7.

## Anexo

### Voto particular conjunto (disidente) de Furuya Shuichi, Marcia V. J. Kran y Gentian Zyberi

1. No podemos coincidir con el dictamen emitido por la mayoría del Comité, según el cual la expulsión de la autora y de su hija E. a Nigeria, de ejecutarse, vulneraría los derechos que las asisten en virtud del artículo 7, leído por separado y conjuntamente con el artículo 24, del Pacto.
2. Coincidimos plenamente con las conclusiones de la mayoría de que someter a una niña o a una adulta a mutilación genital femenina equivale a un trato prohibido por el artículo 7 del Pacto y de que las mujeres y niñas en Nigeria siguen estando expuestas a dicha práctica. Sin embargo, la cuestión que debe dirimirse en el presente caso es si la autora ha demostrado que la evaluación que el Estado parte realizó sobre su situación fue claramente arbitraria o equivalió a un error manifiesto o una denegación de justicia.
3. Según la jurisprudencia del Comité, por lo general corresponde a los órganos del Estado parte examinar los hechos y las pruebas del caso en cuestión para determinar, mediante una evaluación individualizada<sup>1</sup>, si la persona, en caso de ser expulsada del territorio del Estado parte, correría un riesgo real de sufrir un daño irreparable<sup>2</sup>, a menos que pueda establecerse que la evaluación fue claramente arbitraria o equivalió a un error manifiesto o una denegación de justicia<sup>3</sup>. Dicho riesgo debe ser personal y debe haber motivos muy serios para determinar su existencia<sup>4</sup>. Además, debe tenerse debidamente en cuenta la evaluación realizada por el Estado parte y corresponde al autor de la comunicación demostrar que esta fue claramente arbitraria o equivalió a un error manifiesto o una denegación de justicia<sup>5</sup>.
4. En el párrafo 9.3 de la decisión, la mayoría ha expuesto los cuatro aspectos que se tuvieron en cuenta antes de decidir si la evaluación había sido claramente arbitraria o había equivalido a un error manifiesto o una denegación de justicia: a) la credibilidad del supuesto matrimonio; b) el riesgo que correrían la autora y E. de ser sometidas a mutilación genital femenina; c) la situación general en Nigeria, donde la mutilación genital femenina sigue siendo una práctica recurrente; y d) la posibilidad de una alternativa de huida interna, es decir, un lugar de residencia alternativo al que la autora y su hija pudieran huir razonablemente y en el que, en el contexto del presente caso, no correrían un riesgo real de sufrir un daño irreparable. En los párrafos 9.4 a 9.7, la mayoría se limita a exponer los argumentos de las dos partes, sin evaluarlos sobre la base de la jurisprudencia del Comité, para concluir abruptamente que el Estado parte no evaluó debidamente las alegaciones de la autora en relación con el riesgo que correría E. en caso de regresar a Nigeria (párr. 9.8). Al no aportar razones convincentes ni una fundamentación jurídica sólida para concluir que la evaluación realizada por el Estado parte fue claramente arbitraria o equivalió a un error manifiesto o una denegación de justicia, la mayoría del Comité parece llegar a una conclusión sin resolver la cuestión jurídica primordial señalada en el párrafo 9.3.
5. Consideramos que el elemento esencial que debe tenerse en cuenta para decidir la arbitrariedad de la evaluación o la existencia en ella de un error manifiesto o una denegación

<sup>1</sup> *A. G. y otros c. Angola* (CCPR/C/129/D/3106/2018-3122/2018), párrs. 7.5 y 7.6.

<sup>2</sup> Observación general núm. 31 (2004), relativa a la índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, párr. 12; *Kaba y Kaba c. el Canadá* (CCPR/C/98/D/1465/2006), párrs. 7.4 y 10.1; *Hamida c. el Canadá* (CCPR/C/98/D/1544/2007), párr. 8.7; y *K c. Dinamarca* (CCPR/C/114/D/2393/2014), párr. 7.4.

<sup>3</sup> *K c. Dinamarca*, párr. 7.4; *Q. A. c. Suecia* (CCPR/C/127/D/3070/2017), párr. 9.3; y *A. E. c. Suecia* (CCPR/C/128/D/3300/2019), párr. 9.3.

<sup>4</sup> *A. G. y otros c. Angola*, párr. 7.4; *J. I. c. Suecia* (CCPR/C/128/D/3032/2017), párr. 7.4; *Q. A. c. Suecia*, párr. 9.3; *X c. Noruega* (CCPR/C/115/D/2474/2014), párr. 7.3; *A. S. M. y otros c. Dinamarca* (CCPR/C/117/D/2378/2014), párr. 8.3; e *Y. A. A. y F. H. M. c. Dinamarca* (CCPR/C/119/D/2681/2015), párr. 7.3.

<sup>5</sup> *A. S. M y otros c. Dinamarca*, párr. 8.3.

de justicia es si el Estado parte ha realizado una evaluación individualizada de la situación particular de la autora y de E., sin basarse únicamente en los informes sobre la situación general en Nigeria<sup>6</sup>. A este respecto, la autora se ha limitado a presentar una descripción de la situación general en Nigeria en relación con la mutilación genital femenina (párrs. 3.4, 5.3 y 7.3 de la decisión), la capacidad de los padres para obligar a sus hijas a circuncidarse (párrs. 5.6 y 7.2) y las dificultades a que se enfrentan las madres solteras en Nigeria (párrs. 5.8 y 7.3).

6. El Estado parte llevó a cabo una evaluación individualizada de los riesgos personales que podía correr la autora al regresar a Nigeria. El procedimiento seguido por el Estado parte garantizó que dicha evaluación pudiera ser individualizada. En el párrafo 4.5 de la decisión, el Estado parte afirma que, durante el procedimiento de asilo, la autora mantuvo varias entrevistas en su nombre y en el de E., y que se le preguntó específicamente por los hechos y circunstancias de su salida de Nigeria y por las razones que la llevaban a creer que ella o su hija podían verse sometidas a un trato contrario al artículo 7 del Pacto en caso de regresar a Nigeria, y que esas medidas se llevaron a cabo de conformidad con el procedimiento de asilo de los Países Bajos, teniendo debidamente en cuenta el artículo 7 del Pacto. Entre las conclusiones de la evaluación pueden mencionarse: a) era poco probable que la autora se viera presionada por personas de la comunidad en general para que se sometiera a mutilación genital femenina, una práctica que se consideraba un asunto familiar, lo que coincidía con las declaraciones formuladas por la autora durante las diversas entrevistas, en las que había indicado que, salvo durante su embarazo, ni ella ni su madre habían sido presionadas para que ella se sometiera a la circuncisión (párr. 6.4); b) era dudoso que el padre llegara siquiera a tener noticia del regreso de la autora o de la existencia de su hija, dado que E. había nacido en los Países Bajos y la autora había declarado que ya no mantenía contacto con el padre, cuyo nombre, además, no figuraba en el certificado de nacimiento de la niña (párr. 4.13); c) la autora cursó la educación secundaria y trabajó como aprendiz de peluquería, un oficio que se podía ejercer en cualquier lugar y con el que la autora podía obtener ingresos (párr. 4.12); y d) la autora era una mujer adulta que, hasta los 30 años, había vivido, estudiado y trabajado en varios lugares de Nigeria; era capaz de obtener ingresos y, además, contaba con familiares en Nigeria, como su madre y cinco hermanos, que podrían ayudarla (párr. 6.5). Si bien la autora alega que el Servicio de Inmigración y Naturalización de los Países Bajos no aportó motivos suficientes para considerar que su matrimonio no era creíble, no ha demostrado que ello: a) hiciera que la evaluación de los riesgos llevada a cabo por el Estado no fuera individualizada; o b) hiciera que dicha evaluación fuera claramente arbitraria o equivaliera a un error manifiesto o una denegación de justicia.

7. La autora pudo recurrir la decisión del Servicio de Inmigración y Naturalización. Durante el examen de ese recurso, el tribunal tuvo en cuenta factores personales de la autora relativos a la existencia de alternativas de huida interna, es decir, que la autora podía residir en otro lugar incluso si su matrimonio se consideraba creíble (párr. 2.3 de la decisión). Por consiguiente, el tribunal llevó a cabo una evaluación de las alternativas de huida de que disponía la autora que, en nuestra opinión, fue lo suficientemente individualizada para que consideremos que la autora no demostró que fuera claramente arbitraria o que equivaliera a un error manifiesto o una denegación de justicia.

8. La autora no ha refutado la esencia de la evaluación realizada por el Estado parte. Para hacerlo, debe aportar motivos de peso para considerar que ella o E. correrían un riesgo real y personal de ser sometidas a mutilación genital femenina a consecuencia de su expulsión a Nigeria<sup>7</sup>. La autora no ha fundamentado suficientemente sus alegaciones, teniendo en cuenta el grado de exigencia establecido al respecto por el Comité. Ha formulado una afirmación general sobre el carácter patriarcal de la sociedad nigeriana y ha asegurado que, tras su expulsión a Nigeria, E. correría el riesgo de ser sometida a mutilación genital femenina bajo la autoridad de su padre y otros miembros de la familia paterna<sup>8</sup>. La autora no ha demostrado que a ella y a E. no les sería posible instalarse en otro lugar de Nigeria para evitar el riesgo de sufrir mutilación genital femenina.

<sup>6</sup> Y. A. A. y F. H. M. c. Dinamarca, párr. 7.9.

<sup>7</sup> E. U. R. c. Dinamarca (CCPR/C/117/D/2469/2014), párr. 9.3.

<sup>8</sup> Observación general núm. 31 (2004), párr. 12.

9. La autora se ha remitido al caso *Kaba y Kaba c. el Canadá*, en el que el Comité consideró que la autora, que había huido de Guinea al Canadá, había demostrado que, si regresaba a Guinea, correría un riesgo real de ser sometida a mutilación genital femenina. El presente caso difiere en al menos tres aspectos. En primer lugar, la hija de la autora nunca ha conocido a su padre, mientras que, en *Kaba y Kaba c. el Canadá*, Fatoumata Kaba había crecido en el hogar de su padre<sup>9</sup>. En segundo lugar, en el caso *Kaba y Kaba c. el Canadá* la autora y su hija se enfrentaban a ser expulsadas a Guinea, donde con toda seguridad la hija sería sometida a escisión por parte de su padre, que gozaría plenamente de la patria potestad sobre ella, dado que el Código Civil de Guinea estipulaba que la custodia de un niño mayor de 7 años se concedía automáticamente al padre<sup>10</sup>. En el presente caso, el Estado parte ha argumentado que no había razón para creer que los tribunales nigerianos concederían automáticamente la custodia al padre, aun sin la aquiescencia de la autora, y esta no ha aportado información que refute dicha afirmación (párr. 6.3 de la decisión). En tercer lugar, en el caso *Kaba y Kaba c. el Canadá*, las pruebas indicaban que el porcentaje de niñas que eran sometidas a escisión en Guinea alcanzaba el 90 %, mientras que, en el presente caso, la prevalencia de la mutilación genital femenina es mucho menor. En concreto, el Estado parte afirma que hay pocos indicios de que las mujeres y las niñas se vean presionadas por la sociedad en general para someterse a mutilación genital femenina y que la incidencia de esta práctica disminuye (párrs. 6.2 y 6.4). Además, la autora no ha cuestionado el argumento aducido por el Estado parte de que la prevalencia de la mutilación genital femenina disminuye y es baja en comparación con la que había en Guinea en el momento en que el Comité examinó el caso *Kaba y Kaba c. el Canadá*. Este factor distintivo es significativo, porque pone de relieve que en el presente caso, a diferencia de lo que ocurría en *Kaba y Kaba c. el Canadá*, no hay motivos para inferir que la autora o E. correrían un riesgo real y personal de ser sometidas a mutilación genital femenina sobre la base de que dicha práctica es abrumadoramente frecuente en el país.

10. Sin ánimo de subestimar la preocupación que pueda suscitar la práctica de la mutilación genital femenina en Nigeria, la autora no ha demostrado que la evaluación realizada por las autoridades del Estado parte fuera claramente arbitraria o equivaliera a un error manifiesto o una denegación de justicia. Por consiguiente, concluimos que la expulsión de la autora y de su hija a Nigeria, de ejecutarse, no vulneraría el artículo 7, leído por separado y conjuntamente con el artículo 24, del Pacto.

---

<sup>9</sup> *Kaba y Kaba c. el Canadá*, párr. 2.1.

<sup>10</sup> *Ibid.*, párr. 2.5.