

UNOFFICIAL TRANSLATION

This document has been translated from its original language using DeepL Pro (AI translation technology) in order to make more content available to HIV Justice Academy users. We acknowledge the limitations of machine translation and do not guarantee the accuracy of the translated version.

No copyright infringement is intended. If you are the copyright holder of this document and have any concerns, please contact academy@hivjustice.net.

TRADUCTION NON OFFICIELLE

Ce document a été traduit de sa langue d'origine à l'aide de DeepL Pro (une technologie de traduction en ligne basée sur l'intelligence artificielle) pour offrir aux utilisateurs de HIV Justice Academy une plus grande sélection de ressources. Nous sommes conscients des limites de la traduction automatique et ne garantissons donc pas l'exactitude de la traduction.

Aucune violation des droits d'auteur n'est intentionnelle. Si vous êtes le détenteur des droits d'auteur associés à ce document et que sa traduction vous préoccupe, veuillez contacter academy@hivjustice.net.

TRADUCCIÓN NO OFICIAL

Este documento fue traducido de su idioma original usando DeepL Pro (una aplicación web basada en inteligencia artificial) a fin de facilitar la lectura del contenido para los usuarios de la HIV Justice Academy. Reconocemos las limitaciones de las traducciones realizadas a través de este tipo de tecnología y no podemos garantizar la precisión de la versión traducida.

No se pretende infringir los derechos de autor. Si usted es el titular de los derechos de autor de este documento y tiene alguna duda, pónganse en contacto con academy@hivjustice.net.

НЕОФИЦИАЛЬНЫЙ ПЕРЕВОД

Этот документ был переведен с языка оригинала с помощью DeepL Pro (технологии перевода на основе искусственного интеллекта), чтобы обеспечить доступ пользователей Академии правосудия по ВИЧ к большему объему контента. Мы отдаем себе отчет в ограниченных возможностях машинного перевода и не гарантируем точности переведенной версии документа

Мы не имели намерения нарушить чьи-либо авторские права. Если вам принадлежат авторские права на этот документ, и у вас имеются возражения, пожалуйста, напишите нам на адрес academy@hivjustice.net

Estudio de caso 8

Reforma de la ley de criminalización en los Países Bajos

Información general sobre los estudios de caso 6/7/8. Estos estudios abordan la criminalización de la transmisión y la exposición en la región europea.

En muchos países de Europa se ha procesado a personas con VIH por transmisión, exposición o incluso por la mera percepción de exposición al VIH. Las leyes y las respuestas han variado y están documentadas en el Global Scan de GNP+. En la base de datos de la Red de Justicia para el VIH se puede encontrar la cobertura de los procesamientos y los cambios en la ley indexados por país. Este conjunto de tres estudios de caso interconectados examina los enfoques muy diferentes adoptados por personas de tres países europeos en respuesta a lo que consideraban un uso inadecuado del derecho penal para procesar a las personas con VIH por "delitos" relacionados con la transmisión. Aunque cada uno de ellos tiene una historia interesante que contar por sí mismo, en conjunto ilustran que puede haber una serie de caminos diferentes para abordar un problema, cada uno con sus propios escollos y beneficios.

Enlaces generales de criminalización:

Escáner de criminalización global del PNB: <http://criminalisation.gnpplus.net/node/11>

Sitio web de la Red de Justicia para el VIH: <http://www.hivjustice.net>

Comisión jurídica mundial sobre el VIH:

<http://www.hivlawcommission.org/index.php/workingpapers?task=document.viewdoc&id=90>

Informe de política de ONUSIDA:

http://data.unaids.org/pub/BaseDocument/2008/20080731_jc1513_policy_criminalization_en.pdf

Declaración de Oslo sobre la criminalización: <http://www.hivjustice.net/oslo/>

Sesión informativa de Aidsmap sobre el tema: <http://www.aidsmap.com/law>

¿Cuál era el problema?

Al igual que otros países de Europa occidental, en los Países Bajos hubo un pequeño número de juicios contra personas con el VIH por transmisión o supuesta exposición al VIH. Entre 1989 y 2005, se celebraron 15 juicios, de los cuales 14 acabaron en condena. Todos ellos fueron por exposición, excepto un caso de posible transmisión. Los cargos se presentaron inicialmente en virtud de las leyes de homicidio y agresión existentes, estableciéndose con el tiempo en una ley de agresión de 1881 (tentativa/daño corporal grave) similar a la de Inglaterra y Gales (véase el estudio de caso 7). Sin embargo, no se persiguieron otras ITS.

¿Por qué era necesario el cambio?

Un número cada vez mayor de activistas jurídicos y sociales del VIH y de médicos creían que los procesamientos eran inseguros, injustificados y contraproducentes. Creían que los juicios por exposición percibida y transmisiones no intencionadas hacían más daño que bien, perjudicando el mensaje de prevención de que todo el mundo tenía la responsabilidad personal de mantener

relaciones sexuales más seguras y disuadiendo a las personas con VIH de someterse a las pruebas y acceder a los servicios.

¿Cómo se pueden mejorar las cosas?

Junto con otros países que respondían a la criminalización de la transmisión del VIH en ese momento, los activistas holandeses querían poner fin a los juicios por transmisión no intencionada y por exposición/percepción de exposición. Al igual que Inglaterra, trabajaban con una ley antigua y general, pero optaron por cuestionar directamente el uso de la ley para estos casos, en lugar de crear directrices que restringieran su uso. En esto, se parecían más a Dinamarca, que se enfrentaba a una nueva ley específica sobre el VIH que pretendía cambiar.

¿Qué/quienes eran los obstáculos para el cambio?

Al principio, los grupos de VIH y los médicos se mostraron reacios a abordar el derecho penal, ya que se trataba de un ámbito diferente y desconocido. Algunos debates también tendían a confundir la moral y el derecho penal, dando por sentado que todo lo que era moralmente incorrecto debía ser perseguido. La Fiscalía de la Corona y el Departamento de Justicia se mostraron inicialmente reacios a participar en la cuestión hasta que se enfrentaron a una amplia alianza sectorial de organizaciones respetadas.

¿Cuánto tiempo ha durado el cambio y quién ha participado en él?

El primer caso se produjo en 1989, pero hubo un vacío, y en el año 2000 empezaron a producirse más procesamientos. Peter Smit, un funcionario de la Fiscalía de la Corona que acababa de ser diagnosticado, se hizo cargo de la cuestión como voluntario de la [Asociación del VIH](#) y comenzó a actuar para impugnar los juicios en los tribunales. En 2002 se formó una alianza más amplia con [AIDS Fonds](#) (una organización de financiación y política) y la [Schorer Stichting](#) (una importante ONG dedicada al VIH), así como con la [STI Foundation](#). El trabajo jurídico y político fue de la mano hasta que se detuvieron los juicios por exposición o transmisión no intencionada en 2005/7.

¿Cómo se hizo el cambio?

Localizar y crear experiencia: Aunque los casos eran conocidos por los activistas del VIH, fue necesario que un antiguo empleado de la fiscalía con VIH expusiera por qué eran injustos desde el punto de vista jurídico y una amenaza para la salud pública. A continuación, Smit localizó a abogados especializados en derechos humanos que también eran abogados penalistas y que podían defender mejor los casos y llevarlos hasta el Tribunal Supremo. Los abogados también publicaron artículos en revistas jurídicas para que se comprendiera mejor cómo se podían defender los casos y garantizar que se impugnaran los juicios por exposición. Smit siguió trabajando en la Asociación del VIH, asesorando individualmente en los casos de defensa y formando a los abogados. También identificó a especialistas en VIH que pudieran actuar como testigos expertos de la defensa en los procesos penales como contrapeso a los testimonios de los expertos producidos por la fiscalía.

Crear comprensión y consenso: Al igual que en otros países, al principio fue fundamental que las organizaciones comunitarias clave comprendieran el problema para que lo apoyaran plenamente. Esto requirió un debate y la creación de un consenso, pero dio sus frutos en un

frente unido entre las tres principales organizaciones de VIH, que abarcan la autoayuda, la atención social, la prevención y la política. Esto llevó tiempo, pero hizo que fuera mucho más difícil ignorarlas o contradecirlas. Su informe de consenso de 2004, "Detención o prevención", fue clave para convencer al Gobierno de que no introdujera una nueva ley específica sobre el VIH cuando se consideró que la anterior era inadecuada.

Publicación de un informe de expertos: El informe "[Detención o prevención](#)" fue elaborado por un comité de expertos de gran peso. Presidido por el asesor jurídico de la [Asociación Médica Holandesa](#), entre sus miembros había médicos, expertos en salud pública, abogados, enfermeras y personas con VIH. El comité analizó cuidadosamente los argumentos de ambas partes, documentó las realidades científicas y decidió que, en conjunto, los procesos judiciales eran más perjudiciales que beneficiosos. Tuvo plenamente en cuenta las cuestiones relativas a la prevención y reiteró la doctrina de la responsabilidad conjunta (ambas partes son responsables de su propia seguridad) junto con la necesidad de mejorar la educación del público sobre la responsabilidad personal. Recomendó el procesamiento sólo cuando hubiera coacción o engaño, combinado con un riesgo real.

Apoyo y documentación de casos individuales: Con Peter Smit como punto de contacto central, se documentaron los casos en curso y se ofreció a los abogados defensores asesoramiento y formación individual. Al igual que en Inglaterra, se animó a los acusados con abogados inexpertos o poco comprensivos a cambiar a un defensor experimentado. Una vez que un caso se había llevado a cabo con éxito, era más fácil reproducir las tácticas de defensa en otros debido al nivel de coordinación.

Atención a los detalles y cuestionamiento de los supuestos: Al tratarse de una ley antigua, la atención a la amplitud del lenguaje utilizado ofrecía un medio de defensa. Para que una acusación por exposición o transmisión no intencionada tenga éxito, es necesario demostrar que ha habido tanto "peligro sustancial" como "intención indirecta". Al principio, los casos prosperaban porque un médico estaba preparado para decir que había un peligro sustancial, pero esto se puso en duda con nuevas pruebas de los riesgos reales de un acto sexual sin protección, que eran mucho menores de lo que los tribunales y el público habían supuesto. La defensa también impugnó la idea de que hubiera alguna intención, incluso indirecta, de transmitir el virus, argumentando con éxito que la persona sólo había tenido la intención de mantener relaciones sexuales.

Utilizar argumentos de salud pública y pruebas clínicas: La campaña para cambiar la ley utilizó tanto argumentos de salud pública (para demostrar que los juicios por cualquier cosa que no sea la transmisión intencionada podrían tener un efecto disuasorio sobre las pruebas y la búsqueda de ayuda, además de estigmatizar a las personas con VIH) como las nuevas pruebas científicas sobre los niveles de riesgo reales y sobre el tratamiento como prevención. Dado que argumentaron sobre la base del riesgo, y no sobre la prueba de transmisión (como en Inglaterra), no necesitaron entrar en las complejidades de las pruebas filogenéticas. Sin embargo, fueron el primer país en considerar la baja carga viral como un factor para evaluar el riesgo. Como el sistema holandés no utiliza jurados de miembros del público, pudieron utilizar argumentos muy complejos en los tribunales con mayor confianza en que el juez sería capaz de seguirlos.

Los desafíos políticos y legales trabajan juntos: A lo largo de todo el proceso, los activistas neerlandeses utilizaron tanto acciones legales como políticas, desafiando los procesos

individuales uno por uno, al tiempo que construían el caso contra los procesos en general con los Departamentos de Salud y Justicia. Todo ello culminó con dos sentencias del Tribunal Supremo que confirmaron que la ley vigente era inadecuada. Los Departamentos de Sanidad y Justicia y de Interior se negaron a crear una nueva ley para cubrir la cuestión, en gran parte debido al informe de expertos "Detención o prevención", que consideraba que los procedimientos penales eran contraproducentes.

¿Hay algún problema en curso?

La Asociación del VIH ha considerado necesario mantener la defensa individual, ya que hubo un intento de presentar otro caso en 2015. También hubo un juicio exitoso y muy publicitado en Groningen en 2007-8 por transmisión intencional (muy inusual), que involucró a hombres drogados que se inyectaron sangre de alguien con VIH. El caso entraba dentro de las directrices del informe de 2004 en cuanto a lo que se podía procesar adecuadamente. Éste y otros casos civiles relacionados por daños y perjuicios han mantenido viva la cuestión, pero las cuestiones jurídicas básicas están resueltas.

¿Qué lecciones se han aprendido?

"Asegúrate de que la gente de tu propia organización está de tu lado en primer lugar y luego encuentra a las personas que desafíen la cuestión, en los tribunales y en el ámbito político" (Peter Smit). Localizar a los expertos adecuados puede llevar tiempo, pero merece la pena, y la colaboración es difícil, pero da mucha más fuerza a tus argumentos. Los retos varían de un país a otro, pero prestar atención a los detalles de la ley, utilizar una combinación de salud pública, derechos humanos y ciencia siempre juega un papel importante y la persistencia da sus frutos.

Enlaces (véase también la portada de los estudios de caso 6-8)

Póster de la Asociación del VIH sobre el enfoque holandés:

<http://www.aidslaw.ca/site/wpcontent/uploads/2014/02/9.Netherlands2005summary.pdf>

El informe de expertos "Detención o prevención": <http://www.aidsactioneurope.org>

www.aidsactioneurope.org/en/publication/detention-or-prevention

Cómo citar:

Power, L. (2016). *Estudio de caso 8 de OptTEST: Reforma de la ley de criminalización en los Países Bajos*. Recuperado de: www.opttest.eu