

## 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](mailto: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](mailto: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](mailto: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](mailto:academy@hivjustice.net)

# Pénalisation

## DICTAMEN SEGUIDO DE RECOMENDACIONES SOBRE LA PENALIZACIÓN DE LA TRANSMISIÓN SEXUAL DEL VIH EN FRANCIA

ADOPTADO POR EL CONSEJO NACIONAL FRANCÉS DEL SIDA EL 19 DE FEBRERO DE 2015



CONSEJO NACIONAL FRANCÉS  
DEL SIDA  
39-43 quai André Citroën  
75902 Paris cedex 15  
T. 33 [0]1 40 56 68 50  
F. 33 [0]1 40 56 68 90  
[www.cns.sante.fr](http://www.cns.sante.fr)

19/02/2015  
OPINIÓN  
POLÍTICA  
PÚBLICA  
A  
ES

El presente *dictamen* fue aprobado por el Consejo Nacional del Sida francés, en sesión plenaria celebrada el 19 de febrero de 2015, por unanimidad de todos los miembros presentes, salvo una abstención.

## **MIEMBROS DE LA COMISIÓN DE "CRIMINALIZACIÓN"**

**PHILIPPE GAUDIN, PRESIDENTE DE LA  
COMISIÓN JEAN-PIERRE COUTERON  
PIERRE-YVES GEOFFARD  
ANDRÉ GUIMET  
JEAN-PIERRE DOZON  
JEAN MASSOT  
PIERRE MATHIOT  
SANDRINE MUSSO  
PATRICK YENI**

## **RAPORTEURS**

**MICHEL CELSE  
LAURENT GEFFROY**

El Consejo Nacional del Sida de Francia, creado en 1989, es un organismo francés independiente y consultivo compuesto por 24 miembros especialistas en VIH/SIDA, representantes de la sociedad civil y activistas comunitarios.

El Consejo Nacional del Sida francés emite dictámenes y recomendaciones sobre todas las cuestiones a las que se enfrenta la sociedad como consecuencia del VIH/SIDA. Su trabajo se dirige a las autoridades políticas y a todos los afectados por la epidemia.

La CNS tiene la intención de participar de esta manera en la elaboración de políticas públicas, en un marco que promueva el respeto de los principios éticos fundamentales y los derechos humanos.

Para más información, visite [www.cns.sante.fr](http://www.cns.sante.fr)

# ÍNDICE DE CONTENIDOS

PREÁMBULO .....	4
I. TRANSMISIÓN SEXUAL DEL VIH Y RIESGO DE TRANSMISIÓN: EN QUÉ CONDICIONES PUEDE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS QUE VIVEN CON EL VIH .....	5
Un número reducido de juicios para un número importante de reclamaciones .....	5
Sólida jurisprudencia basada en el delito de "administración de sustancias nocivas" .....	5
<i>Actus reus</i> .....	6
<i>Mens rea</i> .....	6
Cualquier relación sexual sin protección entre parejas con diferente estado serológico puede invocar la responsabilidad penal de la persona seropositiva.....	7
II. LA PROGRESIÓN DE LA ACCIÓN JUDICIAL, QUE PARADÓJICAMENTE COINCIDE CON UNA "NORMALIZACIÓN" DE LA ENFERMEDAD .....	8
Surgimiento de la respuesta de la justicia penal y mutaciones de la epidemia .....	8
Cuestiones planteadas en relación con el modelo histórico de la lucha contra el sida.....	8
¿Quién utiliza la solución de la justicia penal? .....	9
III. LOS EFECTOS DE LA PRÁCTICA JURÍDICA EN RELACIÓN CON LOS PRINCIPIOS Y OBJETIVOS DE LA JUSTICIA PENAL .....	10
Las cuestiones relativas a los procedimientos justos .....	10
Requisitos previos para una investigación de calidad .....	10
La importancia de sensibilizar a los magistrados sobre las cuestiones relacionadas con el VIH .....	10
El papel clave de los abogados defensores .....	11
Los objetivos de las sanciones penales .....	11
Las penas de prisión predominan en los casos de transmisión del VIH .....	11
El encarcelamiento no constituye una solución penal adecuada a los planes de gestión sanitaria, reinserción y prevención de la reincidencia .....	12
Se debe promover el uso de penas y medidas distintas a la prisión .....	12
IV. ESTRATEGIAS DE SALUD PÚBLICA FRENTE A RAZONAMIENTO DE LA JUSTICIA PENAL .....	13
Salud personal y salud pública: retos actuales y estrategias para una prevención eficaz .....	13
Proceso legal y proceso de salud pública: puntos de acuerdo y áreas de contradicción .....	13
El riesgo de enjuiciamiento no parece tener un impacto significativo en el comportamiento de protección y detección .....	13
Las connotaciones sociales y los estereotipos que transmiten los casos penales contradicen los mensajes de prevención.....	14
La cuestión del concepto de sexo protegido en la era de los tratamientos eficaces contra el VIH .....	14
RECOMENDACIONES.....	16
Resumen de recomendaciones.....	18
AGRADECIMIENTOS .....	19
REFERENCIAS .....	20

## PREÁMBULO

En muchos países, de acuerdo con sus respectivos sistemas judiciales y con diversas bases legales, se puede exigir la responsabilidad penal de las personas que viven con el VIH (PVVS) si se transmite el virus a otra persona, si se expone a otra persona a un riesgo de transmisión, e incluso, en ciertos casos, por no revelar el propio estado serológico a la pareja antes de mantener relaciones sexuales.

Más allá de las diferencias significativas en los niveles de enjuiciamiento, el alcance de los actos punibles y la mayor o menor severidad de las sentencias aplicables y emitidas, se ha observado una mayor criminalización a escala internacional desde el comienzo del milenio. Esto ha llevado a un aumento sustancial tanto del número global de procedimientos contra las PVVS por actos relacionados con el riesgo de transmisión del VIH, como del número de países en los que se han registrado procesamientos.

En Francia, aparte de una primera condena que pasó relativamente desapercibida en 1999, la cuestión surgió principalmente en 2004 y 2005, cuando un hombre acusado de haber contaminado a dos antiguas parejas a las que había ocultado su condición de seropositivo fue condenado a seis años de prisión. El caso fue enormemente controvertido, enfrentando a las organizaciones de lucha contra el VIH con las organizaciones de demandantes y víctimas.

En este contexto, el Consejo Nacional del Sida francés emitió en abril de 2006 su primer *dictamen sobre la penalización de la transmisión sexual del VIH* [*Avis sur la pénalisation de la transmission sexuelle du VIH*].<sup>1</sup> La acción judicial parecía entonces un fenómeno totalmente nuevo y marginal. Sin embargo, desafiaba los conceptos y valores que constituían la cultura compartida por la mayoría de los implicados en la lucha contra el SIDA. En este *dictamen*, el Consejo investigó principalmente las consecuencias de los juicios sobre los principios fundadores de la prevención del VIH y recomendó un refuerzo general de las políticas de prevención.

Desde entonces, se han juzgado más de 20 casos en Francia, y la forma en que los actos de transmisión y/o exposición al VIH son tratados por la justicia se basa en una sólida jurisprudencia. Además, los avances en la investigación han transformado las herramientas y estrategias de prevención. A pesar de estos avances, la atención prestada a las complejas cuestiones jurídicas, éticas y sanitarias que plantean las acciones judiciales en el ámbito de la transmisión sexual del VIH sigue siendo limitada, tanto por parte de las autoridades públicas como de los agentes comunitarios de la lucha contra el sida.

Esta situación contrasta con el fuerte apoyo que reciben estas cuestiones en otros contextos nacionales, especialmente en Europa, y a nivel mundial por parte de los distintos foros internacionales implicados en la lucha contra el VIH. Diversas organizaciones internacionales han llevado a cabo un trabajo clave para investigar y preparar un conjunto de recomendaciones y, en particular, las agencias de las Naciones Unidas.<sup>2</sup>

Por todo ello, y consciente de que el enfoque y las recomendaciones emitidas en 2006 ya no responden a los retos actuales, el Consejo Nacional del Sida francés ha considerado necesario volver a examinar la cuestión de la penalización de la transmisión sexual del VIH. Se ha formado una comisión *ad hoc*. Su función era evaluar tanto el marco jurídico como las consecuencias sociales y sanitarias de la penalización de la transmisión sexual del VIH y/o la exposición sin transmisión real. Se ha optado por considerar únicamente el aspecto penal de los procedimientos judiciales y dejar de lado el componente civil (relativo a la indemnización) que generalmente los acompaña, ya que este componente constituye un ámbito de investigación independiente y específico. Un informe, que se publicará en su momento, presentará todas las observaciones y análisis del Comité.

Teniendo en cuenta los fundamentos jurídicos y la jurisprudencia actual, el objetivo de este *dictamen* es contribuir a la reflexión sobre la penalización de la transmisión del VIH y la exposición al riesgo de transmisión del VIH, más allá del debate polarizado entre opositores y partidarios de la acción legal. Sus recomendaciones se dirigen a las autoridades públicas, a las partes interesadas en la lucha contra el VIH y a la población sexualmente activa en su conjunto. Su objetivo es reducir el riesgo de enjuiciamiento al que se exponen las personas que viven con el VIH, mejorar el tratamiento de los delitos por parte de la justicia penal cuando se incoa un proceso judicial y, por último, limitar cualquier efecto negativo sobre las políticas de prevención.

# I. TRANSMISIÓN SEXUAL DEL VIH Y RIESGO DE TRANSMISIÓN: ¿EN QUÉ CONDICIONES SE PUEDE INVOCAR LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS QUE VIVEN CON EL VIH?

Medir los casos de acción legal por transmisión del VIH o exposición al riesgo de transmisión del VIH es un reto debido a la escasez y las lagunas de los datos disponibles. Sin embargo, se pueden identificar dos indicadores a partir de la investigación realizada. Uno se refiere al número de denuncias presentadas, y el segundo al número de procedimientos que han llegado a juicio.

## UN NÚMERO REDUCIDO DE JUICIOS PARA UN NÚMERO IMPORTANTE DE RECLAMACIONES

Las fuentes administrativas y judiciales disponibles no son suficientes para calcular o estimar el número total de denuncias presentadas por este tipo de delitos. No obstante, se puede establecer un orden de magnitud del número de denuncias a partir de los datos de la encuesta ANRS-Vespa2, realizada a partir de una muestra representativa de todas las personas controladas por el VIH en el hospital en <sup>2013</sup>.

En primer lugar, la encuesta muestra que algo más de una de cada diez personas que viven con el VIH dijo que estaba tentada de presentar una denuncia contra la persona que creía que le había contaminado. Por lo tanto, la idea de recurrir a la acción legal para establecer la responsabilidad de la pareja no parece ser excepcional, aunque sólo una pequeña minoría de PVVS se plantee dicha acción. Sin embargo, es mucho más raro que la lleven a cabo, ya que sólo el 1,4% de las PVVS encuestadas declaró haber presentado realmente una denuncia. Sobre la base de estos datos declarativos, es posible estimar un orden de magnitud de entre 1.500 y 2.000 denuncias presentadas desde el inicio de la epidemia.

Teniendo en cuenta el importante número de denuncias, el número de procesos que desembocan en un juicio penal parece escaso. Un inventario empírico de todos los casos juzgados, que puede considerarse prácticamente exhaustivo, ha identificado un total de 23 procedimientos que desembocaron en juicios, desde el primer caso de este tipo juzgado en 1998, y luego por apelación en 1999, hasta finales de 2014. Todos estos procedimientos terminaron con la condena del acusado. <sup>4</sup>

Durante este periodo de 17 años, la frecuencia de los juicios ha pasado de tres en diez años (1998-2007) a 20 en los últimos siete años (2008-2014). Este aumento relativo debe tratarse con cautela, dado el reducido número de casos y el hecho de que el tiempo de los procedimientos desde la denuncia inicial hasta el juicio posterior varía mucho. No obstante, sugiere un aumento significativo del número de casos presentados ante los tribunales desde el final de la primera década del milenio. No se ha comprobado en qué medida este aumento es consecuencia de un incremento del número de denuncias presentadas, o de una mayor tendencia por parte de las autoridades policiales y judiciales a conocer y hacer progresar las denuncias presentadas por hechos relacionados con la transmisión del VIH.

En cualquier caso, los juicios por transmisión del VIH y/o exposición al riesgo de transmisión del VIH siguen siendo numéricamente escasos en comparación con los distintos órdenes de magnitud de la epidemia. En consecuencia, desde 2008 se ha registrado una media de casi tres juicios al año, en comparación con unas 7.000 a 8.000 nuevas contaminaciones por el VIH cada año. <sup>5</sup> Sobre la base de las cifras de 2010, de un total estimado de 120.000 PVVS conscientes de su infección, <sup>6</sup> todos los casos juzgados desde 1998 abarcaron un total de 34 víctimas conocidas, y condujeron a la citación y condena de 22 personas.

## SÓLIDA JURISPRUDENCIA BASADA EN EL DELITO DE "ADMINISTRACIÓN DE SUSTANCIAS NOCIVAS "

A diferencia de algunos países, en Francia las sanciones penales por la transmisión del VIH no se basan en una legislación específica para la enfermedad o para todas las enfermedades transmisibles. Tras una breve reflexión, el legislador descartó explícitamente la adopción de dicha legislación en 1991. Por lo tanto, se han realizado procesamientos por transmisión del VIH y se han emitido condenas basadas en la legislación penal existente (*véase el recuadro 1*).

Tras algunas dudas iniciales sobre la definición jurídica que debía aplicarse, se ha establecido una sólida jurisprudencia basada en el delito de "administración de sustancias nocivas que causan daños físicos o psíquicos a otra persona" ("administration de substances nuisibles ayant entraîné une atteinte à l'intégrité physique ou psychique d'autrui", o ASN), tal como se establece en el artículo 222-15 del Código Penal francés (*code pénal*). Esta definición penal se utilizó en 1999 en una sentencia dictada por el Tribunal de Apelación de Rouen, que constituyó la primera condena definitiva por delitos de transmisión del VIH. Posteriormente fue confirmada en dos ocasiones por el Tribunal de Casación, en 2006 y 2010, y constituye la base jurídica de todos los procedimientos incoados desde entonces.

Cabe señalar que no se han registrado procedimientos por ASN en relación con la transmisión de  
5/27 - Consejo Nacional del Sida de Francia - Dictamen seguido de recomendaciones sobre la penalización de la transmisión sexual del VIH en Francia - [www.cns.sante.fr/IMG/pdf/2015-02-19\\_avi\\_en\\_politique\\_publicque.pdf](http://www.cns.sante.fr/IMG/pdf/2015-02-19_avi_en_politique_publicque.pdf)

enfermedades infecciosas distintas del VIH. Esto no se debe a la legislación penal en sí misma, sino a la falta de acciones judiciales emprendidas por personas contaminadas por otros agentes infecciosos.



### Recuadro 1: Iniciar procesos penales

Las acciones penales son iniciadas por el *Ministerio Público* francés (*Ministère Public*).

Las actuaciones judiciales pueden iniciarse tras la presentación de una denuncia ante los servicios de policía, la gendarmería o el Ministerio Fiscal (*Procureur de la République*). El Ministerio Público francés es el encargado de decidir las actuaciones posteriores: es decir, el lanzamiento de la acusación, la puesta en marcha de procedimientos alternativos o la terminación del procedimiento, sin perjuicio de la apelación. El procedimiento ya iniciado no se suspende en caso de que el denunciante retire la denuncia.

También se inician procedimientos si se descubren otras víctimas en el marco de las investigaciones de la investigación preparatoria. El Ministerio Público francés puede perseguir los casos incidentales y unirlos al procedimiento, independientemente de que las víctimas en cuestión tengan o no la intención de presentar una denuncia.

## ACTUS REUS

Se requieren dos tipos de *actus reus* para definir el delito de ASN. En primer lugar, debe haberse administrado una sustancia nociva. Esto se caracteriza por el hecho de que una persona con VIH mantenga relaciones sexuales sin protección con su pareja, siendo la sustancia nociva en este caso las secreciones sexuales o los fluidos corporales infectados por el virus, y su administración debido a la falta de protección. La penetración vaginal o anal sin preservativo es la forma de administración más frecuente, mientras que la sustancia nociva suele ser el semen o las secreciones vaginales. Sin embargo, es importante señalar que otras prácticas, como la felación sin preservativo, y otras sustancias como el líquido preseminal, pueden ser y han sido utilizadas ocasionalmente para constituir el delito.

En segundo lugar, según el *actus reus*, la administración de la sustancia nociva debe causar un daño a la integridad física o psicológica de otra persona. En el caso de la transmisión de un virus, la infección por VIH resultante constituye irrefutablemente un daño a la integridad *física* de la víctima. A este respecto, los avances en el tratamiento reducen considerablemente las consecuencias nocivas de la contaminación en la salud de la víctima y, por tanto, reducen la gravedad del daño a la integridad física, pero no lo ponen en duda. El carácter incurable de la infección, su impacto irreversible en el cuerpo, la necesidad de un tratamiento extenso de por vida y su impacto en las condiciones para la procreación siguen siendo componentes que constituyen un daño físico. Por último, dos casos recientes han demostrado que el delito puede definirse si el autor ha expuesto a ciertas víctimas al riesgo de transmisión cuando en realidad no estaban infectadas. En estos casos, lo que se cita es el daño a la integridad *psicológica* de la víctima. En efecto, estas víctimas han atestado el choque psicológico y la ansiedad que les causó el conocimiento del riesgo al que habían sido expuestas.

## MENS REA

La cuestión del componente "moral" o "intencional" necesario para caracterizar el delito es más compleja. El delito de ASN entra en el ámbito de las disposiciones penales que castigan los actos de violencia intencional, de los que constituye una forma específica. En el lenguaje jurídico, el concepto de delito doloso no significa que el autor quiera el resultado del delito. El carácter intencional del delito se refiere simplemente al hecho de que el autor ha decidido deliberadamente actuar de una manera que la ley (de la que debería ser consciente) define como punible.

En este caso, una persona que sabe que es seropositiva y conoce el modo de transmisión del virus, y decide a pesar de ello mantener relaciones sexuales sin protección, actúa con intención y, por tanto, comete el delito de ASN. Así, en la sentencia dictada por el Tribunal de Apelación de Rouen antes citada, el juez señala que el acusado, que era consciente de su condición de seropositivo, así como del peligro de transmisión del virus a través del esperma, había, pues, "administrado deliberadamente un producto con pleno conocimiento del carácter nocivo de la sustancia administrada". Este razonamiento jurídico, que ha sido confirmado por casos posteriores, incluso ante el Tribunal de Casación, sugiere que la prueba suficiente de *mens rea viene dada* por el hecho de que el autor sea consciente de *haber cometido un acto punible*, sin que sea necesario que éste haya tenido *la intención de causar un daño*. Siguiendo esta jurisprudencia, basta, por tanto, con demostrar que el autor es consciente de su condición de seropositivo en el momento de los hechos para que exista intención delictiva.

Más allá del criterio mínimo de ser consciente de las posibles consecuencias del acto, son posibles diferentes niveles de intencionalidad, que no se requieren para constituir el delito, pero que pueden tenerse en cuenta a la hora de evaluar la gravedad de la infracción. Por lo tanto, para fijar una pena dentro de la gama definida por el Código (*véase el recuadro 2*), se puede distinguir entre, por ejemplo, un caso de un autor que utiliza una estrategia de producción de resultados serológicos falsos para convencer a su pareja de que deje de utilizar el preservativo, y un caso en el que el autor no menciona su positividad al VIH en un contexto en el que no se plantea la cuestión de la protección entre los miembros de la pareja. El propio Código define algunas circunstancias agravantes.



## Recuadro 2: Gama de sentencias aplicables a las NSA

El Código Penal francés establece normas para la imposición de penas basadas en la gravedad del daño causado a la integridad física o psicológica de la víctima como consecuencia de un delito de ASN.

**El ASN que causa contaminación** se define generalmente en el artículo 222-9 relativo a la violencia que causa lesiones graves permanentes o discapacidad física. Constituye un delito castigado con 10 años de prisión y 150.000 euros de multa o, si se dan una o varias de las circunstancias agravantes previstas en el artículo 222-10, un delito castigado con 15 años de prisión y 150.000 euros de multa.

**El ASN que causa la exposición al riesgo de transmisión del VIH** se define en el artículo 222-13 en relación con la violencia que causa una incapacidad laboral de ocho días o menos, o que no ha causado ninguna incapacidad laboral. Constituye un delito que se castiga como una contravención de 5ª clase o, si se han establecido una o varias de las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 222-10, un delito castigado con tres años de prisión y 45.000 euros de multa.

**Las circunstancias agravantes** en cuestión están relacionadas con el papel de la víctima (es decir, ser el cónyuge, la pareja de hecho o la pareja de hecho del acusado), o con el comportamiento del acusado (por ejemplo, si sus acciones fueron premeditadas).

## CUALQUIER RELACIÓN SEXUAL SIN PROTECCIÓN ENTRE PAREJAS CON DIFERENTE ESTADO SEROLÓGICO RESPECTO AL VIH PUEDE DAR LUGAR A LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA SEROPOSITIVA.

Los fundamentos jurídicos y los componentes de la jurisprudencia expuestos anteriormente aclaran las condiciones en las que se puede invocar la responsabilidad penal de las personas seropositivas en Francia. Sólo se requieren dos condiciones para establecer legalmente el delito de ASN: en primer lugar, que la persona seropositiva mantenga relaciones sexuales sin protección con una pareja no infectada, exponiendo a esta última al riesgo de contraer el virus; y en segundo lugar, que la persona seropositiva actúe a sabiendas de este riesgo. Es importante señalar una serie de consecuencias en cuanto al alcance de los actos punibles y el riesgo de enjuiciamiento para las personas seropositivas:

- **La exposición al riesgo de transmisión del VIH constituye un delito incluso en ausencia de transmisión real y puede dar lugar a un procesamiento y una condena.** Hasta ahora, las condenas sólo por exposición se han dictado de forma incidental para casos en los que el asunto principal era una condena por transmisión real del virus a al menos una víctima. Además, estos casos se caracterizaban por su gravedad (reincidencia del acusado, circunstancias agravantes, etc.).
- **Las relaciones sexuales sin protección entre parejas con diferente estado serológico constituyen un delito cometido por la pareja seropositiva, incluso si la pareja seronegativa está informada del riesgo al que se expone y consiente dicho riesgo. Por lo** que respecta a los hechos, la ocultación de su enfermedad por parte del autor es el elemento central de la mayoría de los procedimientos existentes, ya sea por simple omisión, por una clara mentira o por el uso de estrategias para engañar a su pareja. Sin embargo, en derecho, el carácter delictivo de las relaciones sexuales sin protección no depende ni de la ocultación cometida por el acusado ni del consentimiento de la víctima. Según un principio fundamental del derecho penal, el consentimiento de la víctima no puede eximir al autor de su responsabilidad.
- **El conocimiento formal por parte del autor de su condición de seropositivo antes de los hechos no es un requisito previo absoluto para definir el acto como un delito.** La responsabilidad del acusado puede invocarse a la luz de un comportamiento de riesgo que sugiera que probablemente era consciente de su condición de seropositivo. En los procedimientos existentes, la condición de seropositivo del autor antes de los hechos suele quedar demostrada por una serología previa positiva o un tratamiento médico para el VIH. Sin embargo, la *mens rea* requerida para constituir un delito de ASN puede caracterizarse por el hecho de haber asumido a sabiendas el riesgo de transmitir el virus a otra persona, independientemente del conocimiento formal del estado serológico.
- **Cualquier protección sexual que no sea el uso sistemático de preservativos representa un riesgo penal.** El concepto de relaciones sexuales protegidas se refiere sin duda al uso sistemático del preservativo, incluso durante la felación. La admisibilidad de otros métodos de prevención, en particular la protección proporcionada por la toma de tratamientos antirretrovirales (ARV), sigue siendo jurídicamente incierta, ya que los tribunales no se han pronunciado sobre estos casos. Mientras que una contaminación a raíz de la rotura accidental de un preservativo puede considerarse un acontecimiento de fuerza mayor y, por lo tanto, proporcionar una exención para el autor, un fallo en el tratamiento para evitar la contaminación no tiene por qué interpretarse de la misma manera, ya que algunos juristas lo clasificarán como un riesgo no eximente.

El modesto número de procedimientos judiciales que han llegado a juicio parece indicar que las fiscalías y los

jueces de instrucción han mostrado, hasta ahora, un enfoque cuidadoso y medido en sus evaluaciones de las oportunidades de procesar hechos relacionados con el riesgo de transmisión del VIH y en sus definiciones. Sin embargo, el número de casos juzgados ha ido aumentando desde hace varios años, y las circunstancias que rodean a los actos procesados se han vuelto más variadas. Además, el análisis jurídico (confirmado por la observación de algunos casos límite recientes) muestra que el ámbito de los hechos susceptibles de ser sancionados sobre la base del ASN es potencialmente más amplio de lo que la mayoría de los casos nos hace creer. [Véanse las [recomendaciones](#): advertencia 1, p. 17].

## II. LA PROGRESIÓN DE LAS ACCIONES JUDICIALES COINCIDE PARADÓJICAMENTE CON UNA "NORMALIZACIÓN" DE LA ENFERMEDAD

La aparición y la progresión de los procesos penales relacionados con la transmisión del VIH no son el resultado de cambios en la legislación penal o la jurisprudencia aplicables. Los procesos penales sólo empezaron a progresar (o, en cualquier caso, a tener éxito) en la primera década del milenio, y principalmente en la segunda mitad de la década, es decir, después de la fase más aguda de la epidemia, cuando ésta había perdido algunas de sus características originales excepcionales.

Esta tendencia cuestiona los factores que pueden llevar a las personas a emprender acciones legales precisamente en un momento en el que la enfermedad experimenta un proceso de normalización, que transforma algunas de sus representaciones sociales y pone en tela de juicio algunas de las respuestas fundamentales de la sociedad a la epidemia. Un estudio cualitativo de los casos juzgados en Francia identifica algunas características de los individuos implicados en la acción judicial y de los hechos y circunstancias que conducen a los procesos.

### APARICIÓN DE LA RESPUESTA DE LA JUSTICIA PENAL Y MUTACIONES DE LA EPIDEMIA

La acción judicial se ha producido en un contexto de relativa normalización terapéutica y epidemiológica de la enfermedad (véase el recuadro 3), que transforma algunas de sus representaciones sociales y pone en tela de juicio las respuestas fundamentales de la sociedad a la enfermedad.

Paradójicamente, el recurso a la acción legal aumentó cuando los tratamientos consiguieron reducir considerablemente los daños a la salud causados por la infección por el VIH y, por tanto, la enfermedad dejó de ser una amenaza para la vida. Sin embargo, puede que sean precisamente estos avances los que impulsaron la aparición de acciones legales contra la enfermedad. El hecho de que las personas ya no representaran símbolos de la enfermedad. Para quienes pensaban en la contaminación en términos de autores y víctimas el resultado fatal de la enfermedad podría haberse representado una forma de castigo inherente (incluso injusto) ya que la víctima a veces sufría de miseria y estaba en el cuadro de la enfermedad propiamente dicha. La acción legal se convirtió en una forma de lucha contra la enfermedad (al menos en términos de castigo) al justificar la seriedad de la enfermedad y la responsabilidad de la persona infectada. Cada vez menos se veía a la enfermedad como una transmisión heterosexual representada ahora la mayoría de los casos.

La transmisión del virus más allá de los grupos que se identificaron en un principio ha permanecido sin abordar durante muchos años. Durante el tiempo que se ha centrado en la lucha contra el VIH se ha ignorado la primera acción legal. En efecto, dicha acción fue emprendida por unas pocas mujeres que actuaron al margen de la comunidad tradicional en la lucha contra el VIH, lo que representa un nuevo alejamiento de esta cultura. La consideración de los factores específicamente heterosexuales y femeninos de la epidemia sólo surgió a principios del milenio. En consecuencia, las asociaciones emprendieron acciones para dar a conocer las preocupaciones de los "olvidados" en la lucha contra el SIDA, incluidos los "migrantes" y las "mujeres", junto con los programas de apoyo a las mujeres seropositivas que las mujeres de Marsella se unieron en la asociación "Femmes Positives". Compartían la historia de haber sido contaminadas dentro de una relación estable por un compañero que conocía su condición de seropositivo y lo había ocultado. El proceso judicial contra sus antiguas parejas pone de manifiesto esencialmente dos factores. El primero es el sentimiento de haber sido traicionado en el contexto de una relación estable, basada en la confianza mutua, por una pareja que les dejó a sabiendas del riesgo de transmisión al que estaban expuestas. El segundo es el sentimiento de ser los "niños", es decir, haber tenido un desconocimiento del riesgo de contaminación por no pertenecer a un "grupo de alto riesgo".<sup>7</sup>

Por lo tanto, la afirmación del proceso legal ha marcado una ruptura en dos niveles:

- En primer lugar, ha puesto en tela de juicio los dos principios fundamentales en los que se basó inicialmente la respuesta a la epidemia: la solidaridad entre los afectados y la negativa a distinguir entre los considerados "víctimas" tras haber sido infectados por una pareja, y los otros considerados responsables de

su propia infección como resultado de sus elecciones de estilo de vida. Hasta ese momento, las movilizaciones comunitarias se habían centrado en la dimensión política de la crisis del SIDA y señalaban la responsabilidad y los fallos del Estado y la sociedad a la hora de abordar el desarrollo de la epidemia. Por el contrario, el proceso legal volvió a centrar la cuestión en la responsabilidad individual, y llevó a los pacientes a entrar en conflicto con otros pacientes. Desde el punto de vista penal, la responsabilidad es, por su propia naturaleza, indivisible, y la consecuencia de un juicio es, con la formalidad que permite la ley, indicar que la transmisión del virus implica a un culpable.

- En segundo lugar, al reducir las cuestiones de transmisión al aspecto de la responsabilidad penal, el proceso legal hizo añicos el útil constructo en el que se basaba el paradigma de la prevención del VIH/SIDA. Este paradigma abogaba por el compromiso equitativo de cada miembro de la pareja para proteger las relaciones sexuales, independientemente de sus respectivos estados de VIH. Las mujeres implicadas en la acción legal demostraron que, en la población general, alejada de las cuestiones relacionadas con el VIH, este principio de igualdad era desatendido e ilusorio en cuanto al ideal democrático que suponía en las relaciones de pareja.

Sin embargo, la postura de la asociación "Femmes Positives" y el proceso legal que promueve sólo se refiere a una minoría de mujeres seropositivas. Paralelamente, muchas mujeres seropositivas, en el seno de las principales asociaciones de lucha contra el SIDA o en colaboración con asociaciones feministas, manifiestan su negativa a utilizar el proceso legal.

## ¿QUIÉN EMPRENDE ACCIONES LEGALES?

Los datos cotejados de 23 acusados y 34 víctimas que fueron parte en procesos judiciales permiten categorizarlos en los grupos socio-epidemiológicos habituales de la epidemiología del VIH. Los perfiles de las personas implicadas en los casos revelan cuatro características principales para la acción judicial:

- **Los casos de transmisión heterosexual del virus están claramente sobrerrepresentados** en relación con la parte de esta vía de transmisión en la epidemia. Estos casos representan más de tres cuartas partes de los procedimientos. Por el contrario, los casos de transmisión homosexual parecen estar infrarrepresentados. Aunque casi el 45% de las personas controladas por el VIH en Francia en 2011 son hombres que tienen relaciones sexuales con hombres (HSH)<sup>8</sup>, sólo están implicados en la mitad de esta proporción de casos.
- **La distribución por sexos está muy desequilibrada entre agresores y víctimas** en los casos de transmisión heterosexual. Con la excepción de sólo dos casos, los acusados son hombres y las demandantes son mujeres.
- **Los inmigrantes del África subsahariana están muy poco representados en los procedimientos**, dada la importante proporción de este grupo entre las personas heterosexuales con VIH. Una cuarta parte de los hombres heterosexuales citados son inmigrantes del África subsahariana, mientras que constituyen el 40% de los hombres heterosexuales a los que se hace un seguimiento del VIH en Francia. Aún más pronunciado es el hecho de que las mujeres inmigrantes del África subsahariana prácticamente no estaban representadas entre las demandantes (1 de cada 26), aunque representan el 54% de las mujeres heterosexuales que son objeto de seguimiento por el VIH en Francia.<sup>8</sup>
- La transmisión se produjo en casi todos los casos dentro de **relaciones de pareja**, o al menos de relaciones concebidas y percibidas como tales por la víctima. En raras ocasiones se trata de parejas casadas, pero por lo general se trata de parejas de convivencia o de otras relaciones caracterizadas por un cierto grado de estabilidad y un carácter duradero. Los casos de relaciones entre hombres se basan en la misma premisa. Los demandantes suelen ser hombres que han invertido mucho en la relación, y que no están en un ambiente gay que favorece la cultura sexual de varias parejas.

Por lo tanto, existe una notable brecha entre los perfiles de las personas implicadas en los casos y la estructura de la población que vive con el VIH. Paradójicamente, la mayoría de los acusados y aún más las víctimas no pertenecen a los grupos de población más afectados por la epidemia, sino a la población general, dentro de la cual la prevalencia del VIH es baja. Esta característica específica aboga por la necesidad de reforzar las acciones preventivas hacia la población general, además de las acciones dirigidas a las PVVS y a los grupos con mayor riesgo de transmisión. Dado su papel tradicional y su posición central en el trabajo de prevención, las asociaciones de VIH y SIDA deben contribuir a definir una respuesta adecuada, que tenga en cuenta el perfil de las personas que emprenden acciones legales. [Véanse las **Recomendaciones: Recordatorios 1 y 3**, p. 16, **Recomendación 4**, p. 16].

### III. LOS EFECTOS DE LA PRÁCTICA JURÍDICA EN RELACIÓN CON LOS PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA PENAL Y LOS OBJETIVOS DE

#### CUESTIONES RELATIVAS A LA GARANTÍA DE UN PROCEDIMIENTO JUSTO

En los casos que implican la transmisión del VIH o la exposición al riesgo de transmisión del VIH, la naturaleza sexual y emocional de los vínculos que unían previamente a las partes, y la revelación de los detalles extremadamente íntimos necesarios para la investigación de los hechos, contribuyen a la particular conmoción de la dimensión emocional durante el proceso, y particularmente durante el juicio. El conjunto de representaciones sociales vinculadas a la contaminación por VIH también contribuye a cargar estos casos con una carga simbólica y moral específica, reforzada por los medios de comunicación en algunos casos.

Además, la investigación de estos casos es técnicamente muy compleja, dada la dificultad de investigar y probar la transmisión real del virus de una persona a otra. Por lo tanto, en aras de la equidad del proceso y de la defensa de los derechos de los convocados, es esencial que estos casos se beneficien de una investigación rigurosa, imparcial y de calidad. Al observar varios casos, se puede identificar una serie de dificultades.

#### REQUISITOS PREVIOS PARA UNA INVESTIGACIÓN DE ALTA CALIDAD

Las operaciones de investigación llevadas a cabo por los agentes de policía para la investigación preliminar constituyen una fase especialmente delicada del procedimiento. La investigación de la presunta transmisión o exposición al VIH implica el examen de los respectivos historiales médicos de las partes, la búsqueda de información sobre su comportamiento sexual, la datación de sus relaciones sexuales y, en su caso, las relaciones sexuales con otras parejas. Los informes cronológicos, los detalles de las prácticas sexuales y la aplicación de cualquier medida de reducción del riesgo de transmisión pueden resultar decisivos para apoyar o cuestionar la responsabilidad de la transmisión o la exposición al riesgo.

Por lo tanto, es crucial que los investigadores responsables de encontrar e interrogar a las parejas o ex parejas del acusado (o, en su caso, de la víctima) tengan acceso a una base de conocimientos correcta y actualizada sobre la infección por el VIH, los modos de transmisión y los métodos de prevención. Las investigaciones guiadas o influenciadas por ciertos prejuicios o suposiciones científicamente erróneas por parte de los investigadores o los jueces de instrucción pueden llevar a una acusación que se base en fundamentos cuestionables o, por el contrario, a pasar por alto la necesidad de realizar investigaciones específicas o evaluaciones de expertos.

La recopilación de información médica y su uso como parte de una investigación constituye un punto especialmente delicado. Por ejemplo, se informó de un caso que se refería a los intentos de los departamentos de policía de obtener la revelación "informal" por parte de un médico de la información médica de su paciente que había sido citado, como la fecha de su diagnóstico de VIH positivo.<sup>9</sup> Esta práctica es inequívocamente ilegal, y cualquier médico que acceda a proporcionar dicha información está infringiendo la legislación que protege el secreto médico. Sin embargo, es posible que los médicos no estén preparados para hacer frente a esa solicitud y a la presión que la acompaña. Por lo tanto, hay que reiterar que el acceso a los datos médicos en el contexto de la divulgación legal se rige por un marco estricto, y sólo puede hacerse a través de procedimientos de incautación del expediente médico mediante la requisición de un juez de instrucción. Sólo un perito médico designado está autorizado a examinar dichos expedientes. Dentro de los límites de las funciones asignadas al perito, el informe presentado en el procedimiento sólo puede señalar los factores que puedan ser de utilidad para el magistrado.<sup>10</sup>

También es crucial, dada la naturaleza intrusiva de este tipo de investigaciones, que los investigadores tengan acceso a un marco metodológico y ético claro en relación con el uso de información privada y, más aún, de información que probablemente esté cubierta por el secreto médico. Así, la revelación por parte de los investigadores de la condición de seropositivo de un acusado a varios terceros no puede hacerse sin tener en cuenta las cuestiones éticas relacionadas tanto con el acusado como con los terceros. Estos terceros pueden, a través de la revelación, descubrir que podrían haber estado expuestos a un riesgo de contaminación y necesitan ser remitidos a los servicios competentes, para proporcionarles la atención médica y/o el apoyo psicosocial adecuados. Las observaciones muestran que esto no siempre se hace, y que la comunicación de información incorrecta sobre el riesgo de transmisión, los periodos de seroconversión y la fiabilidad de los resultados de la serología han generado y mantenido una ansiedad innecesaria en las personas VIH-negativas, que probablemente afecte a su decisión de constituirse en parte civil en el proceso. [Ver *Recomendaciones: Recomendación 2*, p. 16].

#### SENSIBILIZACIÓN DE LOS MAGISTRADOS SOBRE CUESTIONES RELACIONADAS CON EL VIH

Un procedimiento de alta calidad debe basarse en los mejores datos científicos y médicos disponibles, en relación con los modos de transmisión del VIH, las formas de reducir el riesgo de transmisión (incluidos los

tratamientos antirretrovirales), los problemas sociales y psicológicos a los que se enfrentan las personas que viven con el VIH y la reducción de las consecuencias de la infección en la salud del paciente. Estas cuestiones se refieren tanto a la presentación de pruebas de la culpabilidad del acusado como, en caso de que se demuestre su culpabilidad, a la evaluación de la gravedad del delito.

Es fundamental que los magistrados (ya sean responsables de la investigación o de la sentencia) tengan en cuenta estos conocimientos y comprendan las cuestiones relacionadas con el VIH, para que puedan comprender los hechos y considerar las pruebas que les presentan las partes, con toda la precisión metodológica necesaria.



Por lo tanto, los magistrados deberían ser más conscientes de las cuestiones científicas, sociales y éticas que plantea el VIH [Véase [Recomendaciones: Recomendación 1](#), p. 16]. Los sistemas existentes de formación inicial y/o continua pueden constituir un marco adecuado para la sensibilización. Poner recursos a disposición de los magistrados responsables de este tipo de casos les permitiría acceder a información científica de alta calidad sobre los últimos conocimientos en materia de VIH. [Ver [Recomendaciones: Recomendaciones 1 y 5](#), p. 16-17].

## EL PAPEL CLAVE DE LOS ABOGADOS DE LA DEFENSA

Los procedimientos judiciales se basan en el principio de *Audi alteram partem*, que significa que todas las partes deben ser oídas en presencia de todas las demás. Este principio es fundamental para garantizar un trato justo e implica que cada parte tiene acceso y derecho a cuestionar o impugnar las acusaciones o pruebas presentadas por las otras partes. Así pues, las partes tienen la responsabilidad de garantizar, a lo largo del proceso y durante el mismo, que todos los elementos que puedan ser de utilidad para el juez se presenten en el proceso. Sin embargo, el contexto emocional que rodea a la mayoría de los casos suele ser muy desfavorable para el acusado y no propicia un análisis riguroso y profundo de los componentes técnicos. Esto confiere a los abogados defensores un papel especialmente importante, ya que es su propia responsabilidad garantizar que se tengan en cuenta los conocimientos científicos actualizados y objetivos relacionados con el VIH.

Sin embargo, al observar algunos casos juzgados parece que dicha vigilancia no siempre se aplica por igual. En lo que respecta a la constitución del *actus reus* del delito, algunos casos son sorprendentes: pocas discusiones suscitadas por las incertidumbres a la hora de establecer la responsabilidad de la transmisión, falta de solicitudes de informes periciales adicionales, ausencia de impugnación de las conclusiones metodológicamente cuestionables de los informes periciales de la acusación. De forma más general, valorando la gravedad del delito y sus consecuencias, las estructuras argumentativas y la retórica de los debates observados durante algunos juicios parecen basarse por completo en un conocimiento obsoleto y estereotipado de la infección por VIH y sus consecuencias, lo que refleja la representación arcaica de la enfermedad y el riesgo de contaminación. Llama la atención que muchos abogados defensores no intenten deconstruir o cuestionar la relevancia de tales supuestos.

Dada la importancia que tiene para los convocados contar con un equipo de defensa competente, es necesario que los abogados puedan acceder a los recursos necesarios para asegurarse de que tienen un conocimiento suficiente de la información científica y técnica requerida, así como de las cuestiones específicas del VIH. [Ver [Recomendaciones: Recomendaciones 4 y 5](#), p. 17].

## FINES DE LAS SANCIONES PENALES

Tal y como se define en el artículo 130-1, el Código Penal francés especifica que la finalidad de la pena es: "*garantizar la protección de la sociedad, evitar la comisión de nuevos delitos y restablecer el equilibrio social respetando los intereses de las víctimas*". Por lo tanto, el mismo artículo confiere a la condena una doble finalidad: por un lado, castigar a los autores del delito y, por otro, favorecer su reforma, integración o reinserción.

La pena, dentro de los límites establecidos por la ley para el delito en cuestión, debe ser proporcionada a la falta cometida e individualizada. Para determinar el tipo, la duración y la ejecución de las penas dictadas, el tribunal debe tener en cuenta las circunstancias del delito, la personalidad del autor y su situación económica, familiar y social (*Código Penal francés*, art. 132-1).

En cuanto a los actos de transmisión del VIH, la definición legal más frecuente es la de NSA que haya causado una discapacidad física permanente. Este delito se castiga básicamente con un máximo de 10 años de prisión y una multa de 150.000 euros. Es juzgado por un Tribunal Penal ordinario (*Tribunal correctionnel*). Sin embargo, el tipo penal puede incluir ciertas circunstancias agravantes. La pena aumenta entonces hasta 15 años de prisión y el caso es competencia del Tribunal de lo Penal (*Cour d'assises*), que implica un juicio con jurado. Dentro de estos límites, es probable que se tengan en cuenta varios elementos en relación con las circunstancias del delito y/o la personalidad del autor, para decidir la pena. Deben evaluarse los elementos que determinan la gravedad del delito, como el número de víctimas, la gravedad del perjuicio que han sufrido, el comportamiento del acusado y su estado mental (nivel de intencionalidad, más allá del simple conocimiento del delito). Si bien la sentencia debe tener como objetivo la imposición de una pena justa, también debe cumplir su otro objetivo de contribuir eficazmente a la reinserción social del condenado y evitar la reincidencia. La observación de la práctica penal pone de manifiesto la tensión existente entre estos dos objetivos y cuestiona el equilibrio que ha prevalecido hasta ahora.

## LA MAYORÍA DE LOS CASOS DE TRANSMISIÓN DEL VIH CONLLEVAN PENAS DE PRISIÓN

De los 23 procesos identificados en Francia, la mayoría de los casos se presentaron ante los tribunales penales y sólo 5 ante un tribunal de primera instancia.

Las sentencias dictadas muestran que el encarcelamiento sigue siendo la norma, ya que los tribunales eligen sistemáticamente penas de prisión, que van de uno a doce años. Predominan las penas de cinco años o menos (en 18 de 23 casos), lo que permite a los tribunales suspender parcial o totalmente la pena, o elegir



entre varias alternativas a las penas privativas de libertad (sólo posible en ciertos casos y según condiciones específicas).

Sin embargo, parece que el encarcelamiento de la totalidad o parte de la condena sigue siendo la regla general, ya que sólo se dictó una sentencia suspendida completa en 3 de las 18 condenas. En una decena de casos se dictaron condenas parciales con suspensión de la pena, pero se recurrió a medidas de adaptación del componente penitenciario, como la suspensión de la pena con libertad condicional,

obligaciones psicosociales específicas o el marcado electrónico, sigue siendo la excepción. De las 23 personas condenadas, 19 cumplieron una pena de prisión.<sup>4</sup>

## EL ENCARCELAMIENTO NO ES UNA SOLUCIÓN ADECUADA EN TÉRMINOS DE GESTIÓN SANITARIA, REINSERCIÓN Y PREVENCIÓN DE LA REINCIDENCIA

Si bien la pena de prisión caracteriza de forma contundente la condena de la sociedad al comportamiento incriminado, el uso casi sistemático de las penas de prisión plantea la cuestión del equilibrio entre la función de castigo de la pena y la función de promoción de la reinserción del condenado y la prevención de la reincidencia.

Para apoyar el uso de las penas de prisión, algunas sentencias citan la necesidad del encarcelamiento para evitar que el condenado cause daños. Cabe señalar que el encarcelamiento en sí mismo no es un medio para limitar la propagación del VIH. Por el contrario, se ha demostrado que la prisión es un lugar de alto riesgo de transmisión, ya sea por el uso de drogas inyectables o por las relaciones sexuales. Además, estas prácticas son ocultas y/o no consentidas, lo que hace que las medidas preventivas sean especialmente difíciles de aplicar.<sup>11</sup>

Del mismo modo, parece dudoso el efecto disuasorio que generalmente se espera de las penas de prisión. La disuasión supone que los agresores toman una decisión racional y controlada, sopesando el beneficio esperado de su conducta delictiva y el riesgo de ser condenados y encarcelados. Sin embargo, los factores determinantes de la asunción de riesgos sexuales son complejos, y en la mayoría de los casos parece haber poco pensamiento racional en el comportamiento del agresor.

La reducción de los comportamientos de riesgo en relación con el VIH requiere, en primer lugar, proporcionar a las personas educación en materia de prevención y apoyo psicosocial, lo que debería permitirles afrontar mejor su condición de seropositivos, comprender las causas de sus comportamientos de riesgo y adquirir herramientas para prevenir esas situaciones.

El entorno penitenciario, por otra parte, crea numerosos obstáculos. A pesar de las recomendaciones<sup>actuales12</sup>, las condiciones de atención médica del VIH para los presos no suelen ser óptimas. El acceso a un apoyo psicológico y social adecuado sigue siendo limitado o inexistente, y la confidencialidad está lejos de estar garantizada.<sup>13</sup> La infección por el VIH sigue siendo un tabú en las cárceles, y la revelación del estado seropositivo hace que la persona sea extremadamente vulnerable a la discriminación y la violencia por parte de sus compañeros de prisión. La necesidad de mantener el secreto obliga a los detenidos seropositivos a esconderse de sus compañeros cuando toman el tratamiento. Este entorno repercute en la adherencia al tratamiento y fomenta la ocultación. Además, la vulnerabilidad de los condenados por la transmisión del VIH parece verse exacerbada por el hecho de que se les considera "depredadores" o delincuentes sexuales dentro de la jerarquía social del entorno penitenciario.

## SE DEBEN PROMOVER ALTERNATIVAS AL ENCARCELAMIENTO

En los últimos años, el legislador ha subrayado su voluntad de mejorar la eficacia de la prevención de la reincidencia favoreciendo la reinserción. Se han reforzado varias disposiciones que, principalmente y bajo ciertas condiciones, favorecen las alternativas a las penas privativas de libertad.

Estas disposiciones se aplican a los delitos castigados con un máximo de 10 años de prisión, lo que de hecho cubre la mayoría de los procedimientos por transmisión o exposición al VIH. La Ley de 15 de agosto de 2014 establece, en particular, el principio de que la pena de prisión no suspendida "solo puede dictarse como último recurso, si la gravedad del delito y la personalidad de su autor hacen necesaria dicha pena, y si cualquier otra sanción es claramente inadecuada". (*Código Penal francés*, artículo 132-19)

Además, la ley establece que, en caso de que se considere necesaria la aplicación de una pena de prisión, se adoptarán medidas de adaptación de la pena tan pronto como las circunstancias del condenado lo permitan, sin perjuicio de su imposibilidad práctica. En función de la duración de la pena de prisión dictada y de las distintas condiciones, estas medidas de adaptación incluyen varios regímenes de cumplimiento de la pena, como la semilibertad, la libertad laboral, el marcado electrónico y el fraccionamiento de la pena.<sup>14</sup>

De manera más general, el principio de individualización de las penas se ve reforzado y orientado por la necesidad de determinar el tipo y la duración de las penas en función de su eficacia social esperada en términos de rehabilitación del condenado y de prevención de la reincidencia.

Estos cambios constituyen un marco que anima a los tribunales a aplicar un uso menos sistemático de las penas de prisión. Esto permite una respuesta de la justicia penal más equilibrada y mejor adaptada a los retos que plantean los delitos relacionados con el riesgo de transmisión del VIH. [Véanse las **Recomendaciones: Recomendación 3**, p. 16].

## IV. ESTRATEGIAS DE SALUD PÚBLICA FRENTE A JUSTICIA PENAL

### SALUD INDIVIDUAL Y SALUD PÚBLICA: DESAFÍOS ACTUALES Y ESTRATEGIAS PARA UNA PREVENCIÓN EFICAZ

A lo largo de más de 15 años, los tratamientos eficaces para la infección por el VIH han convertido una enfermedad rápidamente mortal en una afección crónica con la que la mayoría de los pacientes pueden llevar una vida casi normal. Sin embargo, la epidemia sigue activa, con unos 7.000-8.000 nuevos contagios en Francia cada año. Esta cifra no ha disminuido.

La prevención de la transmisión es, por tanto, el principal objetivo de salud pública en la lucha contra el VIH, pero las estrategias se han actualizado por completo y han surgido nuevas herramientas biomédicas preventivas. Éstas han permitido desarrollar estrategias alternativas, además del uso exclusivo del preservativo, que ha demostrado ser limitado ya que las contaminaciones no disminuyen. Estas estrategias se basan principalmente en el papel preventivo que pueden desempeñar el cribado y el tratamiento antirretroviral.<sup>15</sup>

El cribado tiene un efecto positivo en el comportamiento. Se ha demostrado que las personas que saben que están infectadas reducen sus prácticas de riesgo.<sup>16</sup> Además, el cribado es un paso clave para acceder a la atención médica y al tratamiento. Mejorar el cribado es una cuestión crucial teniendo en cuenta el contexto epidemiológico actual. Aproximadamente una de cada cinco personas con VIH desconoce su infección, es decir, casi 30.000 personas en Francia. Se estima que estas personas son el origen de casi dos tercios de las nuevas contaminaciones.<sup>6</sup>

Además de los beneficios terapéuticos, el inicio del tratamiento antirretroviral, que ahora se recomienda en cualquier fase de la infección, reduce muy considerablemente el riesgo de transmisión del virus.<sup>17</sup> El tratamiento antirretroviral ha demostrado ser un método de prevención eficaz, con un impacto comparable y complementario a las recomendaciones de comportamiento. La eficacia del tratamiento como prevención (TasP) requiere un cumplimiento estricto por parte de cada individuo. No se puede excluir un riesgo de transmisión residual, aunque sea muy bajo (no más que en el caso del uso de preservativos). En términos de salud pública, la ampliación de la cobertura del tratamiento de las personas infectadas se considera una palanca esencial para reducir la incidencia del VIH a nivel de la población, y un medio para controlar finalmente la epidemia.<sup>18</sup> Además, el tratamiento antirretroviral ha demostrado recientemente su eficacia preventiva cuando lo toman personas no infectadas con alto riesgo de exposición.<sup>19</sup>

### PROCESO LEGAL Y PROCESO DE SALUD PÚBLICA: PUNTOS EN COMÚN Y DISCREPANCIAS

Tanto el sistema de justicia penal como la acción de salud pública contribuyen a la protección de la sociedad y sus ciudadanos, cada uno según su propio objetivo y dentro de su propio ámbito. Comparten la creación de normas destinadas a regular el comportamiento (dentro de sus propios sistemas y de acuerdo con sus respectivas intenciones). Sin embargo, pueden aparecer contradicciones entre las normas jurídicas y las de salud pública, que pueden producir efectos adversos y enviar mensajes contradictorios.

#### NO HAY PRUEBAS DE QUE EL RIESGO DE ENJUICIAMIENTO TENGA UN IMPACTO SIGNIFICATIVO EN EL COMPORTAMIENTO DE PREVENCIÓN Y DETECCIÓN

Aunque no es su objetivo, el derecho penal interfiere en la prevención del VIH. Al definir las conductas punibles, establece una norma preventiva específica para las PVVS. Esto puede resumirse en la exigencia impuesta a todas las personas conscientes de su infección de mantener sistemáticamente relaciones sexuales seguras con parejas no infectadas, supuestamente mediante el uso de preservativos, bajo pena de que se invoque su responsabilidad penal.

El riesgo penal podría tener un impacto positivo, en consonancia con los objetivos y las estrategias de salud pública, si la concienciación del riesgo penal resulta desalentar los comportamientos de riesgo entre las PVVS. A la inversa, hay que considerar un posible efecto contraproducente, si el riesgo penal está animando a las personas que se arriesgan a no hacerse la prueba, con el fin de evadir la responsabilidad penal.

Algunas consideraciones y datos sugieren la ausencia de un impacto significativo de la amenaza de castigo en el comportamiento de riesgo de las PVVS.

A nivel descriptivo, hay que señalar en primer lugar que una proporción importante de PVVS no cumple, por la razón que sea, la norma de uso sistemático del preservativo (*véase el recuadro 4*). De hecho, se acepta que el comportamiento sexual está determinado por varios factores, y no está totalmente impulsado por la racionalidad. El miedo al castigo representa, en el mejor de los casos, uno de los varios factores. Además, la motivación para adoptar comportamientos preventivos, ya sea por miedo a las consecuencias legales o por cualquier otra razón, como el deseo básico de no dañar a la pareja, no induce automáticamente la capacidad de las personas para poner en práctica dichos comportamientos. Esto es cierto incluso en una relación de larga duración en la que hablar de preservativos puede resultar difícil.

17/21 - Consejo Nacional del SIDA de Francia - Dictamen seguido de recomendaciones sobre la penalización de la transmisión sexual del VIH en Francia - [www.cns.sante.fr/IMG/pdf/2015-02-19\\_avi\\_en\\_politique\\_publique.pdf](http://www.cns.sante.fr/IMG/pdf/2015-02-19_avi_en_politique_publique.pdf)

#### Recuadro 4: El uso de preservativos por parte de las personas que viven con el VIH

Entre las parejas serodiscordantes, el 21% de los HSH, el 21% de los hombres heterosexuales y el 36% de las mujeres heterosexuales declaran no haber utilizado sistemáticamente el preservativo con su pareja seronegativa para las relaciones sexuales con penetración.

Las relaciones sexuales con una pareja ocasional parecen estar protegidas con mayor frecuencia. Sin embargo, entre las PVVS, el 9% de los HSH y el 12% de los hombres y mujeres heterosexuales declaran no haber utilizado un preservativo con su última pareja ocasional.<sup>20</sup>

Además, el efecto disuasorio sobre el comportamiento de riesgo sólo puede obtenerse si las PVVS son conscientes del riesgo de enjuiciamiento y, sobre todo, lo comprenden. Los estudios sobre el impacto del riesgo de enjuiciamiento en el comportamiento son escasos y rara vez se pueden extrapolar debido a las situaciones y los marcos jurídicos específicos de cada país a los que se refieren. Sin embargo, muestran que las PVVS a menudo desconocen el riesgo de enjuiciamiento y no comprenden los componentes de este riesgo, lo que necesariamente limita su impacto.

En Francia, los datos del estudio ANRS-Vespa2 muestran que 7 de cada 10 PVVS a las que se hizo un seguimiento hospitalario en 2011 eran conscientes de que algunas personas habían sido condenadas por haber transmitido el VIH a su pareja. Más de la mitad de ellas (56,4%) expresaron su preocupación por esta información.<sup>3</sup> Estos datos sugieren un conocimiento bastante amplio de la existencia de un riesgo de enjuiciamiento entre las PVVS. Sin embargo, esto no significa necesariamente que tengan un conocimiento exacto de ese riesgo. De hecho, la preocupación experimentada no refleja la realidad de la práctica del derecho penal. Los inmigrantes del África subsahariana expresan una mayor preocupación, a pesar de que esta categoría está muy poco representada en los casos penales. Estar preocupado por el riesgo penal parece estar significativamente asociado a sólo dos factores: en primer lugar, experimentar malas condiciones de vida y, en segundo lugar, tener relaciones sexuales sin protección (es decir, sin preservativo) con la pareja principal. El segundo factor sugiere que el hecho de no utilizar el preservativo en una relación es percibido e interpretado correctamente por los afectados como un factor que les expone a un riesgo de persecución. Por el contrario, también muestra que la conciencia de exponerse a un riesgo de enjuiciamiento no es suficiente para que estas personas cambien sus comportamientos preventivos.

En cuanto al impacto sobre el cribado, hay pocas pruebas de que el riesgo de enjuiciamiento disuada a las personas de hacerse la prueba. No hay datos al respecto en Francia, y los estudios realizados en el extranjero son escasos, de alcance limitado y pertenecen a marcos jurídicos diferentes. Aunque no podemos descartar que algunas personas con alto riesgo de transmitir el VIH eviten someterse a la prueba para protegerse del riesgo de enjuiciamiento, nada indica que esa práctica sea común o que pueda tener un impacto medible en el uso de la prueba.

### LAS REPRESENTACIONES SOCIALES Y LOS ESTEREOTIPOS QUE TRANSMITEN LOS CASOS PENALES SOCAPAN LOS ESFUERZOS DE PREVENCIÓN

Las políticas de prevención no se limitan a promover comportamientos preventivos eficaces, sino que también deben abordar una serie de impedimentos estructurales que mantienen un entorno desfavorable y limitan la capacidad de las personas para poner en práctica dichos comportamientos.

En cuanto a la prevención del VIH, los principales obstáculos siguen siendo la persistencia de representaciones falsas o anticuadas de la enfermedad y del riesgo de transmisión, la estigmatización, el rechazo y la discriminación hacia las personas afectadas. Estos obstáculos dificultan especialmente que las personas que viven con el VIH revelen su estado a sus parejas. Y, sin embargo, el hecho de no revelar el estado serológico de la otra persona, sobre todo si se trata de una pareja frecuente o en el contexto de una relación de larga duración, no favorece la aplicación, y menos aún el mantenimiento, de una protección eficaz.

En este sentido, la publicidad sobre los casos penales favorece la circulación de información aproximada o incorrecta sobre el VIH, y exacerba el estigma relacionado con el VIH. La cobertura de los juicios por parte de los medios de comunicación suele centrarse en el aspecto emocional en detrimento del análisis, y conduce a representaciones simplistas de situaciones complejas. Se tiende a generalizar el caso concreto del acusado y su comportamiento y a proyectar una imagen muy negativa de todas las PVVS.

Más fundamentalmente, el proceso penal tiene como resultado la identificación de alguien que es culpable de la transmisión. Aunque esto es perfectamente coherente con la lógica jurídica, envía una señal equivocada para la prevención. Analizar la transmisión del VIH sólo en términos de que las partes son culpables o víctimas proporciona una comprensión simplista de la exposición al riesgo. Al mantener el concepto de que las personas seropositivas deben asumir toda la responsabilidad de la prevención, las causas penales socavan los esfuerzos de salud pública para animar a las personas seronegativas a reducir los riesgos por su propia iniciativa. [Véanse las **Recomendaciones**: Recordatorios 1 y 3, p. 16, Recomendación 4, p. 16].

## EL CONCEPTO DE SEXO PROTEGIDO EN LA ERA DEL TRATAMIENTO EFICAZ DEL VIH

La incertidumbre actual sobre la forma en que la justicia podría considerar el uso de tratamientos antirretrovirales como medio de protección sexual es un punto de preocupación. No cabe duda de que los tribunales tendrán que pronunciarse sobre estos casos en el futuro.

Desde el punto de vista de la salud pública, el hecho de que la epidemia siga activa demuestra las limitaciones de un modelo de prevención basado únicamente en la promoción del uso del preservativo. Por ello, los mensajes de prevención han evolucionado para combinar herramientas de prevención conductual y biomédica, incluyendo el cribado y el tratamiento.

En caso de que los tribunales interpreten el concepto de sexo protegido como el uso exclusivo del preservativo y la exclusión del tratamiento, esto comprometería el desarrollo de nuevas estrategias cuya eficacia ya ha sido demostrada. [Ver [Recomendaciones: Advertencia 2](#), p. 17]

# RECOMENDACIONES

## CONSIDERACIONES GENERALES

1. La exposición al riesgo de transmisión del VIH y la transmisión real del virus durante las relaciones sexuales son básicamente el resultado de un fracaso de la prevención. El riesgo de enjuiciamiento al que se enfrentan las personas que viven con el VIH es una consecuencia de esos fallos.

Por ello, el Consejo Nacional del Sida francés, en línea con sus recomendaciones emitidas en 2006, reitera que la principal palanca para prevenir el riesgo de persecución es mejorar la capacidad de las personas para aplicar una prevención eficaz del VIH.

2. Tanto el sistema de justicia penal como la acción de salud pública contribuyen respectivamente al deber del Estado de proteger a todos los ciudadanos. Ambos crean normas destinadas a regular el comportamiento (dentro de sus propios sistemas y de acuerdo con sus respectivas intenciones). Es fundamental limitar las contradicciones entre las normas jurídicas y las de salud pública, para evitar el envío de mensajes contradictorios.

3. Para defender el derecho de la víctima a obtener una sanción por el delito y una compensación por el daño sufrido, y para defender el derecho de la parte convocada a un proceso justo y, en su caso, a una sanción justa y a una sentencia adecuada, se requiere lo siguiente:

- En todas las etapas del procedimiento, garantizar que se utilicen los mejores datos científicos y médicos, en relación con los modos de transmisión del VIH; la prevención y el tratamiento, incluyendo en particular los efectos preventivos del tratamiento;
- Garantizar que el objetivo de reinserción social y de prevención de la reincidencia se tenga en cuenta a la hora de elegir el tipo y la duración de la pena, si el convocado es declarado culpable.

## EN CONSECUENCIA, EL CONSEJO NACIONAL FRANCÉS DEL SIDA:

### - REITERA:

1. La necesidad de continuar y reforzar la lucha contra la estigmatización y la discriminación a la que se enfrentan las personas que viven con el VIH en su vida privada, social y profesional;

2. La necesidad de aplicar todas las recomendaciones del Consejo emitidas anteriormente, a través de sus dictámenes, en relación con la mejora de la eficacia de las estrategias y servicios de prevención y detección;

3. El reto de redefinir y reforzar las acciones de prevención hacia la población en general, yendo más allá de los grupos objetivo habituales, y promoviendo aún más la prevención hacia las PVVS.

### - RECOMIENDA:

1. Con el fin de garantizar una mejor información de los jueces implicados en los procedimientos de transmisión o exposición al VIH, **la promoción de la formación inicial y continua de los magistrados y futuros magistrados sobre cuestiones relacionadas con el VIH**, en el contexto de los cursos de formación iniciados e impartidos por la *Escuela Nacional de la Magistratura* francesa. En este sentido, el Consejo Nacional del Sida francés destaca la oportunidad de integrar las cuestiones relacionadas con el VIH en los programas de formación, teniendo en cuenta los objetivos y términos de formación establecidos por el Dictamen nº 4 del Consejo Consultivo de Jueces Europeos (CCJE) a nivel nacional y europeo;

2. Con el fin de reforzar la calidad de las investigaciones realizadas antes de los procedimientos, **la promoción de acciones de formación de los agentes de policía y de los futuros agentes sobre cuestiones relacionadas con el VIH**, en el marco de los cursos de formación inicial y continua impartidos por la *Escuela Nacional de Policía (École nationale supérieure de police)* y el *Centro Nacional de Formación de Policías Judiciales (Centre national de formation de police judiciaire)* bajo la supervisión administrativa del Ministro del Interior;

3. Con el fin de prevenir la reincidencia, posibilitando la integración y reinserción de las personas condenadas por transmisión o exposición al VIH y mejorando su apoyo, **la aplicación de alternativas a las penas privativas de libertad**, de acuerdo con los objetivos de la Ley nº 2014-896, de 15 de agosto de 2014, relativa a la individualización de las penas y al refuerzo de la eficacia de las sanciones penales, y teniendo en cuenta, para las cuestiones relativas al VIH, los principios establecidos por el Consejo de Europa en su recomendación nº R(99)22 relativa al hacinamiento en las prisiones y la inflación de la población penitenciaria. Las alternativas a las penas privativas de libertad, incluida la ayuda social (es decir, la medida de suspensión de la pena con libertad condicional, el etiquetado electrónico, la semipresión, la supervisión social y judicial y el "apremio penal") y las penas comunitarias (servicios a la comunidad) deberían ser preferibles a la



detención, siempre que la duración de la pena dictada permita dicha ejecución.

4. Con el fin de promover la prevención del riesgo de enjuiciamiento vinculado a la transmisión o exposición al VIH:
  - **Que las asociaciones de lucha contra el VIH/SIDA contribuyan a una mejor comprensión de las cuestiones jurídicas por parte de las personas y comunidades afectadas;**

- **Que los poderes públicos apoyen las acciones destinadas a informar sobre los derechos y responsabilidades legales de las personas que viven con el VIH.** Estas acciones deben basarse en la comunicación y la difusión de información jurídica adecuada y sensibilizadora a las personas que viven con el VIH, a los médicos especialistas en VIH y a todos los agentes sanitarios, no sanitarios y comunitarios implicados. Estas acciones también deben reforzar el apoyo a las personas afectadas, a través de las acciones de prevención del VIH, así como el servicio de apoyo social a distancia para asuntos legales, "Sida Info Droits".
- **Que los poderes públicos y las asociaciones de lucha contra el VIH/SIDA promuevan acciones de lucha contra la estigmatización y la discriminación de las PVVS y acciones de prevención hacia la población en general.**

5. Con el fin de proporcionar un acceso amplio y adecuado a información jurídica y científica actualizada y de alta calidad sobre la penalización de la transmisión y la exposición al VIH:

- **Que el Ministerio de Justicia ponga en marcha una herramienta de información para el seguimiento de las sentencias dictadas en Francia y para documentar las características de los procedimientos correspondientes.**
- **Que las autoridades públicas competentes pongan en marcha la creación de un grupo de trabajo encargado de diseñar y dotar de herramientas de información adecuadas a los profesionales y personas implicadas:** profesionales del derecho y de la investigación criminal (escuelas de formación, Consejo Nacional de la Abogacía), peritos judiciales (Consejo Nacional de Empresas de Peritos Judiciales), profesionales de la salud y de la atención comunitaria, asociaciones de VIH/SIDA y personas que viven con el VIH. Además, a nivel internacional, el grupo de trabajo podría contribuir a informar a las Naciones Unidas sobre la criminalización del VIH/SIDA.

#### **-ALERTA:**

*las autoridades públicas,*

*profesionales del derecho y la justicia,*

*profesionales de la salud y de la atención comunitaria que trabajan en el ámbito del VIH y las ITS, y en general con un enfoque holístico de la salud sexual,*

*los implicados en la lucha contra el VIH/SIDA, las*

*personas que viven con el VIH,*

*y, en general, a toda la población sexualmente activa,*

1. Sobre el reciente aumento del número de casos juzgados y sobre la ampliación del ámbito de los actos punibles en el marco del ASN, que aumenta el riesgo de enjuiciamiento para las personas que viven con el VIH. Cualquier persona seropositiva que mantenga relaciones sexuales sin protección con una pareja no infectada, y que actúe con conocimiento de este riesgo, puede ser procesada, independientemente de que se transmita o no el virus;
2. Sobre la preocupante situación de las PVVS que, en sus relaciones sexuales, ponen en práctica otros medios de protección y no siempre utilizan el preservativo. No se puede garantizar que otros medios de protección se consideren admisibles en el marco de un procedimiento por transmisión o exposición al VIH. Es probable que esta inseguridad jurídica comprometa las estrategias de prevención de las personas que viven con el VIH y la recomendación de iniciar el tratamiento antirretrovírico para evitar la transmisión del VIH. Estas estrategias de prevención fueron aconsejadas en el *Dictamen y las recomendaciones* del Consejo Nacional del Sida francés *sobre el potencial del tratamiento como herramienta innovadora para la lucha contra la epidemia del VIH*, y son promovidas por el *Informe de 2013 del Grupo de Expertos francés sobre la atención médica de las PVVIH* (Groupe d'experts sur la prise en charge médicale des PVVIH).

## RESUMEN DE LAS RECOMENDACIONES DE

No.	Objetivos	Recomendaciones	Autoridades competentes y/o objetivos de recomendación
1	Contribuir a una mejor información de los jueces	Promover la formación inicial y continua de los magistrados y futuros magistrados en cuestiones relacionadas con el VIH	Escuela Nacional de la Magistratura (École nationale de la magistrature)
2	Reforzar la calidad de las investigaciones policiales	Promover acciones de formación de policías y futuros policías en temas relacionados con el VIH	Ministerio del Interior
3	Prevenir la reincidencia, permitir la integración y reinserción de los condenados y mejorar su apoyo	Aplicar alternativas a las penas privativas de libertad	Ministerio de Justicia
4	Promover la prevención del riesgo de enjuiciamiento	Contribuir a una mejor comprensión de las cuestiones jurídicas por parte de las personas y comunidades afectadas	Asociaciones contra el VIH/SIDA
		Apoyar las acciones destinadas a proporcionar información sobre los derechos y responsabilidades legales de las personas que viven con el VIH.	Ministerio de Sanidad Instituto Nacional de Prevención y Educación para la Salud (INPES)
		Promover acciones de lucha contra la estigmatización y la discriminación de las personas que viven con el VIH y acciones de prevención hacia la población en general	Ministerio de Sanidad, Agencias Regionales de Salud (ARS), Instituto Nacional de Prevención y Educación para la Salud (INPES)  Otros ministerios competentes  Asociaciones contra el VIH/SIDA
5	Proporcionar acceso a información jurídica y científica actualizada y de alta calidad	Poner en marcha una herramienta de información para el seguimiento de las sentencias dictadas en Francia y documentar las características de los procedimientos correspondientes	Ministerio de Justicia
		Iniciar la creación de un grupo de trabajo encargado de diseñar y poner a disposición de los profesionales y las personas implicadas herramientas de información adecuadas	Comisión Interministerial de Salud/Justicia

## AGRADECIMIENTOS

El Consejo Nacional del SIDA desea expresar su agradecimiento a quienes aceptaron contribuir a su reflexión a través de las audiencias:

- 16.10.2014 ■ **Patrick Eba** - Asesor de Derechos Humanos y VIH, ONUSIDA, Ginebra
  
- 14.11.2014 ■ **Christophe Bass** - Abogado del Colegio de Abogados de Marsella  
■ **Interassociatif Femmes & VIH** - Cosette Gil (Actif Santé, miembro del colectivo interasociativo)
  
- 21.11.2014 ■ **Eric Morain** - Abogado en el Colegio de Abogados de París
  
- 04.12.2014 ■ **Ministerio de Justicia - Dirección de Asuntos Penales e Indultos (Direction des affaires criminelles et des grâces)** - Olivier Christen (Subdirector de Justicia Penal Especializada), Raphaëlle Bove (Oficina de Salud Pública, legislación social y medioambiental)
  
- 12.12.2014 ■ **Asociación Femmes Positives** - Barbara Wagner (Presidenta), Yann Prevost (Abogado del Colegio de Abogados de Marsella, asesor jurídico de la asociación)

El Consejo Nacional del Sida de Francia agradece especialmente a la Secretaria de los Sellos del Ministerio de Justicia y a sus servicios, en particular a la Dirección de Asuntos Penales e Indultos, su cooperación con los trabajos del Consejo en materia de documentación y análisis de la jurisprudencia de los casos penales relacionados con la transmisión del VIH.

## REFERENCIAS

- <sup>1</sup> Consejo Nacional del SIDA de Francia, *Dictamen sobre la penalización de la transmisión sexual del VIH*, 27 de abril de 2006 <http://www.cns.sante.fr/spip.php?article252&lang=en>
- <sup>2</sup> ONUSIDA, *Ending overly broad criminalisation of HIV non-disclosure, exposure and transmission: Consideraciones científicas, médicas y jurídicas críticas*, Nota de orientación, 2013. [Versión en francés del documento que se publicará] [http://www.unaids.org/fr/resources/documents/2013/20130530\\_Guidance\\_Ending\\_Criminalisation](http://www.unaids.org/fr/resources/documents/2013/20130530_Guidance_Ending_Criminalisation); Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)/Comisión Mundial sobre el VIH y la Ley, *HIV and the Law: Riesgos, derechos y salud*, Informe, 2012, <http://www.hivlawcommission.org/index.php/report>
- <sup>3</sup> Datos de la encuesta ANRS-Vespa2, correspondencia personal del Sr. Suzan-Monti.
- <sup>4</sup> El método utilizado para la identificación de los procesos penales por transmisión del VIH llevados a cabo por el CNS y los datos cotejados se presentan en el *Informe sobre la penalización de la transmisión sexual del VIH [Rapport sur la pénalisation de la transmission sexuelle du VIH]*, que se publicará además de este dictamen, <http://www.cns.sante.fr>
- <sup>5</sup> Para un resumen de los datos sobre el impacto negativo del VIH en Francia, véase: Panel de expertos "Prise en charge médicale des personnes vivant avec le VIH" [Atención médica de las personas que viven con el VIH], Informe 2013, editado por el Prof. Philippe Morlat, bajo los auspicios del CNS y la ANRS, La documentation française, 2013, pp. 25-26
- <sup>6</sup> V. Supervie, J. Ndawinz, D. Costagliola, "The hidden HIV epidemic: what do mathematical models tell us? The case of France", *AIDS 2012 - XIX. Conferencia Internacional sobre el SIDA*, Washington DC, Sesión no. SUSA50, julio de 2012 <http://pag.aids2012.org/session.aspx?s=166>
- <sup>7</sup> Entrevistas de la CNS, véase también: G. Le Naour, S. Musso, "Malades, victimes ou coupables? Le dilemme des luttes contre le sida" [¿Pacientes, víctimas o culpables? El dilema de la lucha contra el sida], en: S. Lefranc, L. Mathieu, (ed.), *Mobilisations de victimes [Acción de las víctimas]*, Presses universitaires de Rennes, 2009, pp. 165-179.
- <sup>8</sup> Lert F. (ed.), "Vivre avec le VIH: premiers résultats de l'enquête ANRS-Vespa2" [Vivir con el VIH: resultados iniciales de la encuesta ANRS-Vespa2], *Bulletin Épidémiologique Hebdomadaire [Boletín epidemiológico semanal]*, nº 26-27, InVS, 2 de julio de 2013.
- <sup>9</sup> M. Thierry-Mieg, "Nul n'est censé ignorer la loi" [Nadie debe ignorar la ley], *Pratiques [Prácticas]*, nº 64, expediente "Le secret en médecine" [El secreto médico], febrero de 2014, pp. 49 y ss.
- <sup>10</sup> W. Vorhauer, "Le secret médical et les autorités judiciaires" [El secreto médico y las autoridades judiciales], *Médecins, bulletin d'information de l'Ordre national des médecins [Médicos, boletín de información de la Orden Nacional de Médicos de Francia]*, número especial "Le secret médical" [El secreto médico], noviembre-diciembre de 2012, pp. 12-15 ; véase también <http://www.conseil-national.medecin.fr/article/article-4-secret-professionnel-913> (consultado el 19/11/2014).
- <sup>11</sup> En cuanto al riesgo de infección en el entorno penitenciario, véase: L. Michel, M. Jauffret-Roustide, J. Blanche, O. Maguet, C. Calderon, J. Cohen, *et al.*, "Prévention du risque infectieux dans les prisons françaises. L'inventaire ANRS-PRI<sup>2</sup>DE, 2009" [Prevención del riesgo de infección en las prisiones francesas. El inventario ANRS-PRI<sup>2</sup>DE 2009]. *Bulletin Épidémiologique Hebdomadaire [Boletín Epidemiológico Semanal]*, nº. 39, InVS, 25 de octubre de 2011; pp. 409-412, [http://opac.invs.sante.fr/index.php?lvl=notice\\_display&id=10031](http://opac.invs.sante.fr/index.php?lvl=notice_display&id=10031); K. Chemlal, J. Bouscaillou, M. Jauffret-Roustide, C. Semaille, C. Barbier, C. Michon, *et al.*, "Offre de soins en milieu carcéral en France: infection par le VIH et les hépatites. Enquête Prévacar, 2010" [Servicios de tratamiento en el medio carcelario francés: Infecciones por el VIH y las hepatitis. Encuesta Prévacar, 2010]. *Bulletin Épidémiologique Hebdomadaire*, nº 10-11, InVS, 6 de marzo de 2012; pp. 131-134, [http://opac.invs.sante.fr/index.php?lvl=notice\\_display&id=10527](http://opac.invs.sante.fr/index.php?lvl=notice_display&id=10527); E. Chiron, M. Jauffret-Roustide, Y. Le Strat, K. Chemlal, M.A. Valantin, P. Serre, *et al.*, y el grupo Prévacar, "Prévalence de l'infection par le VIH et le virus de l'hépatite C chez les personnes détenues en France. Résultats de l'enquête Prévacar 2010" [Prevalencia de la infección por el VIH y el virus de la hepatitis C en las personas detenidas en Francia. Resultados de la encuesta Prévacar 2010], *Bulletin Épidémiologique Hebdomadaire*, no. 35-36, InVS, 5 de noviembre de 2013; pp. 445-450, [http://www.invs.sante.fr/beh/2013/35-36/2013\\_35-36\\_3.html](http://www.invs.sante.fr/beh/2013/35-36/2013_35-36_3.html)
- <sup>12</sup> Circular Interministerial no. DGOS/DSR/DGS/DGSC/DSS/DAP/DPJJ/2012/373, de 30 de octubre de 2012, relativa a la publicación de una guía metodológica sobre la asistencia sanitaria de las personas sometidas al control de las autoridades judiciales penales.  
La guía metodológica a la que se refiere la Circular puede consultarse en: [http://www.sante.gouv.fr/IMG/pdf/Guide\\_Methodologique\\_-\\_Personnes\\_detenues\\_2012.pdf](http://www.sante.gouv.fr/IMG/pdf/Guide_Methodologique_-_Personnes_detenues_2012.pdf)

<sup>13</sup> En cuanto a la situación de las instituciones penitenciarias francesas, véase en particular el Controlador General de Lugares de Privación de Libertad, *Rapport d'activité 2013 [Informe de actividad 2013]*, París, Dalloz, 2014, junto con el Observatorio Internacional de Prisiones, *Les conditions de détention en France [Las condiciones de detención en Francia]* La Découverte, 2011.

<sup>14</sup> Código Penal francés, disposiciones relativas a las medidas de adaptación de la pena, art. 132-24 y ss.

<sup>15</sup> Panel de expertos "Prise en charge médicale des personnes vivant avec le VIH" [Atención médica de las personas que viven con el VIH], Informe 2013, editado por el Prof. Philippe Morlat, bajo los auspicios de la CNS y la ANRS, *op.cit.*, pp. 57 y ss.

<sup>16</sup> G. Marks, N. Crepaz, J.W. Senterfitt, R.S. Janssen, "Meta-analysis of high-risk sexual behavior in persons aware and unaware they are infected with HIV in the United States: implications for HIV prevention programs", *Journal of Acquired Immune Deficiency Syndromes*, vol. 39 (4), agosto de 2005, pp. 446-453.

<sup>17</sup> Cohen, M.S., *et al.*, "Prevention of HIV-1 Infection with Early Antiretroviral Therapy", *New England Journal of Medicine*, vol. 365, agosto de 2011, pp. 493-505.

<sup>18</sup> Consejo Nacional del Sida de Francia, *Avisos seguidos de recomendaciones sobre el interés del tratamiento como herramienta innovadora de la lucha contra la epidemia de infecciones por el VIH*, 9 de abril de 2009, <http://www.cns.sante.fr/spip.php?article294>

<sup>19</sup> Consejo Nacional del SIDA de Francia, *Avis sur l'intérêt potentiel du concept de prophylaxie pré-exposition du VIH/sida (PrEP) [Dictamen sobre los beneficios potenciales del concepto de profilaxis previa a la exposición para el VIH/sida]*, 12 de enero de 2012, <http://www.cns.sante.fr/spip.php?article396>

<sup>20</sup> N. Lorente, *et al.*, "Comportement sexuel des personnes vivant avec le VIH en France en 2011: premiers résultats de l'enquête ANRS-Vespa2" [Comportamiento sexual de las personas que viven con el VIH en Francia en 2011: primeros resultados de la Encuesta ANRS-Vespa2] F. Lert (ed.), "Vivre avec le VIH: premiers résultats de l'enquête ANRS-Vespa2" [Vivir con el VIH: primeros resultados de la encuesta ANRS-Vespa2], *Bulletin Épidémiologique Hebdomadaire [Boletín epidemiológico semanal]* *op. cit.*