

peritaje facultativo, se verán colmadas nuestras aspiraciones al escribirlos, con mejor deseo que competencia.

En cuanto al TRATADO del Dr. TAYLOR, su nombre y su reputación colosal nos relevan de todo encomio. Estamos seguros de que los funcionarios de la Administración de Justicia, los abogados y los jurados lo consultarán con tanto fruto para sus delicadas tareas, como los médicos, cirujanos y farmacéuticos para las suyas tan espinosas, cuando han de actuar como peritos.

La BIBLIOTECA ESCOGIDA DE "EL SIGLO MÉDICO," merece por esta publicación tantos plácemes cual para sí desearía, sin merecerlo, el traductor por la pequeña parte que le toque.

DR. LUIS MARCO.

Enero de 1890.

PRELIMINARES MEDICO-LEGALES

POR EL DOCTOR

DON LUIS MARCO

SUMARIO. — I. ¿Existe el secreto médico en España ante los Tribunales de Justicia? — II. Clasificación de las situaciones del médico ante la Administración de Justicia. — III. El médico como testigo en lo civil y en lo criminal. — IV. El médico como perito oficial ó libre. — V. El médico como miembro del Jurado. — VI. Declaraciones y documentos médico-legales, según las nuevas formas de enjuiciar. — VII. Derechos, deberes y responsabilidades de los médicos ante la Administración de Justicia. — VIII. Reglas generales del peritaje médico-legal. — IX. Organización judicial española, comparada con la inglesa.

I. *¿Existe el secreto médico en España ante los Tribunales de Justicia?* — Hay en el ejercicio de la profesión médica algunos casos, en los cuales trábese en el ánimo más entero una lucha de conciencia para decidirse á obrar con plena libertad de espíritu. Tales son aquellos en que el facultativo, con ocasión de su ministerio respetable y respetado siempre y en todas partes, sorprende sin quererlo un delito, una víctima ó un delincuente; tales son también aquellos otros en que los jueces ó Tribunales pidenle su testimonio como ciudadano ó el concurso de su pericia como hombre de ciencia, para disipar las brumas que envuelven y oscurecen á un hecho criminoso y á sus presuntos autores, ó un sorteo le lleva á ser jurado para juzgar á los culpables.

Como ciudadano, está en el imprescriptible deber de prestar su ayuda á la severa Themis, guardadora de la integridad del derecho, garantía de honras, vidas y haciendas en la sociedad humana. Como médico, tiene la obligación moral de considerar absolu-

tamente sagrado el hogar doméstico, donde penetra en virtud de su ministerio cual amigo, confidente y consejero de los que sufren, aun cuando sean éstos viciosos ó criminales; tiene el deber estricto de no divulgar nada de cuanto se refiere á la vida natural, espiritual y social de los enfermos y de las familias, que le abren de par en par las más reservadas puertas de la casa y le confían en absoluto los más recónditos misterios de su presente y su pasado, lo más oculto de su cuerpo y de su alma.

Y aquí entra el conflicto entre dos deberes, uno *legal*, otro *ético*: el de auxiliar como ciudadano á los jueces y Tribunales en el cumplimiento de la augusta y transcendental misión que en el Estado desempeñan, y el de guardar religiosamente como médico los secretos que por su profesión descubre ó le confiesan los que en él depositan omnímoda confianza por el respeto que inspira su carácter semisacerdotal. Trátase, pues, de dos verdaderos y antinómicos imperativos categóricos para la voluntad, el primero de índole social, el segundo de aspecto moral, pero ambos de suprema importancia y que tiran de la lengua al médico, aquél para hacerle hablar por respeto á la Justicia, aunque sea inflexible, y éste para impulsarle á callar en conmiseración á la desgracia, aun cuando sea merecida.

¿Existe el secreto médico ante la Justicia? ¿Lo mandan, lo permiten ó lo vedan las leyes y las costumbres jurídicas de España? He aquí el primer punto que vamos á dilucidar, si podemos, exponiendo los *textos legales* hoy vigentes y comentándolos con el más rígido y puro criterio de la deontología práctica, pues las disquisiciones á que pensamos entregarnos en nuestros comentarios y glosas médico-legales, propónense por objetivo servir de segura guía al médico en las relaciones que como tal se ve precisado á sostener, no sólo con la sociedad de que forma parte, si que también con los organismos mediante los cuales el Estado cumple su función jurídica y administra justicia para la constante reintegración del orden social, perturbado por el delito y mantenido por el derecho.

Lo primero que vemos al examinar nuestras leyes patrias es, que la obligación de *denunciar* un delito público incumbe á todo el que lo *presenciare*, sin más excepciones que las de: los impúberes; los que no gocen del pleno uso de su razón; el cónyuge, los ascendientes y descendientes consanguíneos ó afines del delincuen-

te y sus colaterales consanguíneos ó uterinos y afines hasta el segundo grado inclusive; y los hijos naturales respecto de la madre en todo caso, y respecto del padre cuando estuvieren reconocidos, así como la madre y el padre en iguales casos. (Ley de Enjuiciamiento criminal, libro II, título I, artículos 260 y 261.)

Fuera de estos casos, en que nada tiene que ver el *secreto profesional*, rige para todos los españoles el art. 259 de la misma ley, y cuyo texto dice así:

«Art. 259. El que *presenciare* la perpetración de cualquier delito público, estará obligado á ponerlo inmediatamente en conocimiento del juez de instrucción, municipal ó funcionario fiscal más próximos al sitio en que se hallare, bajo la multa de 5 á 50 pesetas.»

El médico tiene el deber, lo mismo que todos los demás ciudadanos, de *denunciar* los delitos públicos (ó sea los que se persiguen de oficio) cuya perpetración *presenciare*, aunque fuese con motivo del ejercicio profesional. Y esto es tan cierto, que en el Código Penal, libro III, título II, hay un artículo cuyo primer párrafo se refiere exclusivamente á que los médicos *denuncien* los delitos de que adviertan señales en las personas á *quienes asistieren* ó en un cadáver:

«Art. 599. Serán castigados con las penas de 5 á 50 pesetas de multa ó reprehensión:

»1.º Los facultativos que, notando en una persona á *quien asistieren* ó en un cadáver señales de envenenamiento ó de otro delito, *no dieren parte* á la autoridad inmediatamente, siempre que por las circunstancias no incurrieren en *responsabilidad mayor*.»

No cabe duda de que en tales casos el médico tiene el deber legal de ser *denunciador*, y no siéndolo comete una falta, dado que no llegue á constituir un delito según las circunstancias. Pero hay más. No sólo tiene obligación de dar parte inmediatamente de los delitos que *presencie* y de los que (aun sin presenciarse su perpetración) *note señales* en las personas que asista ó en un cadáver, sino que con sólo *tener noticia* de un delito público, está obligado á *denunciarlo* en seguida, siendo mayor la penalidad en que incurre cuando falte á este deber que si ejerciese cualquier otro cargo, profesión ú oficio, según lo demuestra el siguiente artículo del Código de Enjuiciamiento criminal:

«Art. 262. Los que por razón de sus cargos, profesiones ú oficios *tuvieren noticia* de algún delito público, estarán obligados á *denunciarlo*

inmediatamente al Ministerio fiscal, al Tribunal competente, al juez de instrucción y, en su defecto, al municipal ó al funcionario de policía más próximo al sitio, si se tratare de un delito flagrante.

»Los que no cumpliesen esta obligación incurrirán en la multa señalada en el art. 259, que se impondrá disciplinariamente.

»Si la omisión en dar parte fuese de un profesor de Medicina, Cirugía ó Farmacia, y el delito de los comprendidos en el título del Código Penal que trata de los cometidos contra las personas, ó por suposición de parto, ó por muerte de un niño abandonado, la multa no podrá bajar de 25 pesetas (1).

»Si el que hubiese incurrido en la omisión fuere empleado público, se pondrá además en conocimiento de su superior inmediato, para los efectos á que hubiere lugar en el orden administrativo.

»Lo dispuesto en este artículo se entiende cuando la omisión no produjere responsabilidad con arreglo á las leyes.»

En virtud de los textos legales transcritos, vemos que respecto al delito público y su persecución de oficio no hay en España secreto profesional, sino, antes al contrario, el deber de denunciar, que, siendo obligatorio para todos los ciudadanos, tiene mayor sanción penal si éstos saben el delito por razón de su cargo, profesión ú oficio, y agravándose todavía más la penalidad si el que contraviene á las leyes, omitiendo el cumplimiento de lo estatuido acerca de la denuncia obligatoria, fuese empleado público ó profesor de Medicina, Cirugía ó Farmacia.

Para disipar la menor duda de que la ley no reconoce para nada el secreto médico ante los jueces y Tribunales, el artículo que vamos á copiar manifiesta de un modo categórico á quiénes concede únicamente y por excepción expresa el Código de Enjuiciamiento criminal el derecho de ampararse tras del secreto profesional para no denunciar los delitos que supieren con motivo de su ministerio:

«Art. 263. La obligación impuesta en el párrafo primero del artículo anterior no comprenderá á los abogados ni á los procuradores respecto de las instrucciones ó explicaciones que recibieren de sus clientes. Tampoco comprenderá á los eclesiásticos y ministros de cultos disidentes respecto de las noticias que se les hubieren revelado en el ejercicio de las funciones de su ministerio.»

De suerte que, en virtud del secreto profesional, sólo se libran

(1) Véase el título VIII del libro II, los artículos 483 y 484, así como el capítulo III del título XII del Código Penal, donde se trata de estos delitos.

por la ley de ser denunciadores los abogados, los procuradores, los eclesiásticos y los ministros de los cultos disidentes. En cuanto á los médicos, los cirujanos y los farmacéuticos, no sólo no gozan del beneficio del secreto profesional, sino que sufrirán mayor castigo que cualquier otro ciudadano si se abstienen de hacer la denuncia de los delitos de que tuvieren noticia, aunque se les hayan revelado en el ejercicio de las funciones de su ministerio. Esto es, los facultativos vienen á formar parte de la policía judicial, aun cuando para nada figuren en el art. 283, libro II, título III de la ley de Enjuiciamiento criminal; de hecho tienen en ciertos casos los mismos deberes, por más que su omisión no tenga marcada penalidad alguna para los funcionarios de la policía judicial, á no ser que hubieren dejado transcurrir más de veinticuatro horas sin dar conocimiento á la autoridad judicial ó al Ministerio fiscal de las diligencias que hubieren practicado, en cuyo caso incurrirán en multa de 25 á 100 pesetas. Si la dilación en dar conocimiento no excede de veinticuatro horas, la multa será de 10 á 50 pesetas (artículo 295). Ya sabemos que, según el art. 262, párrafo 3.º, la multa no podrá bajar de 25 pesetas si la omisión en dar parte es de un profesor de Medicina, Cirugía ó Farmacia.

El art. 284 dice que «inmediatamente que los funcionarios de policía judicial tuvieren conocimiento de un delito público, lo participarán á la autoridad judicial ó al representante del Ministerio fiscal». A lo mismo están obligados los médicos, cirujanos y farmacéuticos, sólo que con sanción penal que no tiene este artículo, pues la del art. 295 se refiere á la tardanza en dar conocimiento de las diligencias practicadas. Desde el alcalde de la capital de la nación hasta el último sereno de una aldea ó el más ínfimo guarda de montes, campos y sembrados, están más favorecidos que los facultativos por la ley hasta cuando faltan á la misma ley. ¿Es que esas profesiones liberales confieren por su ejercicio funciones públicas y éstas han de ser policíacas? No creemos que tal cosa se hayan propuesto los legisladores, pero á despecho suyo así resulta de los textos citados. No debe ser, pero es. A nosotros sólo nos toca cumplir las leyes, á reserva de señalar sus imperfecciones. *Fiat justitia et ruat cælum.*

¡Y gracias á que, según el art. 264, último párrafo, el denunciador, sin estar obligado á probar los hechos denunciados ni á formalizar querrela (*¡no faltaba más!*), «no contraerá en ningún caso

otra responsabilidad que la correspondiente á los delitos que hubiese cometido por medio de la denuncia ó con su ocasión!»

¡Ahí es nada! Esa responsabilidad puede ser por denuncia falsa, por calumnia ó por injuria grave, si los jueces ó Tribunales no pudiesen probar al denunciado los delitos públicos que le imputare el denunciador, el cual no tendría responsabilidad por la denuncia, pero sí por la falsedad, por la calumnia ó por la injuria grave, cometidas por medio de la denuncia ó con su ocasión.

De modo, que si el presunto reo del delito denunciado es absuelto por falta de pruebas y con pronunciamientos favorables, reservándole todas las acciones que le correspondan contra el denunciador, entonces el médico, el cirujano y el farmacéutico, por haber cumplido con lo dispuesto en el art. 262 de la ley procesal, podrán ser objeto de una acción criminal por denuncia falsa, calumnia ó injuria grave. Por de contado, en este caso, los profesores demandados tendrían que probar haber obrado «en cumplimiento de un deber ó en el ejercicio legítimo de un derecho, oficio ó cargo» (art. 8.º, núm. 11 del Código Penal), ó demostrar hallarse en el caso previsto en el núm. 8.º del mismo artículo, «el que en ocasión de ejecutar un acto lícito con la debida diligencia, causa un mal por mero accidente, sin culpa ni intención de causarlo»; ó recordar la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo, de que «las opiniones personales emitidas en cumplimiento de un deber, en el desempeño de un cargo ó en otra cualquiera forma que excluya el propósito gratuito y la intención deliberada de menospreciar y deshonorar, no pueden reputarse injuriosas». (Sentencia de 6 de Junio de 1878.)

De suerte que, resumiendo, el médico está obligado, como todos los ciudadanos, á denunciar los delitos públicos cuya perpetración presenciare; asimismo aquellos de que tuviere noticia en el ejercicio de su ministerio y con mayor penalidad que si omitiere este deber un individuo que en vez de ser profesor de Medicina, Cirugía ó Farmacia ejerciese otro cargo, profesión ú oficio; y, á mayor abundamiento, si en él concurre la circunstancia de ser empleado público (1).

(1) «Art. 416. Para los efectos de este título y de los anteriores del presente libro, se reputará funcionario público todo el que por disposición inmediata de la ley ó por elección popular ó por nombramiento de

El abogado y el procurador, en nombre del sacrosanto derecho de la defensa, gozan del beneficio del *secreto profesional* en pro del presunto reo, aunque se trate de un delincuente convicto y confeso del crimen más atroz. El sacerdote, sea ó no católico, disfruta del derecho al *secreto confesional* en pro de un pecador, aunque fuese el criminal más perverso. El facultativo parece que debiera equipararse al letrado y al eclesiástico y ser dueño del *secreto médico* en pro del enfermo, cuyas tristes prerrogativas merecerían, por lo menos, ser iguales á las del delincuente y del pecador. Y lejos de eso, el profesor de Medicina, Cirugía ó Farmacia equipárase por la ley con un funcionario de policía judicial, haciendo todavía á éste de mejor condición que á aquél. ¿Es justo, moral ó equitativo? Sólo diremos que, parezca lo que se quiera, esto es lo legal según la ley escrita; *dura lex, sed lex*, y como tal hay que obedecerla y cumplirla, aunque se discuta y censure. El médico está obligado á no inquirir ni escuchar las confidencias de índole moral de los enfermos, ni aun para bien de éstos, ni siquiera con un fin diagnóstico, profiláctico ni terapéutico; está igualmente obligado á cerrar los ojos y taparse los oídos al traspasar los umbrales de un doliente. ¿Y por qué? Porque está obligado á denunciar, además de los delitos cuya perpetración presenciare, aquellos otros de que por razón de su cargo tuviere noticia en el seno de la confianza que inspira al cliente *por ese mismo cargo*, y en el interior de un domicilio que se le abre con lealtad, creyendo sin razón que el médico va á curar ó aliviar las dolencias de los que sufren, cuando, según el art. 262 del Código de Enjuiciamiento criminal, en la casa donde la sociedad ve entrar un facultativo, la ley ve salir un polizonte obligado á denunciar lo que sólo por ser médico ó cirujano ha podido ver y oír. ¡Y para degradar una toga tan respetable como otras togas respetadas por la ley, existe un enjambre de funcionarios de policía judicial relacionados con ó dependientes de los jueces y Tribunales! ¿Es que los facultativos son

autoridad competente, participe del ejercicio de funciones públicas.» (Código Penal, libro II, título VII, capítulo XIII.)

Por consiguiente: son *funcionarios públicos* los individuos de la Real Academia de Medicina, catedráticos de la Facultad, profesores de la Beneficencia general, provincial y municipal, directores y médicos de Sanidad Marítima, directores de baños minero-medicinales, médicos de Sanidad Militar y de la Armada, médicos forenses, del Registro Civil, de Establecimientos penales, etc.