

pero ¿hay perjuicio para el apelante por el solo hecho de ser privado de los beneficios del doble grado de jurisdicción? Nó, si es seguro que la Corte hubiera mantenido la sentencia de la primera instancia. Sí, en el caso en que la Corte hubiese reformado la sentencia del primer juez. De esto resulta que la Corte de Apelación, ante la que la acción por responsabilidad está llevada, debe examinar la sentencia, y según resultado de este exámen, acordará ó negará los daños y perjuicios. (1) Aunque los rehusase, debe condenar al ejecutor á las costas de la acción dirigida contra él, pues estos gastos han sido ocasionados por culpa suya. (2)

§ III.—LAS PROFESIONES LIBERALES.

516. El principio de los arts. 1,382 y 1,383 ¿se aplica á los que ejercen una profesión liberal tal como el arte de curar? Apenas si debe presentarse esta cuestión. “Estos artículos, dice la Corte de Casación, contienen una regla general, la de la imputabilidad de las culpas y de la necesidad de reparar el daño que se ha causado, no solo por su hecho propio sino también por negligencia y por imprudencia. Cualquiera persona, cualquiera que sea su situación ó profesión, está sometida á esta regla, que no comprende excepción otra que las nominativamente formuladas por la ley. (3) La Corte establece este principio á ocasión de la responsabilidad de los médicos. Que los médicos sean responsables, nunca ha sido seriamente contestado. (4) Pero es difícil precisar la causa de la responsabilidad. La Corte de Bruselas dice muy bien que sería tan injusto como irracional concluir de los arts. 1,382 y 1,383 que los médicos respon-

1 Nancy, 27 de Diciembre de 1854 (Daloz, 1855, 2, 203). Montpellier, 13 de Enero de 1854 (Daloz, 1855, 2, 211). Angers, 25 de Enero de 1862 (Daloz, 1862, 2, 37).

2 Nimes, 10 de Febrero de 1859 (Daloz, 1859, 2, 139).

3 Denegada, 21 de Julio de 1862 (Daloz, 1862, 1, 149).

4 Aubry y Rau, t. VI, pág. 756, y nota 9 del pfo. 446.

den siempre por las medicinas por ellos empleadas ó prescriptas; y que por otra parte; sería tan absurdo como contrario á la ley sostener que no responden en ningún caso, por grave que sea y por grande que haya sido su imprudencia ó su impericia. ¿Cuándo, pues, es responsable el médico, y cuándo no lo es? El juez solo tiene una regla, la debe aplicar, es la de los arts. 1,382 y 1,383. En el caso juzgado por la Corte de Bruselas, el demandante había sido admitido á probar que la pérdida del brazo de su hijo debía ser atribuida á la impericia y negligencia del médico. (1) Esto es decir que los médicos están sometidos al derecho común; son responsables cuando causan un perjuicio por su culpa. El perjuicio es desgraciadamente demasiado seguro en estos afflictivos debates; en cuanto á la culpa, el Tribunal la apreciará. Esto es una cuestión de hecho que se ensayaría vanamente en resolver en teoría. En el negocio resuelto por la Corte de Casación, el procurador general Dupin dijo con este propósito: “Es imposible establecer de una manera general, el limite de la responsabilidad de los médicos. Al juez toca apreciarla y determinarla en los diferentes casos, según los hechos y circunstancias que pueden variar hasta lo infinito, no perdiendo nunca de vista este principio fundamental que siempre debe servirle de guía: que para que un hombre sea responsable de su profesión, es preciso que haya una *culpa* en su acción, ya sea que le haya sido posible, con más vigilancia de sí mismo ó de sus actos, de evitarla, ya sea que el hecho que se le reproche, sea tal que no le fuera permitido la ignorancia de su profesión en este punto. A los tribunales toca hacer esta apreciación con discernimiento, dejando á la ciencia toda la latitud de que necesita, pero dando á la justicia y al derecho todo lo que le pertenece.” (2)

1 Bruselas, 12 de Enero de 1828 (*Pasicrisia*, 1828, pág. 14).

2 Requisitoria de Dupin según la sentencia de denegada de 18 de Junio de 1835 (Daloz, en la palabra *Responsabilidad*, núm. 129, 2°). Colmar, 10 de Julio de 1850 (Daloz, 1852, 2, 196). Sentencia del Tri-

Solo tenemos que hacer una observación; ésta es acerca del punto de saber si la responsabilidad del médico está regida por los arts. 1,382 y 1,383, ó si se le debe aplicar la regla del art. 1,137, concerniente á la responsabilidad convencional. Lo que hemos dicho de los oficiales ministeriales, que prestan su ministerio en virtud de un contrato, prejuzga nuestra opinión. No se puede negar que intervenga una convención entre el enfermo y el médico; éste responde, pues, de la ejecución de sus obligaciones. Esta oposición, fundada en el texto y en el espíritu de la ley (núms. 505-507), está también en armonía con la equidad; sería muy peligroso declarar á los médicos responsables en virtud de los artículos 1,382 y 1,383, pues responderían por la menor imprudencia. Para evitar esta consecuencia, se ha ensayado en distinguir los hechos del hombre y los del médico, declarando al hombre por cualquiera culpa, mientras que el médico solo estaría obligado por las culpas graves. (1)

Es inútil discutir esta distinción, pues no tiene fundamento ni en el texto ni en los principios; la Corte fué quien la imaginó, olvidando que había principios legales acerca de la responsabilidad. Hay que escoger, ó la regla de la responsabilidad convencional que es la de la culpa leve, ó la responsabilidad del cuasidelito que es la de la más leve culpa; la responsabilidad admitida por la Corte de Metz, no es una ni otra; es decir, que está fuera de la ley.

517. Un médico extiende un certificado comprobando que una persona está atacada de enajenación mental; por este certificado la persona entra en un hospicio. Esta pretende que hubo maldad ó imprudencia de parte del médico, por consiguiente, hecho perjudiciable en el sentido de los artículos 1,382 y 1,383. La demanda por daños y perjuicios fué desechada por la razón decisiva que no había imprudencia banal de Gray del 29 de Julio de 1873 (Daloz, 1874, 5, 436).

1 Metz, 21 de Mayo de 1867 (Daloz, 1867, 2, 110).

y mucho menos maldad (1) Se ha presentado otro caso en Gante; no fué llevado ante los tribunales, pero importa hacerlo notar, aunque no sea más que para citar la culpable ligereza con que algunos médicos extienden los certificados que les son pedidos. Un marido, queriendo salir de su mujer, hizo creer que estaba loca y pidió un certificado á un médico; éste extendió dicho documento sin haber visto á la enferma, sin haber inquirido de su estado mental, y por la sola declaración de su marido. La mujer fué recogida en una casa de salud. Afortunadamente un magistrado levantó un informe, y ordenó la inmediata puesta en libertad de la supuesta enferma; (2) el marido culpable tuvo que subscribir el compromiso de pagar una pensión alimenticia. Tenía un cómplice, el médico, que por falta de queja, escapó del castigo que merecía. De seguro que había delito civil en este caso.

518. Se acusa algunas veces á los médicos de hacer experimentos en sus enfermos en provecho de la ciencia, hay que suponerlo, pero á expensas del paciente. El hecho se ha presentado. Un estudiante interno de un hospicio, inoculó, con permiso del jefe de servicio, á una joven enferma el pus de accidentes de sífilis constitucional. La inoculación tuvo por consecuencia llamar accidentes sífilíticos. Por promociones del Ministerio Público, intervino una sentencia correccional contra el estudiante y el jefe de servicio por heridas voluntarias. (3) No hubo acción civil. Hé aquí la experiencia en el cuerpo del enfermo: esto es un delito. Sin duda, el médico puede emplear un nuevo medio de curación, pero se necesita para esto que el objeto esencial de la experiencia sea el alivio del enfermo; no le está permitido hacer

1 Bruselas, 2 de Diciembre de 1865 (*Pasicrisia*, 1866, 2, 175).

2 Hemos citado ya este hecho en el tomo V de estos *Principios*, pág. 570; núm. 387.

3 Tribunal Correccional de Lyon, 15 de Diciembre de 1859 (Daloz, 1859, 3, 87).

experiencias científicas en la persona confiada á su cuidado. Esto es tan evidente que es inútil insistir. Notémos únicamente que, en el caso, hay responsabilidad en virtud de los arts. 1,382 y 1,383, y no en virtud del art. 1,137. La experimentación en el enfermo no es un hecho convencional, es un hecho delictuoso que se produce á ocasión de una convención. Resulta de esto que la responsabilidad, por experiencia ilegal, es mucho más severa de lo que es en general la responsabilidad del médico; lo que es muy justo.

519. ¿Son responsables los abogados de los consejos que dan? Ha sido resuelto que el abogado no responde de las consecuencias de sus consultas, excepto el caso de dolo ó de fraude. (1) Esta fórmula es demasiado absoluta, por consiguiente, inexacta. Repetimos que solo hay dos principios de responsabilidad: el del art. 1,137 que hace responsable á todo deudor convencional de la culpa ligera, y el de los artículos 1,382 y 1,383, según los cuales el autor de un daño está obligado por su culpa la más ligera. En cuanto á la responsabilidad procediendo del dolo, no forma un principio particular; el juez tiene en cuenta el dolo cuando se trata de apreciar la extensión de los daños y perjuicios (artículos 1,150 y 1,151). Hay, pues, que decir que el abogado queda bajo el imperio del derecho común.

520. Los ministros de los cultos tienen en Bélgica una extraña posición. No son funcionarios públicos, puesto que el Estado no interviene en sus nombramientos y en su instalación (Constitución belga, art. 16). Son individuos según se dijo en la discusión de la Constitución. (2) Sin embargo, estos individuos reciben un sueldo del tesoro público (Constitución belga, art. 117). El Estado les paga y no tiene ninguna acción contra ellos. Pero cuando menos, quedan bajo el imperio del derecho común. El Tribunal de Gante lo re-

1 Bruselas, 7 de Abril de 1857 (*Pasicrisia*, 1857, 2, 353).

2 Véase mi *Estudio acerca de la Iglesia y el Estado en Bélgica*.

solvió así. Un profesor laico estableció una escuela en un pueblo; este era su derecho. El cura denuncia en el púlpito á la nueva escuela con los más violentos términos, á la vez que los más injuriosos, diciendo que es una escuela contraria á la religión. Queda entendido que toda escuela, en la que no domina el cura, es una escuela irreligiosa. Dijo también que el profesor daba una instrucción contraria á la religión, y distribuía libros inmorales. ¿Cómo lo sabía el cura? La escuela solo serviría para la corrupción de las costumbres. ¡Odiosas imputaciones de su puro invento!

El Tribunal de Gante dice que pertenece á los ministros del culto, como á todo ciudadano, discutir el mérito de una escuela, de favorecer su éxito, ó trabajar en el éxito de una escuela rival. Se podría, sin embargo, preguntar si los ministros del culto reciben un sueldo del Estado para decir mal de las escuelas laicas, y para enaltecer la enseñanza dada por los frailes y las monjas. Se va más allá. Se pretende que los ministros del culto tienen el derecho y aun el deber de señalar á los fieles los establecimientos cuya enseñanza, es, en su convicción, inmoral ó irreligiosa; lo que equivale á decir que pueden impunemente calumniar á las escuelas laicas, puesto que pretenden tener el monopolio de la moral: los anales de los tribunales correccionales y de los jurados, comprueban cuál es el valor de estas pretensiones. El derecho de los ministros del culto, ¿llegará hasta señalar desde el púlpito las escuelas que no les gustan? En el caso, el Tribunal no contestó á la cuestión. Consta que el cura había calumniado una escuela que aun no existía y señalado á la desconfianza de sus feligreses á un profesor á quien no conocía. Estas eran acusaciones al aire que caían seguramente bajo la aplicación de los arts. 1,382 y 1,383. (1)

521. La cátedra llamada de verdad resuena algunas ve-

1 Sentencia del 13 de Agosto de 1869 (*Bélgica judicial*, 1869, página 1,211). Compárese el núm. 403.

ces con acusaciones calumniosas. Una de estas calumnias procede desde aquel que, en su ceguedad, la Iglesia proclamó infalible. El Papa Pío IX califica al matrimonio civil de concubinato. (1) Esto es un insulto á la ley, que sometería al ministro del culto á la pena citada por el Código Penal, si se permitiera decirlo en el púlpito (art. 268). Ha sucedido que un cura acusó en un púlpito á unos esposos civilmente casados, de vivir en concubinato. Condenado por el Tribunal de Dinant, el culpable interpuso apelación. El Tribunal mantuvo la sentencia; transcribimos los motivos de la resolución: «Visto que las expresiones injuriosas y difamatorias que acompañan esta difamación, no permiten ninguna duda acerca de la malvada intención que inspiraba al apelante; que las palabras *vivir en concubinato* expresan el hecho de cohabitación entre personas no casadas; que imputando este hecho á esposos casados civilmente, bajo el imperio de nuestras leyes, que solo conocen el matrimonio civil, el apelante dirigió contra ellos una acusación falsa de naturaleza á suscitar contra ellos el desprecio de los conciudadanos, reuniendo, en una palabra, todos los caracteres de la calumnia. Visto que la calumnia es tanto más grave cuanto que el carácter sagrado de que el apelante está revestido, da mayor peso á sus palabras.» (2)

El Tribunal no admitió las circunstancias atenuantes alegadas por la defensa. Aunque no hubiese presentado los caracteres de la calumnia, siempre hubiera constituido un delito civil, en el sentido del art. 1,382. Así, lo que para católicos es un dogma, es un delito para la ley. Hasta ahí llega la oposición que el ultramontanismo crea entre el orden religioso y el orden civil. Ya no hay nada de común entre la gente de iglesia y el mundo laico, ni siquiera la noción

1 Véase mi *Estudio acerca de la Iglesia y el Estado en Bélgica*, y mi *Estudio sobre la reacción católica*.

2 Sentencia del 25 de Marzo de 1847 *Bélgica judicial*, 1847, página 453).

del derecho. Antaño los periódicos católicos celebraban una decisión pronunciada en el Canadá por el juez Routphier, y ponía á este magistrado en las nubes como al más profundo de los jurisconsultos. Hé aquí de que se trataba. El cura de una parroquia había dicho en el púlpito: «Hay en esta parroquia un hombre que tuvo la audacia de pedir al consejo municipal una licencia para vender licores embriagantes. Yo prohíbo que se le conceda, éste es un perezoso que vive á vuestras expensas y engorda con vuestro sudor. Tiene una casa de desorden que es un escándalo para la parroquia. *Hay que sacarlo de ella*. No le deis valor, *arruinadlo*, este es el mejor modo de deshacerse de él.» El juez hubiera podido alegar las circunstancias atenuantes; hizo mucho más: Decidió que estas palabras, haciendo parte de un sermón pronunciado en la Iglesia, el cura no era responsable sino ante sus superiores eclesiásticos. Esto era resucitar la inmunidad eclesiástica celebrada antaño como un derecho divino, derecho divino fundado en la ignorancia que arruina al hombre social en su base. La sentencia fué apelada y reformada. Fué esta obra de un obscuro tenebrión, la que la prensa ultramontana exaltó. Uno de los jueces de apelación, como es de uso en el Canadá, motivó públicamente su voto. «La sentencia, dijo, asienta en principio las opiniones ultramontanas las más exageradas y las más irracionales, pretensiones que harían retroceder á la sociedad y la sumergirían en el intolerable absolutismo de una edad que ha desaparecido y que no debe volver.» (1) Nó, esta edad de obscurantismo y de dominación clerical no volverá. Aquellos que se nutren con estas esperanzas insensatas, son unos verdaderos ciegos. Este es el caso de decir con el poeta: *Quos vult perdere Jupiter amentat*.

1 *Bélgica judicial*, 1875, págs. 417. 420.