

PROBLEMATICA E IDEOLOGIAS DE LA RESPONSABILIDAD MEDICA EN ESPAÑA (1850-1949)

Juan José Llovet

Introducción

En el siglo VII, durante la dominación visigoda en España, se regularon las conductas posibles de sanción de quienes tenían por oficio la curación de los enfermos, así como las multas y penas correspondientes. El *Fuero Juzgo* —posterior traducción al romance castellano de las *Leges Wisigothorum*— indicaba, por ejemplo, en el Libro XI, Ley VI antigua, que los deudos de la víctima de una sangría letal podían aplicar justicia por sus propias manos sobre y a expensas del que la había llevado a cabo: «Si algún físico sangrare algún ome libre, si enflaqueciere por sangría, debe pechar C e L sueldos. *E si muriere, metan al físico en poder de los parientes que fagan del lo que quisieren*. E si el siervo enflaqueciere o muriere por sangría, entregue otro tal siervo a su sennor» (1).

En el siglo XIII, el *Fuero Real de Castilla* en la Ley I del Título XVI del Libro IV fijó los requisitos del ejercicio como físico o *maestro de las llagas*, a lo que se añadía que «...si mātare o lisiare home, o muger, el cuerpo, e lo que hubiere, sea a merced del Rey, si fijos no hubiere: e si fijos hubiere, hereden sus fijos el haber, y el cuerpo sea a merced del Rey». Poco después, en *Las Partidas* —otro código medieval español— se iba a aludir en la Ley VI del Título VIII de la Séptima a los físicos y cirujanos que sin ser sufi-

cientemente «sabedores» obraban temerariamente, por lo cual «...mueren algunos enfermos o llagados por culpa dellos». Por «yerros» como aserrar la cabeza, quemar los nervios o dar medicinas que produjeran el fallecimiento del enfermo, la pena prevista era el destierro en una isla por cinco años. Pero si, además, tales hechos eran cometidos a sabiendas y maliciosamente «...deven morir por ende» (2):

Estas citas —que suenan muy pintorescas, bordeando algunas lo macabro— muestran que la responsabilidad de aquellos que se dedican a tratar la enfermedad y restablecer la salud, ha sido materia de normas y legislaciones desde épocas lejanas. En esta línea, procuraré en este artículo hacer un poco de historia. Pero no tan pretérita. Ni tampoco estrictamente la de las normas y las legislaciones en sí mismas, pese a que algunas de ellas van a ser tangencialmente señaladas. Lo que intentaré, en cambio, es realizar un seguimiento, una reconstrucción cronológica, de las posturas, ideologías y propuestas que se han formulado en torno a la responsabilidad de los médicos. Esto es, desde mediados del siglo pasado hasta el ecuador del actual en España, ver la constitución y el desarrollo de la responsabilidad médica como problemática, como arena de preocupaciones que enmarcó la confrontación y la alternancia de puntos de vista enunciados a partir de distintos autores, mentalidades profesionales y coyunturas. Mi objetivo es fundamentalmente rescatar las opiniones acerca de los que han sido (y son hasta hoy) los principales ítems conflictivos; a saber, *quiénes* legítimamente pueden juzgar y valorar a los médicos, *qué tipo de actos* son los que pueden enjuiciarse y valorarse, y *cómo* juzgarlos y valorarlos.

Las posturas médicas en el siglo XIX: la Academia y el Colegio

Don Dionisio Villanueva y Solís fue el socio de número que leyó el discurso de la sesión inaugural de la Academia de Medicina y Cirugía de Castilla la Nueva en el año 1850. Su extensa alocución tenía como título «De la responsabilidad legal médica» (3). Dado el ámbito y la oportunidad del discurso, puede considerárselo como representativo de la posición de la profesión. O, si no se quiere generalizar tanto, de la de las Academias. O, en fin, al menos, de la de quienes las dirigían (4).

¿Por qué se dedica tan solemne ocasión a este tema? Muy probablemente, el interés de Villanueva y Solís por exponer ideas al respecto respondía a

medidas formales tomadas algún tiempo antes, que le dan pie para gran parte de sus comentarios.

Una de esas medidas había sido la circular de la Junta Suprema de Sanidad de 17 de junio de 1846 (5). Su primera regla decía que «los médicos, cirujanos y los farmacéuticos están obligados a desempeñar los deberes que les imponen sus respectivos títulos, con la precisión, moralidad, exactitud y decoro que exige el sagrado objeto de su ministerio».

Mucho más significativa que la circular —que dejaba entrever un potencial espíritu de control administrativo sobre el comportamiento e incluso la idoneidad técnica de los profesionales sanitarios—, era la publicación del nuevo Código Penal, ocurrida en 1848. Villanueva y Solís lo analiza en detalle, observando que son fundamentalmente dos los artículos que por extensión «...manifiestan el modo con que debe conducirse el facultativo en el ejercicio de su profesión, y la legislación vigente relativa a los casos de responsabilidad» (6). Esos artículos eran el 469, imprudencia temeraria y simple imprudencia o negligencia con infracción de reglamentos, y el 483 caso 7, simple imprudencia o negligencia sin infracción de reglamentos (7).

Villanueva y Solís se felicita de una mejora histórica: «...al presente, la imprudencia temeraria del médico o su negligencia, son las dos únicas que pueden dar margen a una acción civil, correccional o criminal ante los tribunales. En este concepto, se advierte la diferencia que existe entre lo que ahora reclama de un profesor la ley, y lo que las antiguas condenaban. Ya no es la impericia ni la falta de conocimientos científicos base legal de acusación...» (8). Más adelante, volvería a insistir sobre esto último. Por una parte, indicando que «...el profesor no puede ser encausado por impericia: porque ¿quién será el juez que le arguya sobre esta falta? Todos vemos bien de qué modo legal adquiere la prueba legal de su capacidad; mas, ¿a quién corresponde el destruirla?» (9). Por otra, subrayando que «...somos partidarios de la irresponsabilidad por ignorancia del profesor en hechos de su práctica, atendiendo a que autorizado legalmente con su título, presenta a la sociedad todas las garantías que ella misma le ha exigido, y ha satisfecho cuantas obligaciones le ha impuesto...» (10).

Con todo, para el disertante el acotamiento de los factores de responsabilidad, no era todavía suficiente y se mantenía a los médicos en la inseguridad. Al no ser limitativos el artículo 469 y el 483 caso 7, al poder aplicarse a todas las eventualidades que se estimaran pertinentes, vinculadas o no a la medicina —la «multitud de accidentes desgraciados de la vida ordinaria»—, debería haber semejanza o analogía de delito entre ellas para su

aplicación: «Y ¿qué similitud se encontrará en todos los casos que puedan imaginarse, y el de un médico, que revestido de un carácter legal, y cumpliendo un deber sagrado, se engañe en el ejercicio de un arte y ciencia, que no siempre tiene reglas determinadas, que presenta multiplicadas excepciones, y que progresa incesantemente, pero por vías desconocidas a la mayor parte de los hombres, y apenas descubiertas por la naturaleza a los adeptos de la ciencia?» (11).

Según Villanueva y Solís «la general e indefinida aplicación de la ley» acarrearía «fatales consecuencias», conllevando, entre otras cosas, la paralización del progreso científico. Para demostrarlo, apela al pasado: «Si calificando de imprudencia o de arrojo temerario la administración del tártaro emético, en dosis altas y suficientes para comprometer la existencia de un hombre sano, no se hubiera dado por Rasori, Laennec y otros, como remedio eficaz contra las afecciones del pecho, ¿contaría la medicina con este auxilio, cuya virtud se halla en la categoría de las más comprobadas?... ¡Cuántas operaciones no se practican con feliz éxito por los profesores contemporáneos, que hubiesen espantado a nuestros mayores, y que por ellas habrían fulminado contra la cabeza de tan atrevidos innovadores el anatema de reprobación científica y legal!» (12). Además, de cara al futuro, profetiza: «...apenas habrá operación alguna que llegue a ejecutarse, porque ningún cirujano, aun de los que tengan más renombre, se expondrá a que le suceda, lo que se llama un caso desgraciado...» (13).

Se podría pensar que Villanueva y Solís abogaba lisa y llanamente, sin salvedades, por la impunidad e inmunidad legales del médico en lo concerniente a su labor profesional. Pero no era exactamente ése su planteamiento: «...reconocemos que sería una pretensión desmedida e inadmisibile el sostener que únicamente el profesor, y sea la que quiera la pena que sobre él gravite, se halle en el caso de cubrirse bajo un manto de absoluta y completa inviolabilidad para su práctica... la irresponsabilidad omnímoda es una exageración; que repele a casi la totalidad de los mismos a quienes pudiera aprovechar...» (14).

Su propuesta, la normativa que a su entender era la deseable, implicaba dos aspectos. El primero de ellos consistía en una suerte de re-tipificación específica, prolija y particularizada de los supuestos de acuerdo a los cuales la conducta de un médico podría merecer sanción. Nada de supuestos generales, difusos, universales, funcionales para cualquiera: «...así como hemos combatido la responsabilidad por impéncia del médico, si se quiere adoptar de un modo absoluto, para que sirva de base de inculpción, admitiéndola solamente para casos raros y excepcionales, de la misma manera

tenemos que rechazar el principio de responsabilidad ante la ley por imprudencia o arrojo temerario, si no se hallan determinados los casos de su aplicación, y si se pretende hacer uso de él en todas circunstancias e indefinidamente...» (15).

Villanueva y Solís se apoya en un autor francés, Trebuchet (16), aceptando la responsabilidad del médico «...siempre que se le compruebe alguna falta grave, alguna negligencia culpable o contravención legal, fundada en hechos materiales y fáciles de apreciar» (17). En otras palabras, fundada en lo que jurídicamente se conceptualiza como «culpa material» (18). Los casos a los que debería limitarse la responsabilidad del facultativo, eran, por ejemplo, los siguientes: tratar u operar en estado de embriaguez; no acudir personalmente a contener una hemorragia sobrevenida después de practicar una operación, contentándose con indicar a personas legas el modo de reponer el apósito y sucumbiendo a resultas de ello el enfermo; cometer un error material al escribir una receta, del cual derivara la muerte o la invalidez del paciente; preparar y dar por sí remedios de su composición; ejecutar operaciones arriesgadas e infructuosas «en las partes más necesarias del cuerpo para la vida», cuyos resultados pudieran ser dudosos (extirpación total del útero en casos de cáncer, ligadura de la aorta ventral, resección de una parte de la masa encefálica, punción del corazón «y otras por el estilo»); negarse a prestar servicios en casos de pestes o epidemias; no acudir al socorro de accidentes, habiendo sido reclamado con urgencia, etc. (19).

El segundo núcleo del esquema de Villanueva y Solís —que de fructificar representaría nada menos que «el triunfo de los médicos instruidos»— entrañaba un radical planteamiento referido a lo jurisdiccional y surgía de su definición de quién tenía auténtica autoridad para enjuiciar a los médicos. Su descripción cerraba el discurso: «No se nos oculta cuán difícil es determinar los casos en que hay faltas graves o negligencia punible, comprendemos todo lo que tiene de complicado y abstracto la solución de las numerosas cuestiones que de aquí nacen; en lo excepcional que es nuestra ciencia *no tienen cabida los procedimientos judiciales comunes* para la averiguación de los hechos, y por esta razón los tribunales se juzgan incompetentes y acuden a las luces con que los ilustran las escuelas y las corporaciones científicas, como *las Academias*: compuestas de hombres sabios y de eminente nombradía, distinguidas con una elevada reputación de honor y de moralidad, movidas por un sentimiento de interés general, y siempre atentas al rígido cumplimiento de sus deberes, *son verdaderamente el único tribunal idóneo para juzgar al médico* en sus

actos sin debilidad y sin temor...» (20). Algunos años más tarde, el Decreto-Ley de Unificación de Fueros, de 6 de diciembre de 1868, enterraría para siempre la anhelada victoria de «los médicos instruidos». Este decreto sentó irreversiblemente el principio de *unidad jurisdiccional* en España, dejando como fueros especiales únicamente al eclesiástico, al de guerra y al de marina (21).

Me he detenido largamente en el examen de la alocución de Villanueva y Solís, en las argumentaciones y la lógica que se perfilan, porque es enormemente expresiva. Como ya dije, es un documento que por el contexto en que fue leído puede considerarse representativo de una cierta versión institucional acerca de lo que debía ser la responsabilidad médica. Contiene y prefigura una serie de elementos que la profesión invocará durante mucho tiempo, y que aún en la actualidad, con mayor o menor transparencia, de vez en cuando son esgrimidos. Uno de ellos es el de que la medicina es una actividad tan aleatoria y cambiante, que es imposible su ajuste a comunes denominadores o parámetros estáticos, a partir de los cuales evaluar la corrección técnica, operativa e instrumental de quienes la desempeñan. Otro, el de que una vez que el profesional, merced a su esfuerzo y estudio, logra la autorización para ejercer —consecución que presupone haber adquirido los conocimientos y la habilidad mínimos necesarios—, queda liberado precisamente por este hecho de toda posibilidad de desautorización posterior, debiendo caber esa prerrogativa exclusivamente a sus pares. También se agrega, como contrapartida frente a la amenaza real o imaginaria de una creciente masa de beneficiarios de sus servicios prestos a exigir responsabilidad, que el avance científico peligrará y que los médicos abandonarán las tareas más comprometedoras. Y como corolario, dado el carácter hermético de los saberes en juego y la falta de certidumbres consagradas, se señala que sólo un órgano compuesto por médicos posee legitimidad y fiabilidad para impartir justicia con acierto. En suma, explicaciones todas que apuntan como meta a una justicia no convencional ni administrada por agentes extraprofesionales: reclamos de soberanía y auto-regulación sin cortapisas.

Cuatro décadas más tarde, otro portavoz de la profesión retomará muchos de los argumentos de Villanueva y Solís, e irá sin rodeos todavía más allá. El 22 de abril de 1894, en la inauguración del Colegio de Médicos de Madrid, su presidente, Julián Calleja, leerá un discurso de tintes programáticos, que encarna un ideario general sobre el *status* de la medicina (22). Calleja aborda el intrusismo, la cuestión tributaria, la organización de la sanidad, el ejercicio de los médicos extranjeros en España, las renci-

llas internas que han asolado la vida profesional y corporativa, etc. Y también, en párrafos sin desperdicios, el tema de la responsabilidad: «...la Medicina, cuya sublimidad y trascendencia impone a sus legítimos intérpretes cualidades exquisitas, trabajosas y a todas luces excepcionales y extraordinarias, debe recabar y obtener de la sociedad y de los Gobiernos que la rigen, algunos derechos especiales, a cuyo amparo los médicos puedan ejercer ordenada y sosegadamente sus funciones. Para lograr esta natural normalidad, es indispensable poseer el derecho a la irresponsabilidad absoluta por nuestros juicios científicos... La naturaleza espontánea y reflexiva de las funciones propias del médico, en las que el pensamiento dicta como árbitro, sin otra autoridad superior a que apelar, como no sea al tribunal de Dios y a la propia conciencia, no consiente que las Leyes escritas exijan responsabilidad alguna por actos profesionales en que no sea posible demostrar claramente el fraude, el engaño, la falta o el delito realizados con intención de dañar. Si por los errores que podemos cometer por negligencia, por preocupación de doctrina, por precipitación en el juicio, por confianza excesiva en el uso de los remedios, por omisiones nacidas en equivocada prudencia, o por actos de atrevimiento, fundados en hechos pasados o en teorías acreditadas, hubiéramos de ser residenciados ante las autoridades o los Tribunales de justicia, sería del todo imposible el ejercicio de la Medicina. Cuantos ensayos la historia refiere, habidos en diversos tiempos y países, para este fin, han fracasado rotundamente; resultando que no existe ni puede existir mejor modo y forma de que nuestra profesión rinda los frutos que debe a la humanidad, que respetar la inviolabilidad del médico por sus juicios técnicos, abandonando a su propia conciencia y a Dios la corrección y castigo de sus faltas, y a la opinión pública la censura de sus defectos» (23).

Pieza antológica, el discurso de Calleja es una confesión abierta, cruda, casi catártica, que se ubica en el listón más alto de las reivindicaciones y de los privilegios profesionales a conquistar. El presidente del Colegio de Madrid pide derechos especiales. Y ni siquiera como Villanueva y Solís propugna tribunales profesionales. A lo sumo, Dios y la conciencia de cada cual. La autonomía y la independencia del profesional, que deben ser libérrimas para beneficio de propios y extraños y que cancelan la posibilidad de ser cuestionado incluso por negligencia, sólo pueden encontrar tope cuando el médico actúe dolosamente, con mala fe, como un delincuente común. O sea, cuando deja de ser médico.

Con el título *La Responsabilidad Médica ante los Tribunales de Justicia*, en 1904 la *Gaceta Médica Catalana* edita un cuadernillo escrito por Ambrosio Tapia, presidente de la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona (24). Es el primer material, cronológicamente hablando, de este siglo que he hallado en el que el tema es tratado. Una especie de manual, de guía destinada a informar a los galenos. Su objeto era «Exponer cuales sean las disposiciones del Código Penal vigente [el que se había sancionado en 1870, en sustitución del de 1848] que definen y castigan actos y omisiones de los facultativos, que pueden constituir ya delitos, ya faltas, y las prescripciones de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que afectan a aquéllos, explicando su inteligencia y aplicación...» (25).

Pasada revista a los tipos dolosos que podían tener que ver con médicos (la certificación falsa de enfermedad o lesión, el aborto, la cooperación en la suposición de partos, etc.), Tapia hace lo propio con las figuras culposas, que ilustra con la escasísima jurisprudencia acumulada hasta entonces. Termina el apartado respectivo con una llamada de atención, que es asimismo una toma de posición: «...interesa mucho a los individuos de la clase médica ajustarse en el ejercicio de su doble y humanitaria profesión, a las reglas de la más exquisita prudencia, no sólo porque así lo exige lo delicado de sus funciones, sino para evitar que un modo de proceder debido a imprudencia temeraria o a simple imprudencia o negligencia con infracción de Reglamentos, produzca en las personas enfermas, males, muchas veces irreparables y constitutivos de *delito que tiene sanción penal adecuada en el Código*» (26).

La mirada de Tapia es la de un hombre que pertenece a otro campo de conocimientos, a otra disciplina. Y a otra profesión. Es un signo de las diferencias de enfoque —a menudo, más bien una pugna velada y sorda—, entre el Derecho y la Medicina. El primero proclama su competencia en relación a la Ley, significando eso desde la caída del Antiguo Régimen y la abolición de los fueros especiales, la capacidad de intervención, ordenación y rectificación sobre los comportamientos de todos los ciudadanos, sin distinciones de ninguna naturaleza. Mientras tanto, la segunda recurrentemente hará hincapié en su condición de actividad singular, incomparable, no homologable a nada. Se establecerá así a veces un diálogo de sordos, que opaca en realidad una lucha entre autonomías y poderes profesionales: cuando la Medicina se defiende diciendo que lo que se quie-

re castigar son errores técnicamente opinables y accidentales y, por lo tanto, huidizos al juicio lapidario de los profanos, togados o no, el Derecho replicará que no es eso lo que está en el tapete, sino las conductas humanas —supeditables siempre al imperio de la Ley— que pueden haber suscitado tales errores. Para Ataz López «...juristas y médicos son representantes de dos humanismos, y cuando entran en contacto no es extraña la existencia de un cierto recelo de unos hacia otros. Los médicos consideran a los juristas que se ocupan del tema como fiscalizadores de su actividad; los juristas tienden a mirar con cierta desconfianza a aquellos a los que se permite actuar sobre el cuerpo humano» (27).

Lo que ciertamente levantaría muchos recelos y polémicas es el Código Penal que se promulgó durante la dictadura del general Primo de Rivera. Publicado en septiembre de 1928, la República lo derogaría en 1932, restableciendo la vigencia del de 1870.

El Código de 1928 «...es una muestra de la creciente preocupación existente entonces por la responsabilidad profesional, en especial la del médico, preocupación que era un reflejo en los autores españoles del estado de opinión creado en algunos países europeos sobre el tema», sobre todo en Alemania y algo menos en Francia, Austria e Italia (28). Introduce «la exigencia de una diligencia mayor, de unos conocimientos teóricos o prácticos mínimos o de la actuación conforme a la aptitud profesional, referido todo ello al ejercicio de la profesión» (29, 30).

Destacada caja de resonancia de sus repercusiones, fue *El Siglo Médico*, quizás el exponente más emblemático de la prensa profesional entre mediados del siglo pasado y las primeras décadas del actual (31). En el número jubileo de su setenta y cinco aniversario, menos de una semana después de la entrada en vigor del Código, Ricardo Royo-Villanova y Morales escribe un artículo en el que, sin hablar explícitamente de la legislación recién puesta en funcionamiento, se decanta claramente a favor de la plena responsabilidad jurídica de los galenos, asomando así dentro del conjunto que he recopilado como la primera voz que desde la pertenencia a la profesión médica sostiene tal posición (32). Royo-Villanova califica como «peregrina» a la teoría de que el médico no pueda ser inculpado judicialmente por sus actos profesionales y que solamente lo sea cuando obra con la intención de causar daño, una pretensión que recuerda ya había procurado forzar en 1834 la Academia de Medicina de París en el Código Civil francés. Luego, va refutando los argumentos en los que más frecuentemente se escuda esa teoría. Así, por ejemplo, *versus* «la suposición de idoneidad que implica el título» y la consecuente inmunidad que éste debería

dar para poder practicar la medicina sin control, objetará: «Sin duda, el médico ha obtenido un diploma que confiere un privilegio, pero tanto el monopolio como el título, están especialmente establecidos para la salvaguardia de la salud pública. *No son bulas de irresponsabilidad...* No limitan en nada los derechos de los particulares que se crean perjudicados por una falta del médico». En contra de la afirmación de que «La Medicina es un arte conjetural y los médicos no pueden responder del resultado de sus tratamientos», matizará: «...pero también *hay hechos que pueden considerarse como científica y definitivamente establecidos*». Frente a las invocadas dificultad de los tribunales y la imposibilidad de los magistrados para apreciar debidamente los errores cometidos por los médicos, apuntará que «En estos casos, los Tribunales pueden servirse de la prueba pericial, encargando a hombres del arte la misión de examinar los hechos... sobre las conclusiones del informe pericial pueden dictar sentencia con conocimiento de causa». El artículo concluye admonitoriamente: «Si la función social del médico estuviera sujeta a una fiscalización más seria y a una responsabilidad más grave, se remediarían muchas de las lacras que la envilecen» (33).

Para captar las motivaciones de tan firme postura, debe tenerse en cuenta que la especialidad de Royo-Villanova era la Medicina Legal, de la que fue catedrático primero en Valladolid y luego en Madrid (donde además sería director de la Escuela de Medicina Legal) (34). El legista —un galeno cuya labor transcurre en gran medida entre jueces y abogados— es un puente entre la Medicina y el Derecho, una correa de transmisión de los conocimientos y los criterios recíprocamente útiles para ambas. El mensaje de Royo-Villanova es el de un médico que a la vez representa y emite los principios y usos jurídicos en el seno de su profesión de origen.

Dos meses después de este artículo, aparece en *El Siglo Médico* una nota titulada «Responsabilidad quirúrgica», firmada con las iniciales A.C. En ella se comenta una sentencia dictada por un tribunal francés, que había tenido mucha difusión en la prensa europea. La resolución judicial condenaba a un cirujano a indemnizar a una mujer a la que le había realizado defectuosamente una operación estética. A.C. no ahorra críticas tanto hacia el cirujano como hacia la paciente. Hacia el primero por llevar a cabo una intervención de las «de complacencia», a las que caracteriza de frívolas e innecesarias. A la segunda porque «...nos parece una enormidad que un ser humano y consciente (?) que respira perfectamente por su nariz antiestética, se la mande reformar, o que una *jamona* decadente se haga estirar los pellejos de su cara para hacer la competencia a sus flamantes hijas». En

opinión del firmante, en esta situación al médico debía exigírsele responsabilidad penal por practicar este género de operaciones y limitar le el libre ejercicio de sus actividades; pero lo que no podía exigírsele era responder civilmente de los riesgos de una intervención «caprichosa» ni obligarle a una elevada indemnización para «la víctima, que en estos casos es coautora del daño» (35).

La nota —que huelga aclararlo era una dura crítica contra la cirugía estética, por aquel entonces considerada como ilegítima y no ética por la moral médica dominante— finalizaba convocando a los lectores de *El Siglo Médico* para que hicieran llegar sus opiniones al periódico acerca del tema de la responsabilidad médica. Así lo hizo E. Fernández Sanz, en una carta en la que se quejaba de que «...existe en la actualidad universal tendencia a agravar la responsabilidad profesional...», y en la que se afligía porque «...el carácter altruista y abnegado siempre, y con frecuencia heroico de los servicios médicos, hubiera merecido una benévola, a la par que justa excepción en su favor». La carta sugiere premonitoriamente un instrumento de cobertura que en la actualidad terminaría por generalizarse y cuya extensión y financiación aún se debaten: «Entretanto, creo que el único medio de defensa para el médico consiste en el seguro de responsabilidad, pagado por él mismo, cuando se trate del ejercicio libre o privado, y cubierto por las entidades patronales, Estado, Provincia, Municipio, Empresas particulares, etc., en el caso de los facultativos con destino en Hospitales, Manicomios, Asilos y demás Instituciones sanitarias» (36).

Otro médico que asumió la convocatoria del periódico fue José María de Villaverde, con un artículo que se publicó en tres entregas sucesivas a lo largo de mayo de 1929. En la primera, de Villaverde constata que «...en general, entre los médicos, como no podía menos de ocurrir, la responsabilidad facultativa tal como el nuevo Código la exige, ha merecido comentarios poco favorables». Les pide mantener la calma. Dado que «...la punibilidad “será apreciada por los Tribunales en cada caso concreto, según las medidas de previsión que hubiera adoptado el agente”...» (37), se pregunta: «¿Pero es que cualquier médico por poco que sepa, no adopta todo género de medidas de previsión? ¿Puede perjudicar en algo a la clase médica que, aunque en un caso equívoco se pretenda condenar la actuación de un médico, se enteren los jueces y el público que el ejercicio profesional supone más competencia y alteza de miras que lo que generalmente se cree?». Para de Villaverde el Código no hacía más que plasmar la opinión pública, y a ésta más que al legislador debía adjudicársele el cambio, cambio que era un desafío del que los médicos saldrían airo-

sos y fortalecidos: «Muchas cosas se dicen de nosotros porque no se nos conoce bien y por ello el legislador ha tenido que recoger esos anhelos tan generalizados de que se nos exijan estrechas cuentas porque en los hospitales y hasta en la clientela particular tomamos a los enfermos por conejos y practicamos en ellos intervenciones más que discutibles. Una inspección en este sentido —que a esto es a lo que, en cierta forma, puede conducir la nueva ley— no puede contribuir más que a deshacer la leyenda» (38).

La segunda entrega está abocada íntegramente a retomar el asunto de la opinión pública y su actitud ante los médicos. El articulista se lamenta: «Es triste que las gentes crean que los médicos ganan el dinero a espaldas, que tenemos patente de corso para cometer cuantas imprudencias o equivocaciones nos vengan en gana... que seamos, en suma, una clase privilegiada...». Para Villaverde el hecho de que «todo el mundo» viera con buenos ojos que a los médicos se les demandara responsabilidad legal, se originaba, entre otros motivos, en un «equivoco» que siempre ha existido: «Los enfermos nos llaman para que los curemos y nosotros jamás podemos hacer esto en el grado que se nos exige... ¿qué de particular tiene que el público, convencido poco menos que de nuestra omnipotencia, crea que no tenemos derecho a equivocarnos?». Tal equivoco, a su entender, era muy difícil de remover y, por otra parte, no convenía hacerlo: en beneficio del público, era menester manejar «los resortes de la Medicina psicológica» para que el enfermo no se resignase a morir y siguiera creyendo en la eficacia del médico (39).

En la tercera entrega, de Villaverde vuelve a intentar quitarle hierro a la polémica sobre el espinoso Código y reitera que los facultativos deben estar tranquilos. Al fin y al cabo, no tenían que perder de vista que, en última instancia y de modo indirecto, eran ellos mismos a través de los peritos médicos —a los cuales indefectiblemente recurrirían los magistrados— los que iban a enjuiciar y a absolver o a condenar a sus compañeros. En su balance global, observa la inevitabilidad de las tendencias sociales y jurídicas en boga y aconseja esperar el desarrollo de los acontecimientos: «...la responsabilidad médica es natural que se exija, ya que el ejercicio profesional es cada día más complicado, y las equivocaciones tienen más transcendencia desde puntos de vista completamente nuevos... ¿qué ocurrirá en la práctica? Esto sólo el porvenir nos lo dirá...» (40).

Al que las cosas no le parecían nada naturales era a Antonio Vallejo Nájera, quien aporta unas contundentes líneas sobre el tema en el número siguiente del periódico. Este conocido psiquiatra —catedrático luego

en Madrid y posteriormente presidente de la Liga Española de Higiene Mental—, pensaba que en el articulado del Código se habían condensado «todos los prejuicios vulgares contra el médico como personalización de la enfermedad» y que se trataba a los facultativos «como mercaderes». Sin nombrarlo, parece desplegar su artillería contra Royo-Villanova y Morales, pudiéndose deducir que éste había participado o asesorado en la elaboración de la legislación: «Se nota que en la Comisión de Códigos estuvo ausente un médico que hubiera podido defender al compañero de profesión e ilustrar al legislador sobre los problemas médicos. Un legista muy conocedor de la Ciencia del Derecho puede escribir con aires de suficiencia que las cápsulas suprarrenales —fuente, a su juicio, de la emotividad— están alojadas en la silla turca. Si este legista interviene en la redacción del Código abordará, mal orientado, todos los puntos que atañen a la Medicina» (41).

El último artículo de *El Siglo Médico* que he localizado en relación a las secuelas del Código de 1928, pertenece a César Juarros. Al igual que de Villaverde, invita a sus colegas a no inquietarse en demasía, pues los temores son infundados: «No existe Tribunal capaz de condenar a un médico por desaciertos trágicos, sin haber oído a sus compañeros... ¿Cómo aclarar en algunos sucesos si hubo o no desaprensión? En los oscuros, que serán los menos, el criterio de jueces y peritos se inclinará siempre a la benevolencia». Enfatiza en la necesidad de evitar solidaridades mal entendidas, con «quien por impericia manifiesta, por afán de lucro o por ambición de notoriedad se lanza a empresas para las cuales no se encuentra preparado» o con el temerario que pinta las cosas «color de rosa» al paciente, le promete inocuidad y obtiene mediante el engaño su anuencia para intervenir. Juarros recomienda a la profesión un giro estratégico, anticipatorio y basado en la auto-depuración: «Una campaña encaminada a solicitar que la responsabilidad de los galenos sea pequeña o no exista, resultaría fatalmente contraproducente. El prestigio de la clase depende de que sepamos no defender a los colegas sino cuando les asiste la razón. La ruta opuesta de ponerse automáticamente a su lado, sólo por la identidad de título es recusable. Las gentes no se resignan en estos tiempos a tolerar privilegios, lo que hace cómodo pronosticar el advenimiento de leyes cada vez más desfavorables para ineptos y despreocupados. Sólo un camino existe para impedirlo: lanzarnos fervorosamente a la empresa de sanear por propia cuenta el ambiente profesional» (42).

Esta revisión de la coyuntura abierta por el efímero Código Penal sancionado en la dictadura de Primo de Rivera, descubre dentro de un cierto

segmento del mundo médico el cruce y la discordancia de posiciones, que van desde la aceptación activa hasta el rechazo tajante de cara a la responsabilidad jurídica de los facultativos, pasando por el eclecticismo y el optimismo moderador. También se vislumbra heterogeneidad respecto a los eventuales controles sobre la profesión y sus ejercientes. Para algunos, es un punto que ni se toca, una osadía que ofende por su sola mención. Para otros, los tiempos en que se vive y la justicia más elemental hacen lógica la ingerencia de los tribunales, un control externo mediatizado. Y para algún otro, finalmente, hay que apostar por sincerar el control y la disciplina en forma directa desde el seno de la profesión. *El Siglo Médico* permite ver, en consecuencia, que a diferencia de las relativamente constantes y unánimes refracción y *fundamentalismo* de los órganos institucionales y corporativos de la medicina frente a estos temas, en el nivel de las individualidades ha habido matices y fisuras. Pero tampoco hay que sobredimensionar su importancia. Una polémica intraprofesional como la de 1929 no se repetiría y, además, fue esencialmente abstracta, teórica, alrededor de espacios simbólicos y virtualidades, ya que los procesos judiciales contra médicos eran, y seguirían siéndolo por muchísimo tiempo, una *rara avis*, la fantasía de un asedio.

Acabo este apartado, trayendo a colación el *Código de Deontología Médica* de Luis Alonso Muñozerro, que se publicaría poco años después (43). Dentro de ese campo o subdisciplina, fue una ineludible referencia durante muchas décadas. De sesgo marcadamente confesional, reflejaba la identidad profesional de su autor, arzobispo y Vicario General Castrense. La última parte versaba sobre la responsabilidad de los médicos. Para Alonso Muñozerro, ésta era, por un lado, moral —«la obligación de responder de los actos libres ante el Tribunal de Dios, y, entre tanto, en el fuero interior de la conciencia»— (44) y, por otro, legal. Respecto a la segunda, calificaba de «injusto y peligroso» proclamar como un principio absoluto la irresponsabilidad médica en el ejercicio profesional, y reconocía a «la jurisdicción ordinaria» como «el Tribunal competente para ver y fallar las demandas o denuncias contra médicos» (45). Pero paradójicamente Muñozerro no creía que fuera el medio más seguro para los pacientes. Por el contrario «Más que en la responsabilidad que del texto de las leyes se desprende, es en la responsabilidad moral y en la conciencia del médico donde está la mejor garantía de los derechos del enfermo y de los intereses de la sociedad, y en ella descansa, además, la reputación personal y el honor del Cuerpo médico como en su mejor base» (46).

La impronta de Marañón

En la década de los cuarenta, van a ver la luz dos obras que son habitualmente consideradas como las pioneras dentro de la bibliografía jurídica española volcada a la temática que estoy estudiando. No son simples artículos, discursos o folletos, sino libros emprendidos con el ánimo intelectual de constituirse en hitos de consulta obligatoria.

Uno de ellos, *La responsabilidad profesional del médico*, era de Eduardo Benzo Cano, y su envergadura —más de 700 páginas— delata la exhaustividad de miras con que éste llevó a cabo el trabajo (47). Haciendo gala de erudición, rastrea desde el pasado más remoto hasta las últimas corrientes doctrinales y los fenómenos que venían dándose en Europa y los Estados Unidos, y analiza cada una de las dimensiones de la responsabilidad (penal, civil, moral) y sus concreciones normativas, interpretativas e instrumentales en España.

Benzo indica que «en nuestros días» son tres las teorías sobre la responsabilidad médica: «la que admite la irresponsabilidad absoluta; la que sólo estima responsabilidad en caso de dolo o mala fe, y la que impone la responsabilidad derivada de toda acción en que intervenga negligencia, impericia o error». Descarta completamente la primera y la segunda. Y se manifiesta partidario de la tercer teoría cuando en los hechos enjuiciados hubiese culpa —falta de precaución y de previsión— por parte del agente, y de la consagración legal que tenía en los Códigos Penal y Civil (48). Advierte, sin embargo, que «...se encuentra en la práctica bastante restringida por la imposibilidad en que se encuentran los Tribunales en inmiscuirse en las cuestiones científicas y de apreciar el valor de las distintas doctrinas...» (49).

Para enterarse de qué era lo que estaba saldado y lo que aún permanecía en la incertidumbre científica y para comprender mejor cómo un médico se había conducido, los Tribunales podían contar con los peritos médicos. Benzo los critica impiadosamente: «...sorprende a menudo la inanidad de sus informes: a las preguntas que se les dirigen, responden muchas veces con generalidades o vaguedades, con hipótesis o conjeturas, a menudo nada técnicas, que a cualquiera, sin ser médico, se le ocurrirían, y que a ellos se les ocurren, no precisamente por ser médicos, sino por ser individuos como los demás». La «hostilidad», el «recelo» y la «divergencia» entre los Tribunales y los peritos eran un indicador de la rivalidad entre el Derecho y la Medicina: «...aplicaciones, en una esfera determinada y concreta, del di-

vorcio constante que hay entre las ciencias del espíritu y las de la naturaleza, y entre los respectivos cultivadores de unas y otras» (50).

Llamativamente, en la propia obra de Benzo podía hallarse un ejemplo elocuente de ese divorcio, patentizado en las palmarias contradicciones de enfoque entre el cuerpo de su texto y el prólogo redactado por Gregorio Marañón (51). El libro terminaría por ser tan o más recordado por esas páginas iniciales que por lo que Benzo había escrito.

La importancia de ese prólogo reside, por una parte, en la figura misma de quien lo rubricaba, tal vez la de mayor prestigio y proyección pública de la medicina española durante varias décadas, hasta su fallecimiento en 1960. Según Martín Moreno y de Miguel «un sumo sacerdote laico de la medicina humanística» (52). Marañón alcanzó renombre internacional como endocrinólogo, y descolló además como prolífico escritor en los géneros más diversos: la política, la historia, la crítica literaria, etc. Asimismo era un filósofo de la medicina. Sus concepciones e ideología sobre ésta tenían amplio eco dentro y fuera de la profesión. De allí también la trascendencia de dicho prólogo en el que cristaliza una postura sobre el tema de la responsabilidad de los facultativos, con argumentos que traducían y formaban parte del sentido común de gran parte del colectivo médico y que se emparentaban con los que Villanueva y Solís y Calleja ya habían utilizado.

Como en los países «mecanizados y juveniles» y «menos románticos», Marañón notaba que en España había comenzado a exigirse a los médicos responsabilidades «genuinamente profesionales». Esta circunstancia la interpretaba como expresión de la penetración de «la vida moderna» en la psicología y las costumbres hispánicas. Hasta poco tiempo antes «...a nadie se le ocurría pedir cuentas al galeno porque su receta o su bisturí no hubieran estado inspirados en el acierto». Tales casos se venían repitiendo «no excesivamente», pero sí lo suficiente como para justificar la publicación de un libro como el de Benzo Cano. Casos que tenían como promotores a «un tipo de españoles internacionalizados», que llamaban a su médico, «no con la familiar y noble confianza del que sabe que el médico hará cuanto pueda por aliviarle, y que nadie puede pedirle nada más eficaz que esta buena voluntad, sino con el papel sellado dispuesto para envolver al doctor en la red leguleya...», si fracasaba (53).

Tanto en el exterior como en España, «...sólo excepcionalmente han sido justos los Tribunales que han accedido a la petición de responsabilidad». En franca discrepancia con Benzo, consideraba improcedente la reclamación de responsabilidad profesional a los médicos por imprudencia o

negligencia, admitiéndola solamente cuando se ha obrado con mala fe en perjuicio del enfermo (54).

La razón fundamental de su rechazo estribaba en el tan trillado argumento de que «la Medicina es una ciencia inexacta». Y en que, aunque algún día se conocieran las causas de las enfermedades y los medios específicos para combatirlas, existiría siempre «el factor reaccional del individuo enfermo». Un factor que convertía a todo tratamiento en «un azar», con márgenes probabilísticos de error que se podían disminuir pero nunca eliminar completamente: «Yo he visto, por ejemplo, en un sifilítico seguro, sometido a una dosis prudentísima de salvarsán, producirse una encefalitis tóxica que eliminó prácticamente de la vida activa y fecunda a un hombre lleno de juventud. Y he visto producirse un coma hipoglucémico gravísimo, del que el paciente salió hemipléjico, en un joven diabético diagnosticado con toda corrección y tratado con la mayor cautela. He visto producirse un síncope mortal después de la inyección de una dosis casi insignificante de vacuna a un hombre robusto, afecto de uretritis blenorragica» (55).

El segundo motivo que Marañón manejaba era bastante más original e implicaba nada menos que el desplazamiento de la responsabilidad del médico hacia el paciente: «...es excepcional el que el médico no sea elegido libremente por el enfermo, lo cual supone un proceso psicológico de la mayor importancia en el problema de la responsabilidad. Cuando somos llamados por un enfermo, cuando éste ha hecho viajes y gestiones e informaciones previas para asistir a nuestro consultorio o para ingresar en nuestras salas del hospital, sabía —o creía saber: es igual para la responsabilidad de sus decisiones— cuáles eran las aptitudes curativas del médico elegido y las de los demás que desechó. Si el enfermo no es un mentecato —y hay menos mentecatos de los que se cree— este enfermo, al elegir a tal doctor, y no a cualquiera de los demás, aceptaba el margen de posible error que implica el ejercicio de la Medicina, puesto que suponía en el médico elegido aptitudes para no errar superiores a las de los demás... Si se elige, pues, al médico que se cree puede “acertar”, se admite también, consciente o inconscientemente, la limitación de la ciencia, y, por lo tanto, la posibilidad, todo lo reducida que se quiera, pero en cierto modo legal, del error que el acierto empírico lleva siempre escondido en su seno» (56). Apoyado en el supuesto de una medicina unívocamente ejercida en su modalidad liberal y en la posibilidad de libre elección del profesional por parte de todos los pacientes, la fragilidad de este razonamiento salta a la vista. Un razonamiento que Marañón desgranaba justamente en el mismo año en que empezaba su andadura el Seguro Obligatorio de Enfermedad (S.O.E.) y, con

esta innovación, la hegemonía del Estado sobre el mercado médico-sanitario en España, a través de la Seguridad Social.

En el tercer motivo postulado por Marañón había otro desplazamiento de la responsabilidad y otros actores potencialmente imputables: «El enfermo, si se da cuenta de la insuficiencia profesional de su médico, está bien que recurra contra él. Pero el juez que ha de atender su reclamación cometerá la más atroz injusticia si condena de plano al médico que ignora los diagnósticos y los tratamientos elementales, y no a los profesores que le dieron el título, capacitándole para ejercer, con tan exiguo caudal de conocimientos... De esto, el único responsable es el profesorado de la Universidad» (57).

Marañón se preguntaba el porqué de la actitud de «alerta legalista» de los enfermos. Volviendo a lo que había sostenido al principio, lo atribuye a los perniciosos rumbos que estaba tomando «la evolución de la vida social», que se había tornado materialista y «gangsterista», carente de escrúpulos. En ese clima moral, el enfermo iba a hacer todo lo posible por no pagarle los honorarios al médico o en tratar de arrancarle una indemnización. Empero «la mayor culpa» era de los propios médicos, quienes «de unos decenios a esta parte» habían abdicado de cuanto tenía su «misión» de «sacerdotal» para convertirla en una profesión científica «exacta, como la del ingeniero, o la del arquitecto...». A ello se sumaba que los jóvenes escogían la medicina como profesión, ya no por vocación verdadera, sino seducidos por las falsas expectativas de obtener pingües ganancias (58).

El segundo libro pionero desde el ámbito del Derecho publicado en esa década, es *La responsabilidad civil del médico*, de Manuel de la Quintana Ferguson, y como reza su título, se centraba específicamente en una de las facetas de la responsabilidad legal (59).

Pronosticaba de la Quintana que «La progresiva socialización de la Medicina en nuestra patria puede provocar el fenómeno, hasta ahora no imaginado, de la afluencia a la jurisdicción ordinaria de numerosas demandas en reclamación de indemnización por impericia, ignorancia o negligencia médicas» (60).

Es interesante cotejar sus puntos de vista con la doctrina de Marañón «cuyo valor social es altísimo», pero «ofrece reparos al jurista». Para de la Quintana, Marañón confundía, mezclaba sin discriminar adecuadamente, el error científicamente admitido con la culpa, y olvidaba que entre la intención siniestra (dolo criminal) y la insuficiencia intrínseca del saber médico (error inimputable) «...queda una zona característica de la culpa civil que pertenece a la ignorancia inexcusable, la imprudencia y la negligencia» (61).

cia». Frente a los ejemplos extraídos por Marañón de la experiencia clínica para apuntalar el argumento de la inexactitud de la Medicina y el impredecible factor reaccional, se interroga: «...y si en vez de la dosis casi *insignificante* de vacuna, la *prudéntísima* de salvarsán y la *cautela* del tratamiento insulínico, hubiera mostrado la prueba tratamientos de ataque intensos y arriesgados sin tanteos previos. ¿Habría que pensar en un albur científico o en un daño culpable?» (61).

La libre elección del médico por el enfermo como eximente de responsabilidad, era drásticamente negada por de la Quintana. En primer lugar, porque «cada día» disminuía el número de gente que accedía de esta manera a la atención sanitaria. En segundo, porque, desde el ángulo jurídico, tal argumento era irrelevante: las preferencias por ciertos médicos «...no eximen a los elegidos ni a los postergados de saber lo que no pueden ignorar ni autorizan la imprudencia o el abandono» (62).

Contra el desplazamiento de responsabilidad que hacía Marañón hacia el profesorado de la Universidad que concede el título al médico incapaz o ignorante, dice que la responsabilidad que cabría a ese profesorado sería puramente de carácter moral. Y esboza cuáles serían sus consecuencias, que lindarían el ridículo: «En Derecho, tal criterio conduciría a la abolición de la noción de responsabilidad en todas las profesiones y habría que admitir, por ejemplo, que era lícito que se hundieran las casas construidas por arquitectos de la promoción X porque tuvieron un profesorado exiguo, abandonado o incompetente, mientras serían responsables los de la promoción Z, que contaron con mejores maestros» (63).

Culmina de la Quintana su lista de contra-argumentos con una aclaración que resultaba básica para desmontar el malentendido de la medicina ante el tema de la responsabilidad: «...*la ley no pide al médico que acierte siempre; lo que le exige, como a otro profesional cualquiera, es que emplee todos los medios a su alcance para no equivocarse con daño para su cliente*» (64).

Si Benzo Cano había tenido *ex ante* a Marañón, de la Quintana Ferguson iba a tener *ex post* al doctor Blanco-Soler. Después de casi una década desde su aparición sin haber dedicado una sola línea a la problemática de la responsabilidad, el *Boletín* del Consejo General de Colegios Médicos reproduce un artículo donde el mencionado doctor comenta el libro de «mi buen amigo» de la Quintana (65). De nuevo, entre el autor comentado y su comentarista (o prologuista, como se vio más arriba) se dan profundos enfrentamientos interpretativos y conceptuales, acompañados de protocolares elogios del segundo al primero.

Blanco-Soler extrema la reiteradísima letanía de la equiparación del médico con el sacerdote, y traspasa las metáforas para afirmar que son «una misma cosa». Por ende, su lectura de la responsabilidad se desarrolla en una clave teológica y viaja por las sendas de lo etéreo y lo inconmensurable: «Médico y sacerdote no son, ni pueden ser, una “profesión”, sino actitudes humanas ante los semejantes, y por tanto ajenas a artilugios legales, fríos y limitados. El médico y el sacerdote, como tales, se escapan de las fórmulas al uso porque especulan con algo que sale de las fronteras de la responsabilidad, tal y como la pueden concebir los hombres. No son la medicina y la religión productos capaces de medirse, de pesarse, de discutirse en el terreno “práctico”». Manteniéndose firmemente en su discurso sacralizador, continuaba: «Hay entre médico y enfermo un nexo que jamás puede ser “contrato”. Es una comunidad espiritual; protección que el médico da sin que se la pidan; amor desinteresado y bendito. El médico ante el enfermo se olvida de sí mismo y sólo tiene un deseo: devolver el bienestar al prójimo que sufre...». En virtud de ese excluyente deseo y siendo «la caridad» la piedra angular de la profesión médica, el articulista se horrorizaba ante las exigencias de responsabilidad, que podían «emplebeyecerla» y «enfangarla»: «...Apartemos de la Medicina cuanto la acerque a la tierra... Apartemos de toda legislación el que cualquiera pueda denunciar a quienes las más de las veces ponen cuanto de noble tienen en el alma para lograr su cometido con un desinterés que no respeta ni a la propia salud» (66).

El artículo de Blanco-Soler es el último material de los años cuarenta, período en el que, como se ha comprobado, hay algunos trabajos cualitativamente significativos, ya sea por su carácter jurídico liminar, por la personalidad de su firmante o por el lugar en que se publicaron. La preocupación por el tema que denotan seguía careciendo de correlato empírico en España, bastando consignar que desde 1870 hasta fines de esta década las Salas de lo Penal y lo Civil del Tribunal Supremo habían dictado apenas 4 y 1 sentencias, respectivamente, relacionadas con casos de mala praxis médica. Casos, por otra parte, muy viejos, los más próximos originados en hechos acaecidos más de 20 años antes. Se trataba, en consecuencia, de una problemática en cierto modo *importada*, estimulada por lo que sucedía en otros países, y en la que, al margen de las impresiones ya catastróficas de los portavoces de la medicina, la controversia era todavía sobre escenarios muy hipotéticos. Sólo en nuestros días, desde la mitad de los setenta en adelante, esos escenarios empezarían a cobrar alguna entidad.

NOTAS

(1) LAÍN ENTRALGO, P. (1983): *La relación médico-enfermo. Historia y teoría*, Madrid, Alianza, p. 145, mi subrayado.

(2) MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, J. M. (1990): *La responsabilidad penal del médico y del sanitario*, Madrid, Constitución y Leyes, pp. 24-25.

(3) VILLANUEVA Y SOLÍS, D. (1850): «De la responsabilidad legal médica», *Discurso leído en la sesión inaugural de la Academia de Medicina y Cirugía de Castilla la Nueva*, Madrid, Establecimiento tipográfico de D.S. Saunague.

(4) Las Academias habían sido creadas en 1827 por Fernando VII, como parte de la reforma tendente a ordenar la enseñanza y el ejercicio de las profesiones sanitarias. Absorbieron las atribuciones que hasta entonces tenían las Subdelegaciones de Medicina y el Cuerpo de Examinadores, y dependían de la Junta Superior Gubernativa de Medicina y Cirugía, que años más tarde sería suprimida. Su actividad fue inicialmente regulada por una Real Cédula de 1831, que puso en vigencia su reglamento. Véase ALBARRACÍN TEULON, A. (1969), «La titulación médica en la España del siglo XIX», *Asclepio*, vol. XXI, 27-34, pp. 28-29; GRANJEL, L. (1969), «Legislación sanitaria española del siglo XIX», *Asclepio*, vol. XXI, 215-221, p. 216, y DE LORENZO, A. (1971), «Sentido e historia de la corporación médica», *Boletín Informativo* (Consejo General de Colegios Médicos), época III, n. 100, 83-90, p. 90.

(5) La Junta Suprema de Sanidad había sido creada en 1720, y su función primordial consistía en encargarse del problema de las epidemias. Fue suprimida por Real Decreto de 17 de marzo de 1847, que a su vez creó la Dirección General de Sanidad y, con atribuciones consultivas, el Consejo de Sanidad. Véase GRANJEL (1969), pp. 216-217, y MUÑOZ MACHADO, S. (1975), *La Sanidad Pública en España (Evolución histórica y situación actual)*, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, pp. 82-102.

(6) VILLANUEVA Y SOLÍS, (1850), p. 16.

(7) «Art. 469. El que por imprudencia temeraria ejecutare un hecho, que si mediase malicia constituiría un delito grave, será castigado con la prisión correccional; y con el arresto mayor de uno a tres meses, si constituyera un delito menos grave. Estas mismas penas se impondrán respectivamente al que, con infracción de los reglamentos, cometiere un delito por simple imprudencia o negligencia... Art. 483, caso 7. El que por simple imprudencia o por negligencia, sin infracción de los reglamentos, causare un mal, que si mediase malicia constituiría delito, será castigado con el arresto de uno a cuatro días y con la reprobación».

(8) VILLANUEVA Y SOLÍS, (1850), p. 17.

(9) VILLANUEVA Y SOLÍS, (1850), p. 21.

(10) VILLANUEVA Y SOLÍS, (1850), p. 22.

(11) VILLANUEVA Y SOLÍS, (1850), p. 18.

(12) VILLANUEVA Y SOLÍS, (1850), pp. 24-25

(13) VILLANUEVA Y SOLÍS, (1850), p. 28.

(14) VILLANUEVA Y SOLÍS, (1850), p. 23.

(15) VILLANUEVA Y SOLÍS, (1850), p. 23.

(16) LAMAS POMBO, E. (1988): *La responsabilidad civil del médico: aspectos tradicionales y modernos*, Madrid, Trivium, p. 13, recuerda que a fines del siglo XVIII y principios del

XIX en Francia «...comienza una preocupación importante por el tema de la responsabilidad médica en los medios jurisprudenciales y doctrinales».

(17) VILLANUEVA Y SOLÍS, (1850), p. 31.

(18) ATAZ LÓPEZ, J. (1985): *Los médicos y la responsabilidad civil*, Madrid, Montecorvo, p. 239.

(19) VILLANUEVA Y SOLÍS, (1850), pp. 31-33.

(20) VILLANUEVA Y SOLÍS, (1850), p. 33, mi subrayado.

(21) ATAZ LÓPEZ, J. (1985), p. 242.

(22) CALLEJA, J. (1894): *Discurso leído en la sesión inaugural del Colegio de Médicos de Madrid*, Madrid, Imprenta y Librería de Nicolás de Moya.

(23) CALLEJA, J. (1894), pp. 16-17, mi subrayado.

(24) TAPIA A. (1904): *La Responsabilidad Médica ante los Tribunales de Justicia*, Barcelona, Gaceta Médica Catalana.

(25) TAPIA (1904), p.6.

(26) TAPIA (1904), p.49, mi subrayado.

(27) ATAZ LOPEZ, J. (1985), p. 21.

(28) ROMEO CASABONA, C. (1981): *El médico y el derecho penal*, tomo I. *La actividad curativa (Licitud y responsabilidad)*, Barcelona, Bosch, p. 37.

(29) ROMEO CASABONA (1981), p. 34.

(30) En el Código de 1928, uno de los aspectos que se tenían en cuenta para la existencia de infracción penal, era la *defensa de la sociedad*. Entre los artículos que más discusión produjeron, están los que a continuación transcribo: «Art. 33. Incurrirá asimismo en responsabilidad criminal el que, con ocasión de acciones u omisiones no penadas en la ley, causare por imprevisión, imprudencia o impericia, una lesión o daño que, de ejecutarlo con intención, constituiría delito o falta. Art. 34. La imprevisión, imprudencia o impericia se reputará grave: ... 4. Si por el cargo, empleo, profesión u oficio estuviera el agente obligado a mayor previsión y diligencia. 5. Si el agente, por sus condiciones de inteligencia, vigor físico o aptitud profesional, hubiere podido y debido fácilmente evitar el mal causado. 6. Si la preparación científica o la práctica profesional del agente fueren notoriamente insuficientes para ejecutar los actos que produjeren el daño... Art. 78. Son responsables civilmente en defecto de quienes lo sean criminalmente... 4. También alcanza la responsabilidad civil subsidiaria a los médicos o farmacéuticos por los daños en la salud y en la vida o en la integridad corporal causados por la impericia de sus ayudantes, enfermeros y dependientes o que estén al servicio de los sanatorios, hospitales, casas de salud y establecimientos dirigidos por ellos».

(31) *El Siglo Médico*, que se presentaba como un «periódico dedicado a los intereses morales, científicos y profesionales de las clases médicas», había nacido en 1854 como producto de la fusión del *Boletín de Medicina, Cirugía y Farmacia* y la *Gaceta Médica*. Entre sus fundadores constaron conocidos nombres de la historia profesional y política de la medicina española como Mariano Delgrás y Francisco Méndez Alvaro. Durante mucho tiempo, y dentro de éste el período que ahora examinaré, su director fue Carlos María Cortezo, artífice de la Instrucción General de Sanidad de 1904, que fue Director General de Sanidad, senador y consejero de Sanidad del Reino. Véase ALBARRACÍN TEULÓN, A. (1971), «Las asociaciones médicas en España durante el siglo XIX», *Cuadernos de Historia de la Medicina Española*, año X, 119-186, p. 136.

- (32) ROYO-VILLANOVA Y MORALES, R. (1929): «Necesidad de que el principio de la responsabilidad médica sea admitido y colocado por encima de toda discusión», *El Siglo Médico*, año LXXVI, tomo 83, n. 3.917, 5 de enero, 197-198.
- (33) ROYO-VILLANOVA Y MORALES (1929), pp. 197-198, mi subrayado.
- (34) Fue el autor, entre otras obras, de *La responsabilidad profesional del médico*, editado en 1958 por Cultura Clásica y Moderna, de Madrid.
- (35) *El Siglo Médico*, año LXXVI, tomo 83, n. 3.927, 16 de marzo de 1929, 475-476, p. 476, signo de interrogación y subrayado en el original.
- (36) *El Siglo Médico*, año LXXVI, tomo 83, n. 3.933, 27 de abril de 1929, 647.
- (37) El Código de 1928 establecía, con ciertos límites, la doctrina del *arbitrio judicial*. En virtud de ésta, se concede al juez autorización para estimar, según criterios de equidad y con soberana apreciación, las circunstancias de un hecho, independientemente de la letra de la ley, con arreglo a su conciencia y con libre facultad de opción. Los tribunales, considerando además las condiciones personales del culpable y los móviles de su conducta, pueden a su prudente arbitrio, imponer una pena inferior a la señalada para el delito o infracción, e incluso perdonarla o eximirla. Este último extremo no llegó a estar contemplado en el mencionado Código.
- (38) DE VILLAVERDE, J. M. (1929 a): «La responsabilidad médica y el nuevo Código Penal (I)», *El Siglo Médico*, año LXXVI, tomo 83, n. 3.934, 4 de mayo, 674-676, pp. 674-676.
- (39) DE VILLAVERDE, J. M. (1929 b): «La responsabilidad médica y el nuevo Código Penal (II)», *El Siglo Médico*, año LXXVI, tomo 83, n. 3.935, 11 de mayo, 701-703, pp. 701-703.
- (40) DE VILLAVERDE, J. M. (1929 c): «La responsabilidad médica y el nuevo Código Penal (III)», *El Siglo Médico*, año LXXVI, tomo 83, n. 3.936, 18 de mayo, 738-740, p. 738.
- (41) VALLEJO NAJERA, A. (1929): «La responsabilidad médica y el nuevo Código Penal», *El Siglo Médico*, año LXXVI, tomo 83, n. 3.937, 25 de mayo, 762. En ese mismo número, está el único artículo de carácter científico, no ideológico ni ensayístico, de la serie que estoy analizando. Era «Negligencia en la práctica tocológica», escrito por José Lacasa Val, y describía «las causas [médicas] que pueden dar origen a procesos contra el médico o la comadrona que intervengan en un parto»: lesiones producidas por las cucharas de fórceps, perforación de la matriz, infección puerperal (751-753, p. 753).
- (42) JUARROS, C. (1929): «Un tema sencillo: la responsabilidad de los médicos», *El Siglo Médico*, año LXXVI, tomo 83, n. 3.942, 29 de junio, 906.
- (43) La primera edición es de 1934, pero aquí empleo la cuarta actualizada: ALONSO MUÑOYERRO, L. (1956), *Código de Deontología Médica*, Madrid, Fax.
- (44) ALONSO MUÑOYERRO (1956), p. 163.
- (45) ALONSO MUÑOYERRO (1956), p. 167.
- (46) ALONSO MUÑOYERRO (1956), p. 170.
- (47) BENZO CANO, E. (1944): *La responsabilidad profesional del médico*, Madrid, Escelicer.
- (48) BENZO CANO (1944), pp. 52-54.
- (49) BENZO CANO (1944), p. 190.
- (50) BENZO CANO (1944), pp. 578-580 y 585.
- (51) MARAÑÓN, G. (1944): «Prólogo», en BENZO CANO (1944). Una versión casi sin modificaciones del mismo, bajo el título «Sobre la responsabilidad social del médico», integra *Vocación y Ética y otros ensayos* (Madrid, Espasa-Calpe, 1946).

- (52) MARTÍN-MORENO, J., y DE MIGUEL, A. (1982): *Sociología de las profesiones en España*, Madrid, Centro de Investigaciones Sociológicas, p. 68.
- (53) MARAÑÓN (1944), pp. 9-11.
- (54) MARAÑÓN (1944), pp. 11-12.
- (55) MARAÑÓN (1944), p. 12.
- (56) MARAÑÓN (1944), pp. 14-16.
- (57) MARAÑÓN (1944), p. 17.
- (58) MARAÑÓN (1944), pp. 20-22.
- (59) DE LA QUINTANA FERGUSON, M. (1949): *La responsabilidad civil del médico*, Madrid, Estades.
- (60) DE LA QUINTANA FERGUSON (1949), p. 17.
- (61) DE LA QUINTANA FERGUSON (1949), p. 45, subrayado en el original.
- (62) DE LA QUINTANA FERGUSON (1949), pp. 45-46.
- (63) DE LA QUINTANA FERGUSON (1949), p. 46.
- (64) DE LA QUINTANA FERGUSON (1949), p. 47, mi subrayado.
- (65) BLANCO-SOLER, J. (1949): «La responsabilidad civil del médico», *Boletín Cultural e Informativo* (Consejo General de Colegios Médicos), n. 31, 37-38. El primer número de ese *Boletín* —que se llamó inicialmente *de Información* a secas— había aparecido en abril de 1940.
- (66) BLANCO-SOLER (1949), p. 37.