



Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)

<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL PROFESIONAL

El presente informe se refiere a distintos tratamientos que se le ha dado a nivel nacional de la denominada Responsabilidad Contractual Profesional en áreas específicas como la abogacía, ingeniería y otro.

SUMARIO:

1. RESPONSABILIDAD PROFESIONAL MÉDICA
2. RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DEL ABOGADO
3. RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DEL NOTARIO
4. RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DE INGENIEROS Y ARQUITECTOS



DESARROLLO

1. RESPONSABILIDAD PROFESIONAL MÉDICA

"Se acogen los reclamos: En el ejercicio de la función, se establece la responsabilidad de los profesionales en salud, cuando no se observa debidamente el deber de cuidado a que están obligados: *"...se entiende como responsabilidad profesional médica la obligación que tienen los médicos de reparar y satisfacer las consecuencias de los actos, omisiones y errores voluntarios, e incluso involuntarios dentro de ciertos límites, cometidos en el ejercicio de su profesión. La responsabilidad encuentra su fundamento legal en la necesidad jurídica y social de que todo médico responda ante las autoridades sociales de los daños y perjuicios ocasionados por las faltas voluntarias, o involuntarias, pero previsibles y evitables, cometidas en el ejercicio de su profesión. En último extremo, el acto médico responde a un contrato de prestación de servicios, donde puede nacer el derecho a la reclamación si no se ha cumplido o no se ha cumplido bien"*

(Medicina Legal y Toxicología, Juan Antonio Gisbert Calabuig. Masson S.A., 1998, página 87). Tal responsabilidad se extiende a todos los profesionales del área de la salud. En el caso bajo examen, se acusó al imputado de que sin imponerse de la historia clínica de la paciente, procedió a inyectarle anestesia local en tres puntos de la boca. Poco después la señora se sintió mal y el encartado, en lugar de suministrarle un medicamento que contrarrestara su reacción alérgica, o remitirla de inmediato al hospital, para evitar un desenlace previsible en este tipo de situaciones, faltando a su deber de cuidado, puso a la ofendida con la cabeza para abajo, en la silla de pacientes, para luego continuar con la extracción de las piezas dentales. Al terminar, le dijo al esposo de la perjudicada que la llevara a la clínica "por cualquier cosa". Ante el estado de su esposa, y al ver que Chan Wong se mostraba asustado, Valenzuela Rivera en compañía de su hijo trasladó a Alpízar Rodríguez a la sección de emergencias del Hospital México, donde le aplicaron una inyección, presentando en ese momento la señora, síntomas de vómito. Poco después, sufrió un shock anafiláctico, y su estado se fue empeorando hasta que murió.

III.- El razonamiento del Juzgador para dictar la sentencia absolutoria se sustentó básicamente en las siguientes consideraciones: a) que la dificultad respiratoria presentada por la ofendida era un síntoma inespecífico, es decir, no es exclusivo de una anafilaxia, único signo irregular que pudo haber observado el encartado; b) que ante esa única señal, sin estar consolidado el cuadro de esa reacción, el imputado no podía conocer de qué se



trataba, por lo que no le era exigible iniciar un tratamiento contra la reacción; c) que la receta por excelencia es la adrenalina, de uso restringido, y no puede ser administrada por un odontólogo, pues no tiene los conocimientos sobre su utilización; d) el Tribunal se aparta del peritaje de la patóloga, porque ella consideró que la ofendida había sido tratada por el dentista en horas de la mañana, y no minutos antes de su ingreso al hospital, tal como ocurrió, y por no tomar en cuenta los datos clínicos de la paciente que hospitalariamente se conocen como recibidos "en puerta" pues el médico que recibió el caso en el hospital, los dio a conocer en la audiencia; e) que resulta irrelevante el tiempo invertido en la extracción de los dientes, y la no remisión inmediata a un hospital, porque doña Hilda no entró en choque anafiláctico, sino hasta alrededor de tres horas y media después de ingresada al centro médico; f) que la causa del deceso de la ofendida se dio por circunstancias diferentes a la reacción al anestésico local.

IV.- Previo al análisis del razonamiento del Juzgador, que le llevó a esas conclusiones, resulta oportuno definir algunos de los términos médicos manejados en este caso. Los conceptos han sido tomados del artículo " *Complicaciones en Odontología: reacción de hipersensibilidad tipo I o anafilaxia. Shock anafiláctico*", del Dr. José Francisco Salcedo González, odontólogo, en la dirección www.gacetadental.com/articulos.asp?aseccion=ciencia&aid=6&avol=200505. Es así como define la reacción alérgica: "*En determinados individuos, ciertos antígenos pueden desencadenar una respuesta inmunitaria anormal, exagerada o inapropiada dando lugar a una reacción que puede desencadenar una lesión tisular u orgánica de variable gravedad. A este tipo de respuesta inmunitaria se le conoce con el nombre de hipersensibilidad, y a los mecanismos inmunopatológicos implicados en ellas se les llama reacciones de hipersensibilidad. Hay que señalar que se produce una primera exposición al antígeno en la cual el sistema inmunológico reacciona normalmente y reconoce la sustancia. Es a partir de la segunda exposición y posteriores cuando el antígeno desencadena las respuestas intolerables que provocan los signos y síntomas*". Circunscribiéndose a la anafilaxia, que es la reacción que nos ocupa en este caso, sigue diciendo el artículo: "*Según Gell y Coombs existen cuatro tipos de reacciones de hipersensibilidad: a) Reacción de hipersensibilidad tipo I o anafilaxia: es la más frecuente y la que se conoce también como de tipo 'inmediato' y esta mediada por anticuerpos ...La anafilaxia es un cuadro clínico debido a la reacción de hipersensibilidad de tipo I. Se caracteriza por ser un proceso de hipersensibilidad o alergia que desencadena*



síntomas sistémicos y locales de forma súbita en la segunda o posteriores ocasiones en las que el antígeno entra en contacto con el organismo a través de la piel, aparato digestivo, respiratorio o por vía parenteral. ...Todas estas sustancias van a ser las causantes de los fenómenos inflamatorios y de la sintomatología de la anafilaxia que puede desencadenar cuadros más graves como el shock anafiláctico... El mecanismo inmunopatológico que desencadena la anafilaxia empieza con determinada sustancia utilizada en odontología que se va a comportar como un antígeno o alérgeno... Durante el tratamiento odontológico podemos utilizar una diversa gama de sustancias y productos en forma de anestésicos locales, antibióticos, analgésicos, antiinflamatorios, resinas, materiales plásticos, etc. Estas sustancias se asimilan en el organismo como agentes extraños y en ocasiones pueden desencadenar reacciones anafilácticas... Los anestésicos locales pueden inducir reacciones alérgicas... Normalmente las reacciones alérgicas inducidas por anestésicos locales suelen ser localizadas a nivel cutáneo en forma de urticaria y prurito. No obstante también pueden darse situaciones de anafilaxia conducente al "shock". En cuanto a la dificultad para respirar, manifestación que las personas que estuvieron en contacto con la paciente, observaron desde minutos después de serle inyectado el anestésico local, es un síntoma de la reacción: "La broncoconstricción, que generada por la histamina produce un espasmo del músculo liso bronquial que el paciente refiere como compresión torácica seguida de tos, apreciándose sibilancias y detectando disnea. El paciente presenta dificultad respiratoria".

Sobre la evolución de la reacción alérgica, al shock anafiláctico, manifiesta el artículo: "Sintomatológicamente las reacciones de anafilaxia o de tipo inmediato pueden presentarse de forma localizada o bien de manera generalizada. Las manifestaciones locales pueden darse como un cuadro clínico per se sin considerarlo como un problema vital y tratarlo convencionalmente con antihistamínicos. Pero tenemos que considerar que estas manifestaciones locales pueden ser el inicio de una anafilaxia generalizada...La sintomatología de la anafilaxia generalizada puede darse a nivel cutáneo, cardiovascular, gastrointestinal y respiratorio... El shock anafiláctico es una complicación de la anafilaxia generalizada".

V.- **Examen del caso:** a la luz de los conceptos mencionados, se analizarán los fundamentos para descartar la responsabilidad del encartado, expuestos en el fallo. Las dos primeras razones enunciadas: que la dificultad respiratoria presentada por la ofendida, único signo irregular que pudo haber observado el



encartado, era un síntoma inespecífico, es decir, no exclusivo de una anafilaxia, y que ante esa única señal, sin estar consolidado el cuadro de esa reacción, el imputado no podía conocer de qué se trataba, por lo que no le era exigible iniciar un tratamiento contra la reacción, resultan endebles al valorar la reacción presentada por la ofendida, dentro de la situación particular. Si bien la dificultad para respirar puede ser en sí mismo un síntoma inespecífico, deja de serlo cuando, como en este caso, la ofendida ingresó bien al consultorio odontológico, y empezó a presentar problemas respiratorios minutos después de serle aplicada anestesia local. Es lógico pensar, que se trataba de una reacción alérgica, como lo percibieron el esposo y el hijo de la enferma, no obstante carecer de estudios en salud. Lo apropiado en estos casos, tal como se enseña a los estudiantes de odontología en el curso de emergencias médicas, es suspender el trabajo que se esté realizando, y aplicar un antialérgico para tratar de estabilizar al paciente, remitirlo a un hospital, o si el caso se presenta grave, llamar al 911. Si bien los dentistas no son médicos, sí reciben formación en esa materia, básica para afrontar una situación como ésta, que es probable que se presente en el ejercicio de su profesión, en vista de la imprevisibilidad de una reacción alérgica. El profesional en el área de la salud debe estar capacitado técnicamente para manejar esas emergencias, y contar con los medicamentos mínimos para su atención. No se muestra, entonces, conforme a las reglas de la sana crítica, el razonamiento del Juzgador al afirmar que el encartado no podía saber, cuál era la causa del estado de la perjudicada. Además, él estaba en capacidad de brindar alguna atención inmediata, o remitir de urgencia a la paciente al hospital, actuaciones que omitió, y más bien continuó con la extracción de tres piezas dentales. Con los mismos síntomas que la paciente presentó en el consultorio del encausado, al ser atendida en la sección de urgencias del Hospital México por el doctor Poveda Fernández, según él indicó (folio 340), lo primero que estimó era que estaba haciendo una reacción alérgica, por la sintomatología que presentaba, y la información que Alpízar Rodríguez brindó de la aplicación de anestesia local. De acuerdo al galeno: *"...en estos casos lo primero que se utiliza es un antihistamínico que es un esteroide, se pone otro medicamento que contraste y dependiendo del caso se le puede poner adrenalina que es un estabilizador de las membranas del cuerpo, también usualmente se le aplica suero que ayude a recuperar un poco de lo perdido..."* (folio 340). Se observa que con el mismo cuadro clínico que la ofendida mostró en el consultorio odontológico, se le dio tratamiento inmediato en el hospital, para reacción alérgica, y el primer medicamento que se le suministró, no es de uso restringido



únicamente para los médicos. Otro argumento del Tribunal, es que se aparta del peritaje de la patóloga, porque ella consideró que la ofendida había sido tratada por el dentista en horas de la mañana, y no minutos antes de su ingreso al hospital, tal como ocurrió, y por no valorar los datos clínicos de la paciente que hospitalariamente se conocen como tomados "en puerta" pues el médico que recibió el caso en el hospital los dio a conocer en la audiencia. El Juzgador no explica por qué el diagnóstico sería diferente si ella hubiera partido de la atención en horas de la tarde, y hubiera analizado los datos tomados "en puerta". En cuanto a que resulta irrelevante el tiempo invertido en la extracción de los dientes, y la no remisión inmediata a un hospital, porque doña Hilda no entró en choque anafiláctico sino hasta alrededor de tres horas y media después de ingresada al centro médico, otra conclusión del fallo en la que sustenta la absolutoria, no resulta adecuada si nos atenemos a los conceptos expuestos en el considerando IV. La sentencia pareciera equiparar los términos de reacción alérgica, y de "shock" anafiláctico, ya que afirma que como entró en "shock" horas después de salir del consultorio, no importa lo que pasó antes, ni el tiempo que se perdió. Desde que se presenta la reacción alérgica, hasta que la persona entra en "shock", pasa por todo un proceso. Precisamente, el tratamiento inicial oportuno lo que trata de evitar es que el paciente entre en estado de "shock", pues revertir esa condición es más difícil. Tiene por establecido además, el fallo que la causa del deceso de la ofendida se dio por circunstancias diferentes a las constatadas al momento en que se la abordó en el Hospital, asumiendo la posición de los deponentes Rodríguez, Madden y Poveda, quienes consideran que la muerte de Alpízar Rodríguez se produjo porque ella era parte del cinco por ciento de pacientes que reaccionan negativamente al tratamiento contra la anafilaxia. Sobre esta posibilidad, la patóloga Valerio Hernández afirmó: *"Lo más importante es que debido a los hallazgos y la mala evolución que hace la paciente los médicos tratantes se plantean la posibilidad de que la paciente tenga infarto cerebral debido al uso de adrenalina, esa es una posibilidad que se descartó porque el infarto cerebral que ella tiene no se debe a la adrenalina, sino a la hinchazón, la adrenalina produce un bazo espasmo generalizado, si se tiene una reacción de este tipo se van a tener varios infartos no solo a nivel cerebral sino en el resto de los tejidos, en este caso se descartaron más infartos a nivel de órganos y cerebral, el único es en el territorio cerebral debido al edema cerebral"* (folio 317). De acuerdo a lo indicado por los médicos Rodríguez Guerrero (folio 331) y Madden Conejo (folio 338) el patólogo puede hacer un diagnóstico más acertado, no obstante lo



cual, el Juzgador omitió expresar las razones por las cuales se apartó de la anterior afirmación de la doctora Valerio Hernández. Esta Sala no está señalando que se deba resolver el fondo de la causa en un sentido o en otro, sino lo que se analiza es el razonamiento del Juzgador, en los aspectos indicados, razonamiento que se considera inadecuado por las consideraciones dichas. En consecuencia, se acoge el recurso, se anula el fallo recurrido y se dispone el reenvío de la causa para su debida tramitación. ¹

2. RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DEL ABOGADO

"IV- El tema del derecho de defensa y su desarrollo en el debate.

Para resolver los reclamos planteados, que representan un punto jurídico no solo trascendente sino esencial para valorar la suerte de este proceso en contra de los acusados, deben hacerse algunas consideraciones y debe además, valorarse lo ocurrido en el juicio anterior en que se juzgaba a Marvin y Sigifredo, ambos Martínez Meléndez y en el que se separó su causa por problemas acontecidos con la defensa técnica en el curso del debate -aunque con un origen distinto para cada caso, según se verá-, lo que originó precisamente que se debiera realizar un nuevo juicio, que culminó con el fallo que ahora se impugna. El señalamiento para el debate en aquella oportunidad se realizó, por segunda vez en providencia de las 13:40 horas del 28 de octubre de 2002 y para iniciar el juicio a las 8:30 horas del 3 de febrero siguiente (cfr. resolución de folios 3271, tomo VI, causa 00- 002117-847-TP). En razón de ello cada uno de los acusados fue convocado a una audiencia por parte del Tribunal, en la cual se les previno con dos meses de anticipación, sobre la programación que se había hecho del debate, sus fechas y se hizo hincapié en que se habían destinado cinco meses para la celebración de las audiencias, de manera que todos los intervinientes deberían coordinar sus agendas y por la comunicación anticipada de ello, pudieran prepararse -en tiempo y estrategia- de cara a la fase más importante del proceso. Se previno de igual forma a las partes, que por esa razón cualquier maniobra posterior que provocara retrasos en el juicio sería interpretada como obstaculizadora con los efectos jurídicos correspondientes, en especial los relacionados con la prescripción de la acción penal. En el caso de Sigifredo Martínez Meléndez, la defensa la había venido ejerciendo durante el proceso su hermano José Martínez Meléndez, quien se apersonó en tal carácter al juicio. Para esta audiencia previa, Marvin Martínez Meléndez, imputado en este proceso, manifestó al Tribunal que su abogado defensor hasta ese momento, licenciado William Guido Madriz por problemas de salud no podía seguir representándolo ni podía asumir



la defensa para el debate, de manera que él, en su condición de abogado en ejercicio, asumiría en ese acto y para el juicio su propia defensa, sin detrimento de que al inicio del debate compareciera con un defensor particular. Así consta en el acta de las 15:45 horas del 11 de noviembre de 2002 visible a folio 3384 del tomo VI del expediente 00-002117-647-TP. El defensor hasta ese momento del justiciable, licenciado William Guido Madriz, presentó su renuncia -visible en escrito de folios 3785 a 3787 del mismo tomo-, motivada precisamente en la programación tan extensa del debate y la imposibilidad de enfrentarlo por razones de salud. Al inicio del debate a las 8:30 horas del 3 de febrero de 2003, el imputado Marvin Martínez Meléndez se apersonó y nombró **como su defensor en lo penal** al licenciado Eugenio Jiménez Hernández y codefensor en el aspecto civil al licenciado Leonel Sanabria Varela. Así, el debate inició con un defensor particular que representaba a Martínez Meléndez. Sin embargo, a partir del 11 de febrero -es decir ocho días después de iniciado el juicio- surgen una serie de actuaciones del licenciado Eugenio Jiménez Hernández que a la postre generaron el completo trastorno del debate y la separación de la causa de su defendido. Para la cuarta audiencia de las 13:30 horas del 11 de febrero (cfr. acta de folio 3481, tomo VII del expediente 00-002117-647-PE citado) el licenciado Jiménez Hernández no se presentó a debate y el imputado, sin que estuviera formalmente definido que ejercía una codefensa, manifestó al Tribunal que por esa audiencia su defensor no estaría presente pero que él "*se representaría personalmente*". El Tribunal toleró la situación y continuó con el desarrollo del debate. A partir de esta audiencia, se permitió la intervención de Martínez Meléndez, según consta en las actas "*como representante del querellado*", sin que esté claro por qué de esta intervención y se le permite interrogar. Se intercalan varias de las audiencias sucesivas con la ausencia del defensor y la manifestación del imputado de que "*ejercería su propia representación*". Así sucedió en las audiencias número 21, 23, 24, 27, 28, 29, 30, 31 (cfr. actas de debate de folios 3525, 3527, 3550, 3552, 3554, 3579, 3584, 3586 del expediente que se indicó), sin que en estas oportunidades el Tribunal, a pesar de que la presencia del defensor era esporádica y de que la situación era irregular, no intervino ni hizo observación alguna. Toleró, por la condición de abogado de Martínez Meléndez, que se defendiera personalmente en ausencia de su defensor designado, sin que se definiera desde el principio si se trataba de una co defensa o en todo caso, sin que se emplazara al licenciado Jiménez Hernández sobre su responsabilidad profesional en el proceso. Porque debe quedar absolutamente claro que el profesional que asume una defensa, durante todo el proceso pero especial y muy sensiblemente



en la etapa de juicio, tiene importantes responsabilidades no sólo éticas sino legales, que impiden aceptar que se aleje injustificadamente de las audiencias, porque una sola ausencia sin justificación -y nunca hubo justificaciones en este caso, mas allá del simple dicho del imputado- es sin más **un abandono de la defensa**, con las implicaciones que ello acarrea, entre las que se encuentra su separación definitiva de la causa sin posibilidad de reasumirla. El Tribunal desde la primera audiencia en que se ausentó el defensor, con independencia de que el acusado asumiera su representación, debió resolver en forma definitiva lo que ocurría y deslindar de una vez y sin demora alguna, cuáles iban a ser los roles del imputado -si actuaba en co defensa o la asumía en pleno (como de hecho ocurrió)- pero no debió continuar con el debate sin dejar resuelto el tema y sin definir la participación del defensor Jiménez Hernández. El derecho del acusado a seleccionar un profesional de su confianza que lo represente, no es irrestricto, es decir, en aras de respetar ese derecho a la selección no podría comprometerse el normal avance del proceso, al punto de colocar al defensor seleccionado como inamovible o insustituible. Tan claro es que ese derecho del acusado no puede entorpecer el proceso, que la Sala Constitucional en cuanto al tema, se pronunció señalando que: *"[...]El Tribunal consultante señala que tiene dudas respecto de la constitucionalidad de la frase "...y no podrá ser nombrado de nuevo en el proceso..." contenida en el artículo 89 del Código de Procedimientos Penales. Refiere que podría contravenir el derecho de defensa establecido en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política.- El artículo 89 del Código de Procedimientos Penales se refiere al abandono de la defensa, establece que cuando el defensor del encartado no cumple con las obligaciones propias de la defensa, en forma injustificada; será declarado el abandono de la defensa y ese abogado no podrá ser nombrado nuevamente en ese juicio. El Código Procesal Penal vigente reitera esa disposición en el artículo 104 inciso 4), incluyéndose en el artículo 105 las sanciones que podrán imponerse al abogado que abandone la defensa. La prohibición de nombrar nuevamente al defensor declarado en abandono de la defensa no es inconstitucional. El artículo 8 párrafo 2) incisos d) y e) de la Convención Americana de Derechos Humanos, establece que toda persona tiene derecho, en plena igualdad a defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor, así como derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna. Por su parte, los artículos 39 y 41 de la Constitución Política, consagran el derecho de defensa al indicar que a nadie se hará sufrir pena sino*



"...previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa...". Dentro de las garantías que buscan proteger al individuo contra el uso arbitrario del poder penal, el derecho de defensa, cumple un papel protagónico y primordial, encontrándose en la base de todo el sistema. La inviolabilidad del derecho de defensa es la garantía fundamental con la que cuenta el ciudadano, porque es el único que permite que las demás garantías tengan una vigencia concreta dentro del proceso penal. Ese derecho de defensa se compone por una parte de la defensa material que es aquella en virtud de la cual ha de permitirse al encartado ejercer personalmente su defensa, esto es, ampliamente entendido, el derecho a ser oído, formular preguntas, declarar en el proceso, etc. La defensa técnica es el otro componente, conforme al cual el imputado debe ser asistido por un defensor letrado, es decir, por un abogado que, con su conocimiento de las leyes y del proceso, refuerce la defensa que materialmente efectúa el imputado. Para que esa defensa técnica sea efectiva, se establece también que el imputado tiene el derecho a la elección de su defensor, por cuanto, se trata de un asistente de confianza. En principio, es el imputado quien debe controlar la calidad del defensor y quien debe admitirlo o no. En nuestro sistema se le otorga al encartado la plena libertad para elegir a un defensor de su confianza, sólo si no lo hace el Estado le suple con un defensor público a fin de garantizar el ejercicio de una adecuada defensa técnica. No obstante, ese derecho de elección no es ilimitado, pues, en el proceso penal, concurren varias partes, a saber, la víctima, el Estado, los perjudicados civiles, etc., esto es, existen varios intereses que deben armonizarse a fin de no hacer ilusoria, la finalidad del proceso penal, cual es la solución jurídica al conflicto humano subyacente. El hecho de que se impida a un defensor que fue declarado en abandono de la defensa, ser nombrado nuevamente, en nada afecta el derecho de libre elección del defensor, pues, el imputado puede elegir cualquier otro abogado de su confianza, dentro de la amplia gama de opciones que posee y si no lo hace se le nombrará uno pagado por el Estado, según la obligación que la Convención Americana sobre Derechos Humanos le impone al Estado; la medida tiende a evitar que se utilice la inasistencia del abogado al cumplimiento de sus obligaciones como una causa de dilación del proceso, circunstancia que atenta directamente contra la garantía constitucional de justicia pronta y cumplida. Esa restricción resulta completamente razonable, pues el abogado que asume la defensa de una causa, está obligado a asistir a las audiencias y comparecer a las diligencias necesarias a fin de efectuar una adecuada labor profesional. Si incumple con esas obligaciones, en forma injustificada, el Estado y las demás partes del proceso no



tienen por qué tolerarlo [...]". De manera tal que es claro que el licenciado Jiménez Hernández, al apersonarse el día en que el debate dio inicio y aceptar la defensa de Martínez Meléndez en esa fase procesal, no podía "renunciar" a la defensa, salvo causas justificadas -dentro de las cuales no se encuentra el diferendo de índole económica, por lo demás absolutamente previsible desde que el Tribunal había programado al menos cinco meses de juicio y la complejidad de la causa se conocía de antemano- y el Tribunal debió tomar cartas en el asunto desde el primer momento en que se ausentó de las audiencias. Las faltas previsibles de los defensores en el cumplimiento de sus obligaciones dentro del proceso y que redundan en un entorpecimiento, especialmente de la fase de juicio, efectivamente constituyen una causal para declarar la interrupción del curso de la prescripción. Así las cosas, para esta Sala, por razones distintas de las que sustentaron la decisión de los Juzgadores -aspecto que se desarrollará más adelante- pero que conducen a idéntica conclusión, sí se ha dado la causal que interrumpe la prescripción y que contempla el inciso d) del numeral 33 del Código Procesal Penal (en adelante Cpp.), de manera que la causa contra Martínez Meléndez aún no ha prescrito. Respecto de la asunción del cargo por parte del defensor dentro del proceso, así como sobre sus responsabilidades, el artículo 101 del Cpp. establece: "*Los defensores designados serán admitidos en el proceso de inmediato y sin ningún trámite, tanto por la policía, como por el Ministerio Público y el tribunal, según sea el caso. El ejercicio como defensor será obligatorio para el abogado que acepte intervenir en el procedimiento, salvo excusa fundada*". Respecto de la sustitución el numeral 102 *ibid*, señala "*Durante el transcurso del procedimiento, el imputado podrá designar un nuevo defensor; pero el anterior no podrá separarse de la defensa, sino hasta que el nombrado intervenga en el procedimiento*". En principio, el compromiso y la responsabilidad de asumir la defensa, puede declinarse por excusa fundada como vimos, lo que motivaría al profesional a renunciar al ejercicio de la defensa. Así, esta situación está contemplada en los dos primeros párrafos del numeral 104 *ejúsdem* que reza: "*El defensor podrá renunciar al ejercicio de la defensa. En este caso, el tribunal o el Ministerio Público le fijará un plazo para que el imputado nombre otro. Si no lo nombra, será reemplazado por un defensor público. El renunciante no podrá abandonar la defensa mientras el reemplazante no intervenga [...]*". Vemos que la protección es tan clara, que a pesar de la renuncia ésta no se tiene hecha efectiva -es decir, subsisten los deberes para el defensor- hasta que no se haya apersonado el profesional que lo reemplazará, lo que obliga al defensor que renunció a representar al imputado en todas las actuaciones y realizar las



diligencias necesarias en resguardo de sus derechos mientras el reemplazo no se de. Sin embargo, es durante las audiencias y en forma particular durante el juicio, que los deberes y responsabilidades del defensor se acentúan. La defensa que inicia un debate es irrenunciable, en principio, porque se trata de una enorme responsabilidad y compromiso profesional, desarrollo no sólo de importantes deberes jurídicos sino del respeto a un derecho fundamental consagrado en la Constitución Política, esencial para legitimar el proceso penal, que tutela no sólo ese derecho, sino también el de la víctima y la sociedad en general, de cara al derecho a una tutela judicial efectiva y a la resolución del conflicto en un plazo razonable. Por ello, más allá del indiscutible compromiso con su cliente, de la responsabilidad del abogado depende el juicio mismo, que no puede continuar sin su presencia y sin la adecuada representación de los intereses del sujeto que está siendo juzgado. Esta circunstancia, sabida por todos, puede prestarse para manipulaciones y maniobras dilatorias y abusivas que puedan realizar los abogados defensores, con el objetivo de causar trastornos al curso del debate y entorpecer su avance, aunque ello implique cuestionamientos éticos y legales a tal actuación. Por eso, el legislador, respetando la razonabilidad y proporcionalidad, ha establecido una serie de prerrogativas que regulan la intervención de la defensa técnica y que llevan a estimar que no puede haber renuncia de la defensa en el juicio. Los restantes párrafos del numeral 104 que se citó y respecto al punto, establecen: "[...] *No se podrá renunciar durante las audiencias ni una vez notificado el señalamiento de ellas. Si el defensor sin causa justificada abandona la defensa o deja al imputado sin asistencia técnica, se nombrará uno público y aquel no podrá ser nombrado nuevamente. La decisión se comunicará al imputado y se le instruirá sobre su derecho de elegir otro defensor. Cuando el abandono ocurra antes de iniciarse el juicio, podrá aplazarse su comienzo, por un plazo no mayor de cinco días, si el nuevo defensor lo solicita*". Sin embargo, no podemos desconocer que en la realidad puedan presentarse situaciones como la enfermedad, el fallecimiento o las graves desavenencias de criterio entre el defensor y su representando, que hagan imposible continuar con el caso, lo que puede ocurrir en el curso del debate. Tales situaciones, la primera incluso prevista legalmente como causal de suspensión del debate -numeral 336 inciso d- y eventualmente de reemplazo de la defensa técnica, son excepcionales y por lo tanto "anormales" y constituyen un obstáculo para el avance del juicio porque obligan a sustituir la representación legal y a considerar y adecuar las condiciones para que la defensa que ingresa pueda ser ejercida con plenitud para que sea efectiva y



real y no una simple formalidad, tema este último que se tratará posteriormente. Si el defensor simplemente se aleja o no se presenta a las audiencias se trata de un caso de abandono de la defensa, considerado por el legislador como falta grave. El artículo 105 del mismo cuerpo legal citado, señala: *"El abandono de la defensa constituirá una falta grave. El tribunal pondrá el hecho en conocimiento del Colegio de Abogados, para que este, conforme al procedimiento establecido, fije la sanción correspondiente. Esa falta será sancionada con la suspensión para ejercer la profesión durante un lapso de un mes a un año y con el pago de una suma equivalente al costo de las audiencias que debieron repetirse a causa del abandono. Para esto, se tomarán en cuenta los salarios de los funcionarios intervinientes y de los particulares [...]".* Está claro en concordancia con lo expuesto, que asumir una defensa en juicio es un compromiso ineludible y que está rodeado de una serie de disposiciones legales cuyo mensaje directo es que el curso del juicio no es disponible para las partes y que una defensa no puede asumirse con el objetivo de entorpecer el desarrollo normal proceso, abandonando el cargo para dar al traste con un debate. Dentro de los efectos que generan situaciones de esa índole y que evidencian que se trata de situaciones anómalas y excepcionales, se ha previsto la interrupción del curso de la prescripción cuando se de la *"obstaculización del desarrollo normal del debate por causas atribuibles a la defensa, según declaración que efectuará el Tribunal en resolución fundada"* -numeral 33 inciso d)-. Al respecto, ya esta Sala ha señalado, en el precedente 911-03, de las 9:55 horas del 13 de octubre de 2003, refiriéndose a la anterior redacción del inciso c del artículo 33, hoy inciso d), no obstante que las consideraciones resultan de aplicación con independencia del texto, lo siguiente : *"[...]II- El artículo 33 inciso c) del Código Procesal Penal prevé como supuesto interruptor de la prescripción, el hecho de que: "la realización del debate se suspenda por causas atribuibles a la defensa, con el propósito de obstaculizar el normal desarrollo de aquel, según declaración que efectuará el tribunal en resolución fundada."* Esta norma persigue, como resulta obvio, evitar que por diversos medios "la defensa" intente postergar la celebración del juicio oral y entorpecer así el curso normal de los procedimientos. Es posible señalar aquí varios presupuestos o situaciones generales que no pretenden agotar: 1) la causal opera en un momento específico del proceso, a saber: en la etapa de juicio que regula el Código de rito a partir del artículo 324. Tal cosa significa que el entorpecimiento puede darse: a) antes de que se convoque a debate, por medio de acciones con las que se pretenda evitar esa convocatoria; b) una vez señalada la fecha para el juicio, a través



de actos que obliguen a postergar su celebración; c) ya iniciado el debate, por actuaciones u omisiones que impongan suspenderlo, impidan su normal continuación o fuercen a iniciarlo de nuevo. 2) Por "causas atribuibles a la defensa" no deben entenderse solo las conductas en que incurra el defensor técnico, sino también las propias del acusado. La ley utiliza aquí el término "defensa" en el sentido de una unidad de intereses constituida por ambos sujetos (como lo señala quien recurre); de allí que no indique "por causas atribuibles al defensor", sino que acude a un concepto mucho más amplio, no restringido a un sujeto procesal único. 3) Los actos u omisiones deben orientarse a entorpecer u obstaculizar la realización normal del juicio oral y público. Pueden revestir el carácter de una "maquinación" (conductas desleales con la finalidad, evidente o encubierta, de obstaculizar el normal desarrollo de los procedimientos), aunque esto no es del todo indispensable, pues en determinadas circunstancias basta con que el hecho obstaculizador sea conocido, o bien, previsible para la defensa y, a pesar de ello, no haya dispuesto las medidas oportunas y necesarias a su alcance para evitarlo o, en caso de inevitabilidad, para comunicarlo al tribunal con la antelación suficiente que permita adoptar las decisiones que procedan a fin de asegurar la continuación del proceso con la debida celeridad, reduciendo así los efectos causados por el evento obstaculizador. Desde luego, no surtirán eficacia interruptora de la prescripción los actos o eventos que no sean "anormales", por ejemplo: el uso de algún medio procesal lícito que forme parte de las funciones propias de la defensa (planteamiento de excepciones o alguna solicitud particular justificada); o las peticiones razonadas, documentadas y con justa causa con el fin de que se postergue la celebración del debate (por ejemplo: por tener otro señalamiento en la misma fecha que deba prevalecer sobre el hecho en el proceso concreto). Sin embargo, el abuso evidente de ciertos mecanismos o su uso indebido, puede también ser una maquinación encubierta que origine el efecto interruptor: por ejemplo, insistir de manera repetida en gestiones que ya fueron resueltas en su oportunidad; plantear articulaciones manifiestamente improcedentes o no previstas en la ley con el fin de retrasar los procedimientos (v. gr.: recursos de casación contra resoluciones interlocutorias, aprovechando que el a quo se encuentra inhibido para ejercer un control de admisibilidad); esperar hasta pocas horas o pocos días antes de la fecha en que debería celebrarse el debate para solicitar una postergación en virtud de otro señalamiento en distinto tribunal que le fue notificado a la parte tiempo atrás y que, por ende, pudo haber informado desde que se le convocó al juicio. 4) Los actos obstaculizadores no implican, necesariamente,



la ausencia del defensor o del acusado, sino que también pueden referirse a la actuación que se espera de otra persona. Por ejemplo, insistir que declaren en debate testigos esenciales para decidir el asunto, que la propia parte se ha hecho cargo de ocultar o de impedir su localización o su comparecencia en el juicio; o que se imposibilite evacuar un dictamen médico, psicológico, psiquiátrico o de otra índole, en vista de que el justiciable, sin causa justa, no se presenta a la cita que le fue concedida. En general, los actos fraudulentos con los que se logre impedir la recepción de cualquier prueba que se espera introducir en debate (y que justificó suspender su señalamiento o postergarlo para otra fecha), tendrían efecto interruptor (v. gr.: ocultar la cosa que debía inspeccionarse; sustraer o interceptar documentos que el tribunal aguarda; entre otras muchas hipótesis). 5) Corresponde al juzgador constatar y declarar: a) que se han producido alteraciones del curso normal del procedimiento en la etapa de juicio que implicaron que no pudiera señalarse a debate (suspender o postergar su realización), obligaron a suspenderlo luego de iniciado o a realizarlo por completo de nuevo; b) que tales retardos y alteraciones son producto de actos u omisiones atribuibles al imputado o su defensor o defensores; c) que los actos u omisiones corresponden a conductas interesadas precisamente, ya sea en forma obvia o encubierta, en lograr tales retardos; o tuvieron esos mismos efectos en virtud de que la defensa no pretendió evitarlas o no las comunicó al despacho con la debida antelación; y, d) que el plazo de prescripción de la acción penal fue interrumpido por esas razones. Es importante destacar, que la declaratoria que debe hacer el tribunal no tiene efectos constitutivos, sino declarativos. Esto significa que la eficacia interruptora habrá de retrotraerse al momento en que las acciones retardatorias lograron su propósito de alterar el curso normal del procedimiento; momento que deberá ser fijado por el tribunal de forma expresa, con sustento en los datos que se obtengan del expediente y a partir del cual se computará de nuevo el plazo de prescripción que corresponda. Ese "momento" será, entonces, aquel en que fue preciso postergar o variar la convocatoria a debate, suspender el ya iniciado o cuando este se torne ineficaz por exceder los límites previstos en la ley para la suspensión -lo que obligaría a realizarlo de nuevo-; entre otros supuestos. Aunque lo aconsejable es que los Juzgadores declaren la interrupción de la prescripción en el mismo momento en que se produjo el evento que obstaculizó el normal desarrollo del debate, esto no viene exigido por la ley, por lo que la declaratoria puede hacerse posteriormente, cuando se constate que concurren los presupuestos de los que antes se hizo mención. Lo anterior es así porque, en



ocasiones, la obstaculización no se produce a través de una sola conducta activa u omisiva, sino por un conjunto de ellas y es preciso valorarlas de tal modo para determinar que en realidad existió un afán de obstaculizar que no se evidencia con el análisis de una única actuación u omisión [...]". De la exposición anterior queda claro que **el abandono de la defensa en el curso del debate es ya de por sí suficiente para concluir en la existencia de una obstaculización** y, dado que por "defensa" se entiende unidad de intereses entre abogado y cliente, no podría -como lo pretende el acusado en este caso- hacerse un análisis independiente de la conducta de imputado y su defensor, sobre todo porque aquél es el primer responsable de la elección del profesional que lo representará, de manera que actúan en unidad de intereses y en este caso, las actuaciones perjudiciales de su representante le afectan en ese sentido y por ello, el efecto interruptor recae específicamente sobre la acción penal dirigida en su contra. Y tan claro resulta que hubo abandono de la defensa, pues los desacuerdos económicos entre abogado y cliente nunca podrían justificar el cese de las funciones, pues el profesional tiene la vía privilegiada incidental para el cobro de lo adeudado incluso en el mismo proceso, razón por la cual esa excusa es inadmisibles (cfr. Sala Tercera, 391-04 8:55 del 23 de abril de 2004). **V- Sobre el derecho del acusado a ejercer su propia defensa:** A pesar de lo señalado en el considerando precedente, hasta aquí debemos concluir que, en criterio de la Sala, no hubo indefensión durante este período en que el defensor Jiménez Hernández no se apersonó a las audiencias, plazo en el que, pese a las irregularidades apuntadas, voluntariamente Martínez Meléndez asumió su propia representación, para lo cual reúne los requisitos y, de la lectura de las actas del debate se aprecia no sólo que interrogó a los testigos sino que ofreció prueba y realizó observaciones relacionadas con el *thema probandum*.²

3. RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DEL NOTARIO

"V.- El denunciante pide en concepto de daños y perjuicios, la suma de siete millones cincuenta y cinco mil seiscientos veinte colones, que debe pagar la notaria Li Ruiz y dos millones quinientos sesenta y cinco mil seiscientos ochenta colones que debe pagar el licenciado Charpentier, más los intereses correspondientes. Sobre la pretensión resarcitoria, ya este Tribunal, en un caso parecido, se pronunció en sentencia número 209-2004 de la siguiente forma **"...La responsabilidad civil emanada del incumplimiento de deberes**



funcionales, como en el caso del notario, emana del artículo 1045 del Código Civil que establece que: "Todo aquel que por dolo, falta, negligencia o imprudencia, causa a otro un daño, está obligado a repararlo junto con los perjuicios." La doctrina ha sostenido que, para poder establecer responsabilidad civil emanada del ejercicio profesional del notariado, se "requiere: A) Que exista una violación, por acción u omisión del deber oficial que incumbe al Notario hacia un tercero. B) Que haya culpa, negligencia o ignorancia inexcusable, C) Que se cause un daño que debe probarse (Enneccerus, vol. 1, pág. 663) (Enneccerus, II, págs. 666 y siguientes, Ruggiero, Inst. Fischer, Los daños civiles y su reparación)" (Véase DERECHO NOTARIAL con algunos formularios de ALBERTO DE VELASCO. Instituto Editorial Reus, Madrid, 1941, pág. 65). En el presente caso se ha demostrado plenamente que existió una violación de sus deberes por parte del notario, cuya culpa o negligencia es inexcusable, que existe un nexo causal entre la falta cometida y el daño reclamado, sea que la pérdida del derecho real de hipoteca, se le puede imputar al notario, pues "la doctrina uniforme de los escritores señala que, para que un daño deba repararse jurídicamente, es preciso que haya sido causado por el responsable, con su acción u omisión." (Idem. pág. 62 nota 98 al pie de Orgaz, El daño resarcible pág. 53), debe pues quedar demostrado en "la acción civil resarcitoria, ... si la persona a quien el accionante indica como responsable ha sido autor o causante del daño" . (ABDELNOUR GRANADOS, ROSA, La Responsabilidad Civil Derivada del Hecho Punible, Editorial Juricentro, 1984, pág. 62 nota 99 al pie de Velez Mariconde, Acción resarcitoria pág. 51), pues "para que el damnificado tenga derecho a la reparación del daño privado que se le ha causado, éste debe haber sido "causado", u "ocasionado" por el delito, incluso cuando "resultare" de él una relación de causa a efecto -señalan los Mazeaud- entre el delito y el daño". (Idem. pág. 62) Las omisiones funcionales notariales dieron lugar a causar un daño demostrado, al usuario del servicio, por lo que surge el derecho de ser resarcido y la obligación de resarcir del notario el daño causado. En el presente caso, es irrelevante, que el demandante iniciara un juicio ejecutivo, renunciando al privilegio hipotecario, y que este se archivara por no haber cumplido con la prevención que se le hizo, pues la responsabilidad civil del notario no es una responsabilidad subsidiaria, en la que el actor deba demostrar que el principal obligado no honró la obligación. Luego, de conformidad con el artículo 317 del Código Procesal Civil, incisos 1 y 2, el demandante que alegue un daño, debe probarlo y demostrar que es cierto, lo que se dio en el presente caso, pues está demostrado que el actor civil perdió el derecho real de garantía que se le



otorgaba en el documento que omitió inscribir el notario demandado civil. No se trata de si el documento notarial elaborado por el denunciado tiene o no validez, si tiene o no efectos jurídicos, sino de si la acción u omisión del notario ocasionó un daño, y si éste se deriva causalmente de su función notarial, si existe conexidad con el notario, por lo que surge indiscutiblemente su obligación de resarcir el mismo..." .

VI.- Sin duda alguna, lo antes transcrito viene también a resolver el presente asunto, desde que el Tribunal mantiene el mismo criterio, sin embargo, en este punto debe analizarse la responsabilidad de cada uno de los denunciados en los hechos acusados y que conllevan a resarcir. En ese tanto, tenemos que en lo que toca a la referida notaria Li Ruiz, el reclamo de los daños y perjuicios, es procedente, pues, en este asunto, se dan todos los requisitos necesarios para que proceda la pretensión resarcitoria, como son la acción u omisión de dicha profesional, según se detalló líneas atrás, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad, el daño y la relación de causalidad entre la conducta omisa de ella y el daño producido. Esto en razón de que el acreedor tuvo una pérdida patrimonial, que es precisamente el monto del crédito de veinte mil dólares, que garantizó con hipoteca de primer grado sobre un inmueble que soporta hipoteca precedente, que si bien el monto de esta última fue descontado del total de ese crédito, la notaria no otorgó la respectiva cancelación, todo lo cual es achacable a dicha profesional, a quien las partes solicitaron sus servicios, a fin de que otorgara un documento eficaz y válido para que se inscribiera en el registro y garantizara así el derecho del demandante, brindando de antemano el asesoramiento requerido para este tipo de negocios, a ambas partes en la contratación, independiente de que por su naturaleza jurídica, en la hipoteca no se requiera de la comparecencia del acreedor, y a criterio del Tribunal no es preciso que el quejoso deba demostrar que se haya visto imposibilitado de ejercitar su cobro. Es por eso que, a título de daños, a la notaria Xiani Li Ruiz, se le debe condenar al pago de la suma de siete millones cincuenta y cinco mil seiscientos veinte colones, que es la cantidad a que equivalen los veinte mil dólares, monto del préstamo, de acuerdo con el tipo de cambio vigente al 14 de febrero del 2001, según estimación dada por la apoderada del denunciante a folio 67, y por concepto de perjuicios, sobre ese monto citado en primer término y en moneda nacional, deberá pagar también intereses al cinco por ciento mensual, a partir del primero de enero del dos mil, toda vez que en la escritura se pagó el primer mes de intereses por adelantado. Todo, hasta el efectivo pago de ese



monto. En cuanto al otro acusado, licenciado Rodolfo Charpentier Ugarte, la situación varía, esto porque establecido que el notario hizo mal uso de su fe pública, al expedir un testimonio falso de una escritura inexistente en la matriz, no puede haber nexo causal legal entre la conducta antijurídica que se le atribuye y la pérdida patrimonial que sufrió el demandante, pues al fin y al cabo dicho profesional no autorizó la matriz de documento alguno y el testimonio ni siquiera se presentó al Registro, por lo que no se puede aducir daño en ese sentido, al punto de que el demandante no se esfuerza por probarlo. La pérdida patrimonial que sufrió el quejoso fue producto de la acción omisa y negligente de la notaria, descrita antes, pues de los veinte mil dólares, al deudor se le retuvieron ocho mil dólares para cancelar la hipoteca que soportaba la finca hipotecada, lo cual no hizo la notaria (ver declaraciones del notario Charpentier a folios 51 y 104 y la notaria Ruiz a folio 100). Luego de lo anterior, el notario pretendió hacer una nueva hipoteca, sólo por once mil dólares para descontar la suma que había pagado el deudor del total del crédito, pero al fin y al cabo no se materializó ningún instrumento público válido, sino que únicamente se limitó a expedir un testimonio, falseando la fe pública. Esto se refuerza con lo que dice el denunciante en su escrito de queja, en el sentido de que el notario Charpentier constituyó otra hipoteca a su favor por ese monto, sin su consentimiento y donde reconoce que Ameth había pagado ocho mil dólares. Además, si se declarara procedente el pago de daños y perjuicios, en contra de este notario, habría un enriquecimiento sin causa, ya que la pérdida patrimonial del quejoso fue de veinte mil dólares, y a su equivalente en colones, se condenó a pagar a la notaria, así como sus intereses. Asimismo, existiendo condenatoria en daños y perjuicios, debe también condenarse a la denunciada Li Ruiz al pago de ambas costas de la pretensión resarcitoria."³

4. RESPONSABILIDAD PROFESIONAL DE INGENIEROS Y ARQUITECTOS

"En el desempeño de su ejercicio profesional, todo ingeniero o arquitecto tiene una serie de responsabilidades inherentes a su profesión, como son: responsabilidad profesional, responsabilidad civil y responsabilidad penal.

El ingeniero o arquitecto que elabora un estudio o un proyecto en cualquiera de sus etapas, será el responsable directo de esa labor en todos los aspectos que competen a su ejercicio profesional, y debe avalarlo con su firma y número de carné. Cuando se trate de estudios o proyectos o proyectos en que participen varios



profesionales en ingeniería y arquitectura, cada uno asume la responsabilidad que le corresponde por su participación en la tarea o disciplina de su especialidad. Cuando en un estudio o proyecto participe un grupo de profesionales de la misma disciplina, deberán consignarse los nombres de todos los profesionales y la firma y número de carné del que actúa como coordinador.

El ejercicio de las profesiones liberales es regulado por los Colegios Profesionales, cuyo objetivo fundamental es la regulación y el control a nombre y en interés de la comunidad entera, del ejercicio de una profesión esencialmente libre. Cada Colegio regula y controla la profesión por exposición expresa de la ley, y lo hace a nombre e interés de la comunidad, dado que el ejercicio profesional es un servicio de interés público de contenido altamente técnico o científico aplicativo, que se presta a los miembros de aquella comunidad a su requerimiento.

Profesión libre es la que se desenvuelve en un relación de servicios calificados, prestados a nombre propio por un experto que no se coloca, en general, en posición de subordinación jurídica (relación laboral), sino patrocinio jurídico: en vez de ser empleado de su cliente, el profesional ejerce para él, un patronato, lo protege y lo auxilia a cambio de un honorario convenido o legalmente tasado.

La relación cliente profesional debe estar basada en la confianza que el cliente tiene en la honorabilidad, buen juicio, conocimiento y experiencia del profesional consultor, por su parte, el consultor debe identificarse con el problema planteado por el cliente y aportar lo mejor de los recursos disponibles para darle solución.

En esta relación, existen responsabilidades de ambas partes, que se describen, en términos generales, a continuación:

4.1 Responsabilidad del cliente.

4.1.1 Establecer al consultor con claridad el alcance del trabajo.

4.1.2 Precisar qué espera del trabajo solicitado.

4.1.3 Proveer al consultor la mayor cantidad de información necesaria para llevar a cabo el estudio requerido.

4.1.4 No entorpecer ni coaccionar la labor del consultor por razones ajenas al interés del proyecto.

4.1.5 No variar las indicaciones dadas o aceptadas por él, que forman la base del trabajo que desarrolla el profesional.

4.1.6 Mantener la necesaria comunicación con el consultor en el transcurso del desarrollo del trabajo.

4.2 Responsabilidad del consultor.

4.2.1 Actuar con lealtad en relación con el cliente que le ha brindado su confianza.

4.2.2 Disponer de su máximo esfuerzo y recursos para brindar un trabajo de excelencia a su cliente.



- 4.2.3 Aceptar solo encargos para los cuales esté capacitado.
- 4.2.4 Tener independencia con respecto a proveedores, fabricantes de equipos constructores, contratistas y entidades financieras, o de otra índole, que puedan comprometer, inconvenientemente, la objetividad de su juicio.
- 4.2.5 Respetar, en tanto no afecte su dignidad o ética, las reglas fijadas por el cliente para el desarrollo del trabajo encomendado.
- 4.2.6 Garantizar confidencialidad sobre los estudios realizados y guardar estricta reserva sobre la información aportada por el cliente y los resultados del estudio realizado, salvo expresa autorización en contrario.
- 4.2.7 Rechazar cualquier ventaja, retribución o comisión, de terceros que tengan algún interés en el resultado del estudio.
- 4.2.8 Abstenerse de acciones o de emitir declaraciones que tiendan a dañar los legítimos intereses o reputación del cliente.
- 4.2.9 Hacer entrega formal al cliente, para su aprobación, de cada una de las diferentes etapas del trabajo contratado. Se considera aprobada cada etapa cuando no exista comunicación escrita del cliente que exprese lo contrario.
- 4.2.10 Informar al cliente de los alcances y trascendencia de los resultados obtenidos y su relación con los objetivos fijados por él.
- 4.2.11 Cumplir con las normas legales y éticas vigentes.

5. La responsabilidad civil y penal.

Es de especial atención la responsabilidad civil y penal de un profesional en su ejercicio liberal.

Una persona es responsable civilmente cuando queda obligado a reparar un daño sufrido por otro. Ella es responsable de ese daño. Entre el responsable y la víctima surge un vínculo de obligación: el primero se convierte en acreedor y la segunda en deudora de la reparación. Uno y otra, fuera de su voluntad.

Incluso cuando el responsable ha querido causar el daño, la obligación nace sin que él haya consentido: ha querido el daño, no ha querido convertirse en deudor de la reparación. E incluso si, por un imposible, lo hubiera querido, no lo obligaría su voluntad, sino la ley. Una vez realizado el daño, cuando su autor quiere repararlo, no es tampoco su voluntad la que crea la obligación; tiene tan solo la voluntad de cumplir con una obligación que ha nacido fuera de él, desde el instante de la realización del perjuicio. Para concretar la noción de responsabilidad civil, es preciso, por una parte, distinguirla de las nociones cercanas: responsabilidad moral y responsabilidad penal; por otra parte, definir los dos órdenes de responsabilidad civil: responsabilidad delictual y cuasidelictual, responsabilidad contractual; hace



falta, además, analizar el contenido de las obligaciones, pues no existe responsabilidad más que allí donde existe violación de una obligación.

Ser responsable moralmente es responder ante Dios y ante la propia conciencia.

Para que exista responsabilidad civil y asimismo para que haya responsabilidad penal, se necesita de una acción o una abstención: el pensamiento debe exteriorizarse. Y, en ambos casos, esa acción o abstención debe haber causado un perjuicio. Pero en ocasiones, el daño afecta a la sociedad: existe una responsabilidad penal; en otras, afecta a una persona determinada: existe una responsabilidad civil.

La sociedad debe defenderse contra todos los actos que le causen daño; o sea, que amenacen el orden social. Para defenderse, hace falta que castigue a sus autores. La responsabilidad penal aparece así como una SANCIÓN, sanción que será tanto más severa cuanto mayor sea la perturbación social.

La responsabilidad civil no supone ya un perjuicio social, sino un daño privado; por eso, ya no es cuestión de penar, sino solamente de reparar.

Tanto en un tipo de responsabilidad como en la otra, es igual la responsabilidad en lo que concierne a la obligación de resarcimiento.

La base legal sobre la que descansa la obligación de reparar, la constituye el artículo 1045 del Código Civil que dice: "Todo aquel por dolo, falta, negligencia o imprudencia causa a otro un daño, esta obligado a repararlo junto con los perjuicios".

La carga de la reparación pesa solidariamente sobre todos los que en calidad de autores o cómplices hubieran participado en el hecho dañoso, y sobre su sucesión, en caso de que fallecieran antes de reparar.

La duración de la responsabilidad civil y penal de los profesionales para con la obra se encuentra establecida en el artículo 1185, del Código Civil, y es por cinco años contados desde la recepción de los trabajos.

Es importante resaltar el hecho que el cuaderno de bitácora expedido por el

Colegio Federado de Ingenieros y de Arquitectos es un documento oficial en el cual se debe registrar la finalización de la obra, y, por lo tanto, el que marca el inicio de la duración de la responsabilidad civil planteada por el artículo 1185, del Código Civil."⁴



FUENTES CITADAS

¹ SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 2006-00302 de las diez horas cinco minutos del treinta y uno de marzo de dos mil seis.

² SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 2005-00878 de las once horas treinta minutos del doce de agosto de dos mil cinco.

³ Tribunal de Notariado. Resolución N° 163-2005 de las nueve horas treinta y cinco minutos del veinticinco de agosto del dos mil cinco.

⁴ ARGUEDAS Mora, Carlos Fernando. [en línea]. La Responsabilidad del Profesional a cargo de una obra: alcances y limitaciones. [Fecha de Consulta: 3 de agosto de 2006.] Disponible en:
<http://www.mivah.go.cr/Leyes%20y%20decretos/Responsabilidad%20del%20Profesional.pdf>