

24 de marzo de 1998

Proceso Contencioso Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Alegato de Conclusión. Propuesto por la Firma Galindo, Arias y López, en representación de Horacio Icaza y Cía. S.A. (La Casa del Médico), para que declare nula, por ilegal, la Resolución N°8542-D.G. de 4 de octubre de 1995, expedida por el Director General de la Caja de Seguro Social, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.-

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, Contencioso Administrativa, de la Corte Suprema de Justicia.

En tiempo oportuno concurro respetuosa ante el Despacho a su cargo, con la finalidad de externar mi Alegato de Conclusión, en torno al Proceso Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción propuesto por la Firma Galindo, Arias y López, en representación de Horacio Icaza y Cía, S.A. (La Casa del Médico), en contra de la Resolución N°8542-D.G., fechada 4 de octubre de 1995, emitida por el Director General de la Caja de Seguro Social.

Como antecedente de este proceso, podemos indicar que la Caja de Seguro Social deseaba comprar 100 oxigenadores de membrana de fibra hueca, interconectado con su reservorio de sangre, con filtro incorporado y de coraza dura para adulto, para ser empleado en el Salón de Operaciones de la Caja de Seguro Social.

Para ello convocó a una Solicitud de Precios, a la que se presentaron tres empresas; a saber: INTERMÉDICA, S.A., HORACIO ICAZA Y CÍA, S.A. y RESERMA, S.A.

Las dos primeras sociedades fueron rechazadas, por no contar con el Criterio Técnico Favorable, que las habilitara como postores en la Licitación Pública.

Como una forma de aclarar el concepto de Criterio Técnico, y de conocer cuál es la importancia del mismo, procedimos a cuestionar al Doctor Camilo Rodríguez, testigo de la parte actora, en los siguientes términos: ¿¿Qué importancia reviste para la Caja de Seguro Social, el Criterio Técnico en aparatos como los oxigenadores de membrana?¿. El Doctor Camilo Rodríguez, respondió lo siguiente: ¿El Criterio Técnico es la evaluación objetiva del experto nombrado por la Caja de Seguro Social que determina si un producto se ajusta a las necesidades de la Institución de ese tipo de material o de ese tipo de producto. La importancia está en que si el Criterio Técnico es positivo, el producto puede participar en los actos públicos, si es negativo obviamente no podrá participar...¿

Como respuesta a una de las preguntas formuladas por los abogados de la parte actora, el testigo dijo: ¿...Lastimosamente durante la prueba técnica de los Oxigenadores POLYSTAN hubo complicaciones graves, motivo por el cual no nos decidíamos a firmar el criterio técnico de inmediato porque de tres pruebas, en dos pacientes hubo complicaciones severas; comprenderá usted que sería negligente de mi parte avalar un tipo de situación de esta naturaleza...¿

Como consecuencia de dicha contestación, este Despacho decidió formularle al testigo, la siguiente interrogante: ¿En respuestas anteriores usted mencionó que no le dio el criterio técnico favorable al oxigenador de la marca POLYSTAN, en ese sentido

le pregunto, si sabe o conoce si otro médico o funcionario de la Caja de Seguro Social emitió un criterio técnico favorable a la marca POLYSTAN, que la habilitara para participar en una Licitación Pública.¿

Por respuesta se nos dijo lo siguiente: ¿Desconozco si algún otro médico fuera de la Caja de Seguro Social ha utilizado con amplia experiencia este tipo de oxigenares,... pero en nuestra Institución solamente se han realizado tres casos con este oxigenador, por ende asumo que no existe o no hay otro cirujano cardiovascular que haya dado un criterio técnico positivo.¿

Aunado a lo anterior, le preguntamos al testigo ¿si una sociedad anónima o persona natural puede participar en calidad de postor de una Licitación Pública para suministrar equipo como los `oxigenadores de membrana¿, sin tener un criterio técnico favorable¿. El testigo nos contestó: ¿Hasta donde tengo entendido, previo a participar en cualquier acto público se tiene que obtener primero un criterio técnico del producto y luego, si éste es positivo, puede participar de uno o varios actos¿.

Como puede observarse de las respuestas emitidas por el testigo de la parte actora, Doctor Camilo Rodríguez, la sociedad demandante no podía siquiera presentarse como postora en la Licitación Pública, porque él --en su calidad de Médico Cirujano Cardiovascular y Torácico, a quien se le solicitó probar y evaluar el producto-- no le había dado el Criterio Técnico Favorable, necesario para poder participar en una Licitación Pública; lo cual fue confirmado posteriormente por la Resolución de marras.

Este elemento es suficiente para que las pretensiones de la parte demandante sean desestimadas, y los Señores Magistrados confirmen el contenido de las Resoluciones acusadas de ilegales, porque los Representantes Legales de la demandante actuaron a sabiendas que no les era posible presentarse como postores en una Licitación Pública en la Caja de Seguro Social, sin contar con el Criterio Técnico Favorable; ya que ese es un requisito sine qua non contemplado en el Pliego de Cargos, necesario para acceder a la calidad de postor; por lo que dicha actuación es a todas luces dolosa.

Otro factor esencial, por el cual no se tomó en consideración la propuesta formulada por la sociedad HORACIO ICAZA y CÍA, S.A. fue porque el equipo ofertado fue evaluado y sometido a prueba de campo, que consistieron en tres operaciones de corazón abierto, en las que se determinó lo siguiente:

1. Que el equipo no se puede utilizar sin un riesgo adicional para el paciente; y
2. Que el equipo presentó acidosis metabólica transoperatoria severa, en dos (2) de tres operaciones realizadas.

A pesar de las afirmaciones alegadas por los Peritos de la parte actora; tanto el Doctor Leopoldo Tuñón Pinzón, Cirujano Cardiovascular y Torácico, Perito de la Procuraduría de la Administración, como el Doctor Camilo Rodríguez, citado en calidad de testigo por la sociedad demandante, quien fue la persona encargada de evaluar personalmente (como Jefe del Servicio de Cirugía Cardiovascular) el oxigenador de membrana marca POLYSTAN SAFE II, arribaron a la conclusión que los oxigenadores de membrana sí causan acidosis metabólica.

En efecto, el Doctor Leopoldo Tuñón Pinzón, Perito de la Procuraduría de la Administración señaló en su Informe, que ¿... todos los oxigenadores tienen injerencia en la producción de la Acidosis Metabólica por la perfusión en sí...¿ y añadió: ¿Ya hemos dicho que la utilización de la circulación extracorpórea lleva a acidosis metabólica no importa el tipo de oxigenador, con los oxigenadores de burbuja hay más daño a las células que con los de membrana. Por tanto, hay menos acidosis metabólica con los oxigenadores de membrana¿.

Durante la práctica de la prueba pericial, le preguntamos al Perito, sobre la experiencia en el uso del Oxigenador POLYSTAN en la Caja de Seguro Social; el

Perito nos contestó: ¿Tengo entendido que esas pruebas fueron hace más de dos años y no estaba en el servicio de cirugía cardiovascular, que no se utilizaba mezclador de gases y que se presentó acidosis metabólica severa en dos de tres pacientes.¿

Los Abogados de la parte demandante le preguntaron al Doctor Camilo Rodríguez, en su calidad de testigo de la demandante, ¿si de las operaciones donde haya ocurrido la llamada `acidosis metabólica transoperatoria¿ en el Complejo Metropolitano de la Caja de Seguro Social, a la que [Usted] hacía referencia en su respuesta a la pregunta anterior, se utilizaron oxigenadores de la marca POLYSTAN SAFE II¿. El Doctor Camilo Rodríguez contestó: ¿Sí, participé en casos donde se utilizó este oxigenador.¿

En otra de sus respuestas, el Doctor Camilo Rodríguez enfatizó que el Oxigenador de Membrana marca POLYSTAN SAFE II ocasionó acidosis metabólica severa, al manifestar lo siguiente: ¿Lastimosamente durante la prueba técnica de los oxigenadores POLYSTAN hubo complicaciones graves, motivo por el cual no nos decidíamos a firmar el criterio técnico de inmediato porque de tres pruebas, en dos pacientes hubo complicaciones severas...¿ y agregó: ¿Con esto no quiero decir que el oxigenador fue el causante único y directo de estas complicaciones, pero sí puedo decirle que fue un coadyuvante a estas complicaciones.¿

Otra de las preguntas formuladas por los apoderados legales de la parte actora, es la siguiente: ¿Diga el testigo, cuál es la diferencia entre la acidosis metabólica severa y una leve.¿ El Doctor contestó en los siguientes términos: ¿Todo va a estar dado en la cifra del Ph, se dice con Phs de 7.1 o menores la vida es prácticamente incompatible, por lo que se comprende que todo lo que se acerque a esos niveles será severo y atentando contra la vida de los pacientes. Pero si el Ph es de 2.9. ó 3 es una acidosis muy cercana a la cifra de equilibrio, por lo tanto es leve y fácilmente corregible.¿

Por la importancia que reviste, citamos la pregunta que --a renglón seguido-- le hizo el abogado de la parte demandante al testigo, así: ¿Diga el testigo, el porcentaje de las operaciones en donde se produce acidosis metabólica severa, cuántos pacientes se mueren a causa de esa acidosis metabólica severa. CONTESTÓ: La acidosis severa per se, puede ocasionar la muerte directa en el paciente de cirugía cardíaca, pero como lo he mencionado anteriormente existen factores coadyuvantes que llevan asociados a este estado a los pacientes a la muerte, como es el miocardio contuso o síndrome de bajo gasto cardíaco asociados éstos a una acidosis severa.¿

Finalmente, es el propio testigo, quien determinó la razón por la cual él atribuye al oxigenador de membrana marca POLYSTAN SAFE II, gran parte de la acidosis metabólica transoperatoria producida en los pacientes que se sometieron a una operación cardiovascular, al indicar lo siguiente: ¿yo en varias ocasiones he hecho mención muy clara de que la acidosis producida sobre todo en estos pacientes es multifactorial. Uno de los hechos que nos llevó a sospechar este evento, o sea la acidosis metabólica, fueron gases obtenidos directamente del oxigenador que revelaban que existía acidosis metabólica.¿

Todo ello confirma los motivos que tuvieron las autoridades de la Caja de Seguro Social, para proceder a rechazar la oferta de la sociedad demandante.

Como respuesta a una interrogante formulada por esta Procuraduría, el Doctor Camilo Rodríguez nos proporcionó un dato curioso, que dice relación con la experiencia en el uso del oxigenador POLYSTAN en otros Hospitales, en los siguientes términos: ¿...también comentando con cirujanos del Hospital del Niño, me refirieron que había utilizado en un sólo paciente este tipo de oxigenador y que en la actualidad utilizan MEDTRONIC y TERUMO¿.

Lo anterior denota, indiscutiblemente, que el equipo ofertado por la sociedad HORACIO ICAZA Y COMPAÑÍA, S.A. no inspira seguridad por los resultados observados, elemento éste que es esencial en las operaciones, especialmente aquellas de corazón abierto, en las que una falla, podría resultar fatal para la salud y la vida del paciente.

Sin embargo, reiteramos que la razón principal por la que deben desestimarse las pretensiones de la sociedad HORACIO ICAZA y CÍA, S.A. obedecen a que la misma no se ajustó al Pliego de Cargos, que exigía un Criterio Técnico Favorable, por lo que no se ciñeron a las condiciones de la Solicitud de Precios.

Por lo expuesto, este Despacho reitera su solicitud a la Sala, para que los Magistrados se pronuncien a favor de la legalidad de las Resoluciones acusadas.

Del Señor Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/5/mcs.

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General

PROYECTO:19-3-98