

Prostatectomia robótica: um enfoque sobre a doença e a efetivação do direito

Robotic prostatectomy: a focus on the disease and the realization of the right

Prostatectomía robótica: un enfoque sobre la enfermedad y la realización del derecho

Recebido: 15/05/2022 | Revisado: 23/05/2022 | Aceito: 29/05/2022 | Publicado: 05/06/2022

Leonardo Ferreira Soares

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1225-3879>
Centro Universitário UNIESP, Brasil
E-mail: leonardosoares@hotmail.com

Evaldo Hipólito de Oliveira

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4180-012X>
Universidade Federal do Piauí, Brasil
E-mail: evaldohipolito@gmail.com

Ana Maria Leite Guimarães de Azevedo

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2092-7105>
Centro Universitário UNIESP, Brasil
E-mail: ana.guimaraes.azevedo@gmail.com

Maria José Soares Béchade

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3624-3296>
Centro Universitário UNIESP, Brasil
E-mail: lbechade@hotmail.com

Resumo

O objetivo deste trabalho foi analisar as agruras sentidas pelos pacientes com câncer prostático que procuram os planos de saúde, com pedido médico, solicitando com especificidade a realização da prostatectomia radical, utilizando a cirurgia robótica como meio mais vantajoso à qualidade de vida do paciente. Faz-se um preâmbulo sobre o câncer de próstata, o segundo câncer de maior prevalência entre os homens no Brasil (INCA, 2022). A cirurgia robótica é realizada por via minimamente invasiva, utilizando instrumental robótico, para o tratamento de condições cirúrgicas em que já se tenha comprovado eficácia e segurança do procedimento. Acerca dos males advindos do câncer de próstata e da possibilidade de uma melhor qualidade de vida ao doente com a utilização desta terapia indicada por diversos médicos elencados na Sociedade Brasileira de urologia, eis que milhares de titulares de diversos planos de saúde tem negadas administrativamente as solicitações dos médicos especialistas por cirurgias robóticas, diante das patologias inerentes a cada solicitante, patologias que encontram-se cobertas na contratação do plano. precedentes do Supremo Tribunal Federal e entendimentos doutrinários afirmam que os atos normativos da ANS, devem ter conformidade com a Constituição e o Código de Defesa do Consumidor, e não podem inovar a ordem jurídica. Nestas ocasiões o mandado de segurança é o melhor remédio jurídico e está previsto no artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, sendo disciplinado pela Lei nº 12.016/2009. É destinado a proteger direito líquido e certo do ofendido na perspectiva de sensibilizar o magistrado na sua decisão.

Palavras-chave: Direito do consumidor; Direito médico; Direito civil.

Abstract

The study of this work was analyzed as hardships felt by patients, proceed with the request for a health objective, specifically requesting the performance of robotic radical prostatectomy, the total withdrawal of the use of robotic surgery as a means of improving the patient's quality of life. A preamble is made about prostate cancer, the second most prevalent cancer among men in Brazil (INCA, 2022). Robotics is performed through minimally invasive procedures, using robotic instruments for the treatment of robotic conditions in which the operation is already operating and the safety of the operation. About cancer arising in men and the possibility of a better quality of life for the patient with the use of this therapy indicated by several doctors listed in the Brazilian Society of Urology, behold, thousands of holders of various health plans have administratively denied the quality of specialist doctors for robotic surgeries, given the pathologies inherent to each request, which pathologies are covered when contracting the plan. Federal Supreme Court precedents and Federal doctrinal understandings that defend that Consumer Defense acts must comply with the Constitution and the Consumer Defense Code, and cannot innovate the legal order. On these occasions, the writ of mandamus is the legal remedy and is provided for in the best 5th, item LXIX, of the Federal Constitution, being disciplined by Law No. 12.016/2009. It is intended to protect the offended's net and right.

Keywords: Consumer law; Medical law; Civil law.

Resumen

El objetivo de este estudio fue analizar las dificultades que sienten los pacientes con cáncer de próstata que buscan planes de salud, con una solicitud médica, solicitando específicamente la realización de prostatectomía radical robótica, es decir, la extirpación total de la próstata utilizando la cirugía robótica como la forma más beneficiosa para la calidad de vida del paciente. Se hace un preámbulo sobre el cáncer de próstata, el segundo cáncer más prevalente entre los hombres en Brasil (INCA, 2022). La cirugía robótica se realiza por vía mínimamente invasiva, utilizando instrumentos robóticos, para el tratamiento de condiciones quirúrgicas en las que ya se ha demostrado la eficacia y seguridad del procedimiento. En cuanto a los males derivados del cáncer de próstata y la posibilidad de una mejor calidad de vida para el paciente con el uso de esta terapia indicada por varios médicos inscritos en la Sociedad Brasileña de Urología, he aquí que miles de titulares de diferentes planes de salud han denegado administrativamente las solicitudes. de médicos especialistas para cirugías robóticas, dadas las patologías propias de cada solicitante, patologías que están cubiertas en la contratación del plan. La jurisprudencia y los entendimientos doctrinarios del Supremo Tribunal Federal establecen que los actos normativos de la ANS deben ajustarse a la Constitución y al Código de Defensa del Consumidor, y no pueden innovar el ordenamiento jurídico. En estas ocasiones, el mandato judicial es el mejor recurso legal y está previsto en el artículo 5, inciso LXIX, de la Constitución Federal, siendo disciplinado por la Ley nº 12.016/2009. Está destinado a proteger la red y el derecho del ofendido.

Palabras clave: Derecho del consumidor; Derecho medico; Derecho civil.

1. Introdução

O câncer de próstata permanece como a neoplasia sólida mais comum e a segunda maior causa de óbito oncológico no sexo masculino. Segundo dados do Instituto Nacional do Câncer (INCA), estão estimados 68.220 novos casos em 2018 no Brasil, constituindo o tipo de câncer mais incidente nos homens (excetuando-se o câncer de pele não melanoma) em todas as regiões do país. (Sociedade Brasileira de Urologia, 2018).

Confirmada a presença do adenocarcinoma, tipo histológico mais frequente, o paciente será estratificado de acordo com a agressividade e evolução da doença em três fases: localizada, localmente avançada e metastática. Essa classificação orienta o médico na tomada de decisão terapêutica, sendo a prostatectomia radical (RP) um dos métodos mais consagrados para o tratamento de tumores não metastáticos (Sanches et al. 2019).

Individualizar a abordagem é fundamental neste sentido. A identificação de pacientes com risco de desenvolver a doença de forma mais agressiva, por meio de parâmetros clínicos ou laboratoriais, pode ajudar a individualizar a indicação e frequência do rastreamento. Entre diversos fatores, a idade, a raça e a história familiar apresentam-se como os mais importantes (Sociedade Brasileira de Urologia (2018).

Aqui introduziremos os aspectos históricos inerentes aos robôs – oriundos da arte/ficção – têm se tornado cada vez mais presentes na realidade contemporânea. De fato, é possível vê-los trabalhando em lugares nos quais o ser humano não consegue ir – devido às suas limitações biológicas – e auxiliando, mulheres e homens, em diferentes campos do conhecimento, como a área da saúde (Siqueira-Batista, 2016). As últimas décadas testemunharam crescimento exponencial da tecnologia médica, um dos eventos mais marcantes sendo a plataforma robótica aplicada à cirurgia. Robôs têm sido usados no mundo cirúrgico por mais de 30 anos, e tornaram-se novo padrão de atendimento, gerando resultados interessantes (Morrel, 2022). A empresa estadunidense Intuitive Surgical fabricante do módulo robótico denominado Da Vinci afirma que mais de 6 milhões de cirurgias já utilizaram esta metodologia. Os números pularam de 136 mil cirurgias em 2008 para a cifra de 877 mil em 2017.

A cirurgia robótica é realizada por via minimamente invasiva, aberta ou combinada, utilizando instrumental robótico, controlada por um cirurgião no console e auxiliada por um cirurgião em campo, para o tratamento de condições cirúrgicas em que já se tenha comprovado eficácia e segurança do procedimento (CFM, 2022). As cirurgias urológicas com o auxílio robótico permitem uma melhor qualidade de vida ao paciente, proporcionando uma recuperação mais eficiente e rápida, indo além das cirurgias urológicas quanto a sua idêntica eficácia.

A Resolução do CFM Nº 2.311, DE 23 DE MARÇO DE 2022 Regulamenta a cirurgia robótica no Brasil. considerando que foi aprovado o tratamento cirúrgico com o uso de plataforma robótica pelo Food and Drug Administration (FDA), em 2000,

nos Estados Unidos, pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), em 2008, no Brasil, e pelo National Institute for Health and Care Excellence (NICE), em 2015, na França. (CFM, 2022).

Após este preâmbulo acerca dos males advindos do câncer de próstata e da possibilidade de uma melhor qualidade de vida ao doente com a utilização desta terapia indicada por diversos médicos elencados na Sociedade Brasileira de urologia, eis que milhares de titulares de diversos planos de saúde vem tendo denegados administrativamente as solicitações dos médicos especialistas, por cirurgias robóticas, diante das patologias inerentes a cada solicitante, patologias que encontram-se cobertas na contratação do plano.

De posse da requisição da cirurgia robótica para prostatectomia, o segurado dá entrada administrativamente no plano ao qual está vinculado, e após análise de perícia pertencente aos seus quadros, os quais em nome do plano na pessoa do seu presidente, o qual trata-se da pessoa física a ser representada em juízo, denega a liberação do procedimento, tendo como argumento principal que o procedimento, não se encontra no rol da Agência Nacional de Saúde (ANS), um rol que serve apenas como guia explicativa de procedimentos.

Diante de tais procedimentos temerosos advindos destes planos constata-se a indevida conduta das operadoras incorrendo em agravar ainda mais a situação de aflição psicológica e angústia experimentada pelo segurado e seus familiares, na perspectiva da resolução do problema, numa corrida atroz contra o tempo.

2. Desenvolvimento

A metodologia desenvolvida no presente estudo foi enquadrar-se no método documental (Pereira et al., 2018), fundamentada em referências bibliográficas especializadas na matéria, artigos científicos e na legislação governamental, empregando método hipotético dedutivo de análise, com abordagem crítica e interdisciplinar.

Para Souza, 2021 os convênios de saúde são datados desde 1940, porém, a sua regulação teve início com a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), criada pela Lei Federal nº 9.961, com o fito de elaborar normas para supervisionar as operadoras de saúde.

A Lei 9.656/1998 define: Operadora de Plano de Assistência à Saúde como sendo a pessoa jurídica constituída sob a modalidade de sociedade civil ou comercial, cooperativa, ou entidade de autogestão, que opere produto, serviço ou contrato de prestação continuada de serviços ou cobertura de custos assistenciais a preço pré ou pós estabelecido, por prazo indeterminado, com a finalidade de garantir, sem limite financeiro, a assistência à saúde, pela faculdade de acesso e atendimento por profissionais ou serviços de saúde, livremente escolhidos, integrantes ou não de rede credenciada, contratada ou referenciada, visando a assistência médica, hospitalar e odontológica, a ser paga integral ou parcialmente às expensas da operadora contratada, mediante reembolso ou pagamento direto ao prestador, por conta e ordem do consumidor (Cirico, 2019).

Na esfera privada, a judicialização afeta direta ou indiretamente as relações contratuais entre cerca de 50 milhões de beneficiários de planos de saúde, operadoras e prestadores de serviços de assistência à saúde. Pela sua escala, a judicialização da saúde tornou-se relevante não apenas para o sistema de assistência à saúde, mas para o próprio Judiciário, que tem que lidar com centenas de milhares de processos, vários dos quais sobre temas recorrentes e quase sempre contendo pedidos de antecipação de tutela ou liminares (CNJ, 2019).

Ministros da terceira turma do STJ reafirmaram o entendimento de que é meramente exemplificativo o rol de procedimentos de cobertura obrigatória previsto na Resolução 428/2017 da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), sendo vedado à operadora recusar o tratamento prescrito pelo médico para doença coberta pelo contrato.

Em seu voto, a ministra Nancy Andrighi mencionou antecedentes do Supremo Tribunal Federal e doutrina para afirmar que os atos normativos da ANS, além de compatíveis com a legislação específica, devem ter conformidade com a Constituição e o Código de Defesa do Consumidor, e não podem inovar a ordem jurídica.

A magistrada também declarou, que quando o legislador transfere para a ANS a função de definir a amplitude das coberturas assistenciais (artigo 10, parágrafo 4º, da Lei 9.656/1998), não cabe ao órgão regulador, a pretexto de fazê-lo, criar limites à cobertura determinada pela lei, de modo a restringir o direito à saúde assegurado ao consumidor, frustrando, assim, a própria finalidade do contrato".

Em decisão unânime da 7ª Turma Cível do TJDF O código de defesa do consumidor é bem taxativo quando diz no seu Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que: IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

O ministro do STJ Raul Araújo negando agravo interno (AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.647) de uma operadora de saúde, contra segurado que demandava cirurgia fez elucidativas observações acerca da interpretação do CDC em seu artigo 51: “devem ser reputadas como abusivas as cláusulas que nitidamente afetam de maneira significativa a própria essência do contrato, impondo restrições ou limitações aos procedimentos médicos, fisioterápicos e hospitalares prescritos para doenças cobertas nos contratos de assistência e seguro de saúde dos contratantes”

Se a cirurgia por meio robótico é o tratamento mais indicado, pelo médico, para o paciente, não pode a seguradora negar cobertura ao referido procedimento, sob alegação de que a técnica não se encontra prevista no rol da ANS.

O Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que o plano de saúde pode até restringir as doenças que são abrangidas pelo contrato, porém, não pode interferir no tipo de tratamento que o profissional de saúde responsável reputou adequado para alcançar a cura do paciente, sendo consideradas abusivas as cláusulas contratuais em contrário.

Saliente-se de antemão que os procedimentos presentes em rol da Agência Nacional de Saúde) ANS é meramente explicativo, conforme jurisprudência dominante do STJ. Na mesma senda, a enfermidade e tratamento da doença do segurado estão cobertos pelo plano de saúde, não cabendo ao mesmo negar a forma de tratamento escolhida pelo médico.

O médico demonstra imprescindibilidade da cirurgia por meio robótico, dada a complexidade do estado de saúde do segurado. Aduzimos estar pacificado que a negativa de cobertura de tratamento por não constar no rol da ANS é abusiva, por restringir o direito inerente à natureza do contrato, além de ser vedado à operadora recusar o tratamento prescrito pelo médico para doença coberta pelo contrato.

Para tanto, são objeto de consideração os processos judiciais em que se busca a obtenção de tecnologias ainda não incorporadas aos planos de saúde e no Sistema Único de Saúde (SUS) no rol de procedimentos da Agência Nacional de Saúde Suplementar (Schulz, 2018).

Nestas ocasiões o mandado de segurança é o melhor remédio jurídico, está previsto no artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, sendo disciplinado pela Lei nº 12.016/2009. É destinado a proteger direito líquido e certo, ofendido. Tendo em vista a ausência de dilação probatória, característica importante para os objetivos do presente estudo, sobressaem-se a sumariedade e a celeridade do procedimento por ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (Carvalho, 2019).

Portanto, o writ tem como ponto fundamental a tutela de direito líquido e certo que, na definição da doutrina majoritária, é aquele que pode ser demonstrado de plano, mediante prova pré-constituída, sem a necessidade de dilação probatória. Conforme leciona Meirelles (1998), trata-se de “direito manifesto em sua essência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercido no momento da impetração”, que pressupõe a precisão e a comprovação dos fatos que ensejam o exercício do direito e, como consequência, não admite dilação probatória (Meirelles, 1998; Moliterno, 2018).

Tal assertiva acerca do mandado de segurança nos remete à Souto, 2019, quando ressalta a dignidade da pessoa humana como um valor absoluto, com o foco na individualidade dos direitos e garantias assegurados na Constituição Federal incluso no ordenamento jurídico do Brasil.

3. Considerações Finais

De acordo com Schulze, 2014 as decisões judiciais na área da saúde prescindem de uma análise de fatores técnicos, por vezes externos à teoria jurídica, mostrando-se fundamentais a utilização de conhecimentos médico e/ou farmacológicos na análise da peça judicial.

É neste sentido que o advogado com foco no direito médico pode trabalhar a elaboração de processo com maior desenvoltura, pois permeia pelos diversos campos das demandas judiciais na perspectiva da saúde, muitas vezes pode não dominar o assunto em baila, porém, existe uma plêiade de informações dos maiores especialistas, na perspectiva de apresentar uma peça concisa que propicie ao magistrado decidir com isenção, abalizado dos melhores preceitos científicos acerca do tema discorrido.

Referências

- Brasil. (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 29 mar. 2022.
- Brasil. 1990. Lei Nº 9.656, de 3 de junho de 1998. *Dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde*. Diário Oficial da União. Brasília.
- Brasil. 1990. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Código de Defesa do Consumidor. *Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm
- Brasil. 2009. Lei nº 12.016/2009. *Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências*. Diário Oficial da União. Brasília.
- Brasil. 2019. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). *Judicialização da saúde no Brasil: Perfil das demandas, causas e propostas de solução*. Brasília: CNJ.
- Carvalho, G. L. (2019). *Tutela do direito à saúde por mandado de segurança: Análise sobre a adequação da via eleita*. Rev. Fac. Direito São Bernardo do Campo. 25(2): 125-129..
- Cirico, P.F., Resner A. A. R., Rachede C. D. A. 2019. *Os impactos da judicialização na saúde suplementar*. Revista Gestão em Foco. 5(11):56-71.
- Meirelles, H. L. (1998). *Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, habeas corpus*. 19 ed. atual. Wlad A. São Paulo: Malheiros, p 34-35.
- Molierno, M. P. (2018) *Dilemas do fenômeno da judicialização da saúde*. CONASS. *Coletânea Direito à Saúde*. Brasília. Ministério da Saúde.
- Morrell, A. L. G. et al (2021). *The history of robotic surgery and its evolution: when illusion becomes reality*. Revista do Colégio Brasileiro de Cirurgiões. About da Vinci Systems: surgical robotics for minimally invasive surgery. Intuitive Surgical. 48(2):32-45.
- Pereira A. S. et al. (2018). *Metodologia da pesquisa científica*. [free e-book]. Santa Maria/RS. Ed. UAB/NTE/UFSM. 5.3) Koche, J. C. (2011). Fundamentos de metodologia científica. Petrópolis: Vozes. http://www.brunovivas.com/wp-content/uploads/sites/10/2018/07/K%C3%B6che-Jos%C3%A9-CarlosOD0AFundamentos-de-metodologia-cient%C3%ADfica-_teoria-daD00Ac%C3%Aancia-e-inicia%C3%A7%C3%A3o%C3%A0pesquisa.pdfhttps://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/15824/Lic_Computacao_Metodologia-Pesquisa-Cientifica.pdf?sequence=1 5.4
- Resolução CFM 2.311, DE 23 DE MARÇO DE 2022 -Publicado em: 28/03/2022 | Edição: 59 | Seção: 1 | Página: 234 DOU: Imprensa Nacional.
- Resolução Normativa ANS nº 428, de 07 de novembro de 2017 - *Atualiza o Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde, que constitui a referência básica para cobertura assistencial mínima nos planos privados de assistência à saúde, contratados a partir de 1º de janeiro de 1999; fixa as diretrizes de atenção à saúde; e revoga as Resoluções Normativas – RN nº 387, de 28 de outubro de 2015, e RN nº 407, de 3 de junho de 2016*.
- Sanches, R. de S., Sanches, B. C. F., Zaroni, M. Z. L. D. D., Costa Junior, J. P., Ilias, D., & Rezende, N. S. (2019). Técnicas de prostatectomia radical – aberta versus videolaparoscópica versus robótica assistida: resultados oncológicos e funcionais. *Revista Da Faculdade De Ciências Médicas De Sorocaba*, 21(2), 52–54. <https://doi.org/10.23925/1984-4840.2019v21i2a2>
- Schulze, C. J. (2014). *Direito à saúde: novas perspectivas*. In Santos L, Terrazas F. Organizadores. *Judicialização da saúde no Brasil*. Campinas: Saberes Editora., p. 179.
- Schulze, C. J. (2018). *Direito à Saúde e a Judicialização do Impossível*. Coletânea Direito à Saúde Dilemas do Fenômeno da Judicialização da Saúde. Brasília. Ministério da Saúde.
- Siqueira-Batista, R. et al (2016). Robotic surgery: bioethical aspects. ABCD. Arquivos Brasileiros de Cirurgia Digestiva (São Paulo). 29(4):287-290. <https://doi.org/10.1590/0102-6720201600040018>
- Sociedade Brasileira de Urologia. Nota Oficial 2018 - *Rastreamento do câncer de próstata*. <https://portaldaurologia.org.br/publico/noticias/nota-oficial-2018-rastreamento-do-cancer-de-prostata>. Acesso em 04 abril 2022.
- Souto, Ricardo dos Santos. (2019). *A dignidade da pessoa humana como um valor absoluto no Brasil*. Revista do NUFEN, 11(3), 170-186.
- Souza, P. R. B. et al 2021. *Cobertura de plano de saúde no Brasil: análise dos dados da Pesquisa Nacional de Saúde 2013 e 2019*. Ciência & Saúde Coletiva. v. 26, suppl 1. pp. 2529-2541. <https://doi.org/10.1590/1413-81232021266.1.43532020>