

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.795.867 - SP (2019/0032226-0)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : ██████████
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES MARTINI - SP270825
RECORRIDO : ██████████
ADVOGADOS : EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051
RAFAELA ANDRADE SANTOS ALVES - SP361866

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DA SAÚDE SUPLEMENTAR. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. INFERTILIDADE. PLANEJAMENTO FAMILIAR. INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL. EXCLUSÃO DE COBERTURA. ABUSIVIDADE. NÃO CONFIGURADA. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. RESOLUÇÕES NORMATIVAS. FUNDAMENTO NA LEI 9.656/98 - LEI DOS PLANOS DE SAÚDE - LPS.

1. Ação ajuizada em 29/11/16. Recurso especial interposto em 31/07/18 e concluso ao gabinete em 21/02/19.
2. O propósito recursal é definir se a inseminação artificial por meio da técnica de fertilização *in vitro* deve ser custeada por plano de saúde.
3. A Lei 9.656/98 (LPS) dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde e estabelece as exigências mínimas de oferta aos consumidores (art. 12), as exceções (art. 10) e as hipóteses obrigatórias de cobertura do atendimento (art. 35-C).
4. A Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), com a autorização prevista no art. 10, §4º, da LPS, é o órgão responsável por definir a amplitude das coberturas do plano-referência de assistência à saúde.
5. A Resolução Normativa 387/2015 da ANS, aplicável à hipótese concreta, define planejamento familiar como o “conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal” (art. 8º, I).
6. Aos consumidores estão assegurados, quanto à atenção em planejamento familiar, o acesso aos métodos e técnicas para a concepção e a contracepção, o acompanhamento de profissional habilitado (*v.g.* ginecologistas, obstetras, urologistas), a realização de exames clínicos e laboratoriais, os atendimentos de urgência e de emergência, inclusive a utilização de recursos comportamentais, medicamentosos ou cirúrgicos, reversíveis e irreversíveis em matéria reprodutiva.

Superior Tribunal de Justiça

7. A limitação da lei quanto à inseminação artificial (art. 10, III, LPS) apenas representa uma exceção à regra geral de atendimento obrigatório em casos que envolvem o planejamento familiar (art. 35-C, III, LPS). Não há, portanto, abusividade na cláusula contratual de exclusão de cobertura de inseminação artificial, o que tem respaldo na LPS e na RN 387/2015.
8. Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso especial nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 02 de abril de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.795.867 - SP (2019/0032226-0)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : ██████████
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES MARTINI - SP270825
RECORRIDO : ██████████
ADVOGADOS : EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051
RAFAELA ANDRADE SANTOS ALVES - SP361866

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

Cuida-se de recurso especial interposto por ██████████, com fundamento unicamente na alínea “a” do permissivo constitucional, contra acórdão do TJ/SP.

Ação: de obrigação de fazer, ajuizada por ██████████, em face da recorrente, devido ao quadro de endometriose pélvica severa que obstruiu suas trompas e produziu a impossibilidade de gravidez espontânea, na qual requer seja compelida a operadora de plano de saúde a custear fertilização *in vitro*.

Sentença: julgou procedente o pedido.

Acórdão: negou provimento à apelação interposta pela recorrente, nos termos da seguinte ementa:

PLANO DE SAÚDE. Paciente diagnosticada com endometriose pélvica severa acometendo toda a cavidade pélvica e parede intestinal, sendo submetida a prévio procedimento cirúrgico com realização de vídeo laparoscopia para retossigmoidectomia, lise de aderência, exérese de lesão retrocervical, ooforoplastia bilateral, salpingoplastia esquerda, exérese de tumor em cúpula vaginal, exérese de lesão em ureter esquerdo e cistoscopia intra-operatória com passagem de duplo J, com impossibilidade de engravidar de forma natural, por ter as trompas completamente obstruídas pela extensão das lesões. Patologias não excluídas da cobertura contratual e listadas na

Superior Tribunal de Justiça

Classificação Estatística Internacional de Doenças. Precisão de fertilização *in vitro*. Cobertura devida. Inteligência dos artigos 10, caput, e 35-C, III, da Lei 9.656/98. Obrigatoriedade da cobertura do atendimento nos casos de planejamento familiar, o que inclui direito de constituição de prole. Art. 2º, da Lei 9.263/1996. Inaplicabilidade do art. 10, III, da Lei 9.656/98 por ausência de subsunção. Inseminação artificial não pode ser confundida com fertilização *in vitro*, por se tratar de procedimentos distintos. Sentença mantida. Apelo improvido.

Embargos de declaração: opostos pela recorrente, foram rejeitados.

Recurso especial: alega violação dos arts. 10, III, 35-C, da Lei 9.656/98.

Assevera que há expressa permissão legal para exclusão do tratamento de fertilização *in vitro*, modalidade de inseminação artificial.

Admissibilidade: o recurso foi admitido pelo TJ/SP.

É o relatório.

RECORRENTE : ██████████
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES MARTINI - SP270825
RECORRIDO : ██████████
ADVOGADOS : EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051
RAFAELA ANDRADE SANTOS ALVES - SP361866

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DA SAÚDE SUPLEMENTAR. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. INFERTILIDADE. PLANEJAMENTO FAMILIAR. INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL. EXCLUSÃO DE COBERTURA. ABUSIVIDADE. NÃO CONFIGURADA. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. RESOLUÇÕES NORMATIVAS. FUNDAMENTO NA LEI 9.656/98 - LEI DOS PLANOS DE SAÚDE - LPS.

1. Ação ajuizada em 29/11/16. Recurso especial interposto em 31/07/18 e concluso ao gabinete em 21/02/19.
2. O propósito recursal é definir se a inseminação artificial por meio da técnica de fertilização *in vitro* deve ser custeada por plano de saúde.
3. A Lei 9.656/98 (LPS) dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde e estabelece as exigências mínimas de oferta aos

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.795.867 - SP (2019/0032226-0)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

consumidores (art. 12), as exceções (art. 10) e as hipóteses obrigatórias de cobertura do atendimento (art. 35-C).

4. A Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), com a autorização prevista no art. 10, §4º, da LPS, é o órgão responsável por definir a amplitude das coberturas do plano-referência de assistência à saúde.
5. A Resolução Normativa 387/2015 da ANS, aplicável à hipótese concreta, define planejamento familiar como o “conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal” (art. 8º, I).
6. Aos consumidores estão assegurados, quanto à atenção em planejamento familiar, o acesso aos métodos e técnicas para a concepção e a contracepção, o acompanhamento de profissional habilitado (v.g. ginecologistas, obstetras, urologistas), a realização de exames clínicos e laboratoriais, os atendimentos de urgência e de emergência, inclusive a utilização de recursos comportamentais, medicamentosos ou cirúrgicos, reversíveis e irreversíveis em matéria reprodutiva.
7. A limitação da lei quanto à inseminação artificial (art. 10, III, LPS) apenas representa uma exceção à regra geral de atendimento obrigatório em casos que envolvem o planejamento familiar (art. 35-C, III, LPS). Não há, portanto, abusividade na cláusula contratual de exclusão de cobertura de inseminação artificial, o que tem respaldo na LPS e na RN 387/2015.
8. Recurso especial conhecido e provido.

Superior Tribunal de Justiça

RECORRENTE : ██████████
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES MARTINI - SP270825
RECORRIDO : ██████████
ADVOGADOS : EDUARDO ALVES FERNANDEZ - SP186051
RAFAELA ANDRADE SANTOS ALVES - SP361866

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

O propósito recursal é definir se a inseminação artificial por meio da técnica de fertilização *in vitro* deve ser custeada por plano de saúde.

Exigências mínimas, exceções e hipóteses obrigatórias de cobertura do atendimento em plano de saúde (violação dos arts. 10, III, 35-C, III, da Lei 9.656/98)

Na hipótese em exame, a recorrida pretende que a operadora de plano de saúde seja responsabilizada a custear a realização do tratamento de fertilização assistida, em razão do diagnóstico de infertilidade fruto de endometriose pélvica severa.

Nessa linha, a centralidade do recurso especial diz respeito à interpretação dos artigos 10, III, e 35-C, III, da Lei 9.656/98 (Lei dos Planos de Saúde – LPS), transcritos abaixo para melhor compreensão da controvérsia:

Art. 10. É instituído o plano-referência de assistência à saúde, com cobertura assistencial médico-ambulatorial e hospitalar, compreendendo partos e tratamentos, realizados exclusivamente no Brasil, com padrão de enfermagem, centro de terapia intensiva, ou similar, quando necessária a internação hospitalar, das doenças listadas na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde, da Organização Mundial de Saúde, respeitadas as exigências mínimas estabelecidas no art. 12 desta Lei, exceto:
(...)

III - inseminação artificial;

Art. 35-C. É obrigatória a cobertura do atendimento nos casos:

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.795.867 - SP (2019/0032226-0)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

(...)

III - de planejamento familiar.

Com efeito, a Lei 9.656/98 (LPS) dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde e estabelece as exigências mínimas de oferta aos consumidores (art. 12), as exceções (art. 10) e as hipóteses obrigatórias de cobertura do atendimento (art. 35-C).

Vale dizer que a Lei 11.935/09 alterou somente o art. 35-C da Lei dos Planos de Saúde, para estabelecer a obrigatoriedade de cobertura do atendimento nos casos de: (I) emergência; (II) urgência; e (III) planejamento familiar.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), com a autorização prevista no art. 10, §4º, da LPS, é o órgão responsável por definir a amplitude das coberturas do plano-referência de assistência à saúde.

Assim, no ano de 2016, quando ocorreram os fatos da presente demanda, estava em vigor a Resolução Normativa 387/2015 da ANS, que em relação ao art. 35-C da LPS define planejamento familiar como o “conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal” (art. 8º, I, RN 387/2015 ANS).

O Anexo I da RN 387/2015 estabelece o rol de eventos em saúde, em que estão enumerados cerca de 150 (cento e cinquenta) procedimentos diretamente relacionados ao sistema genital e reprodutor masculino e feminino, afetos ao planejamento familiar.

É preciso ter claro, entretanto, que a técnica de fertilização *in vitro*

Superior Tribunal de Justiça

consiste num procedimento artificial expressamente excluído do plano-referência



Superior Tribunal de Justiça

em assistência à saúde, nos exatos termos do art. 10, III, da LPS.

Na mesma linha, a RN 387/2015 ANS prevê a permissão de excluir assistências de:

- inseminação artificial, entendida como técnica de reprodução assistida que inclui a manipulação de oócitos e esperma para alcançar a fertilização, por meio de injeções de esperma intracitoplasmáticas, transferência intrafalopiana de gameta, doação de oócitos, indução da ovulação, concepção póstuma, recuperação espermática ou transferência intratubária do zigoto, entre outras técnicas (art. 20, §1º, III).

Esse cenário demonstra que a LPS excluiu do plano-referência apenas a inseminação artificial dentro de um amplo contexto de atenção ao planejamento familiar. Note-se que permanecem válidas “todas as ações necessárias à prevenção da doença e à recuperação, manutenção e reabilitação da saúde, observados os termos desta Lei e do contrato firmado entre as partes” (art. 35-F).

Desse modo, aos consumidores estão assegurados, quanto à atenção em planejamento reprodutivo, o acesso aos métodos e técnicas para a concepção e a contracepção, o acompanhamento de profissional habilitado (v.g. ginecologistas, obstetras, urologistas), a realização de exames clínicos e laboratoriais, os atendimentos de urgência e de emergência, inclusive a utilização de recursos comportamentais, medicamentosos ou cirúrgicos, reversíveis e irreversíveis em matéria reprodutiva.

A limitação da lei quanto à inseminação artificial apenas representa uma exceção à regra geral de atendimento obrigatório em casos que envolvem o planejamento familiar, na modalidade concepção. Não há, portanto, revogação de um dispositivo por outro, afinal “a lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior” (art. 2º, §2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB).

Superior Tribunal de Justiça

Nesse contexto, não há qualquer ilegalidade quanto à exclusão da inseminação artificial do rol de procedimentos obrigatórios do plano-referência.

Esta conclusão foi consolidada no âmbito da Terceira Turma do STJ, por meio do julgamento do REsp 1590221/DF, DJe 13/11/2017 e do REsp 1692179/SP, DJe 15/12/2017 e tem se reiterado no julgamento de outros recursos sobre a matéria.

Ademais, vale dizer que a Lei 9.263/96 diz respeito ao Estado e à prestação do serviço público de saúde. Por essa razão, a disponibilização pelo Sistema Único de Saúde de auxílio referente à reprodução assistida na modalidade fertilização *in vitro* constitui política pública que não se confunde nem é capaz de alterar a relação contratual-privada própria dos planos de saúde regulados pela LPS.

Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido registrou que existe cláusula do contrato de plano de saúde a estabelecer a exclusão de cobertura de inseminação artificial, o que tem respaldo na LPS e na RN 387/2015, aplicáveis na presente controvérsia.

Não há, portanto, qualquer abusividade ou nulidade a ser declarada, mantendo-se hígida a relação de consumo entre a recorrida e a operadora de plano de saúde, que inclusive pode se socorrer dos tratamentos vinculados ao planejamento familiar conforme a técnica médica recomendável.

Forte nessas razões, CONHEÇO e DOU PROVIMENTO ao recurso especial, para julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, com inversão dos ônus sucumbenciais, observado eventual deferimento da gratuidade de justiça concedida à parte sucumbente.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

