

RECURSO ESPECIAL Nº 1.734.445 - SP (2017/0275661-9)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : UNIMED DE BARRETOS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADOS : ANA PAULA BOTTO PAULINO - SP264396
MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667
RECORRIDO : ANDREA CRISTINA EVANGELISTA DIAS
ADVOGADO : ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405
INTERES. : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MUNICIPIO DE GUAIRA

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. INFERTILIDADE CONJUGAL. PLANEJAMENTO FAMILIAR. INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL. EXCLUSÃO DE COBERTURA. ABUSIVIDADE. NÃO CONFIGURADA. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR. RESOLUÇÕES NORMATIVAS. FUNDAMENTO NA LEI 9.656/98.

1. Ação ajuizada em 12/01/15. Recurso especial interposto em 23/03/16 e concluso ao gabinete em 19/03/18. Julgamento: CPC/15.

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 338/2013 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. 7º, I, RN 338/2013 ANS).

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 338/2013.

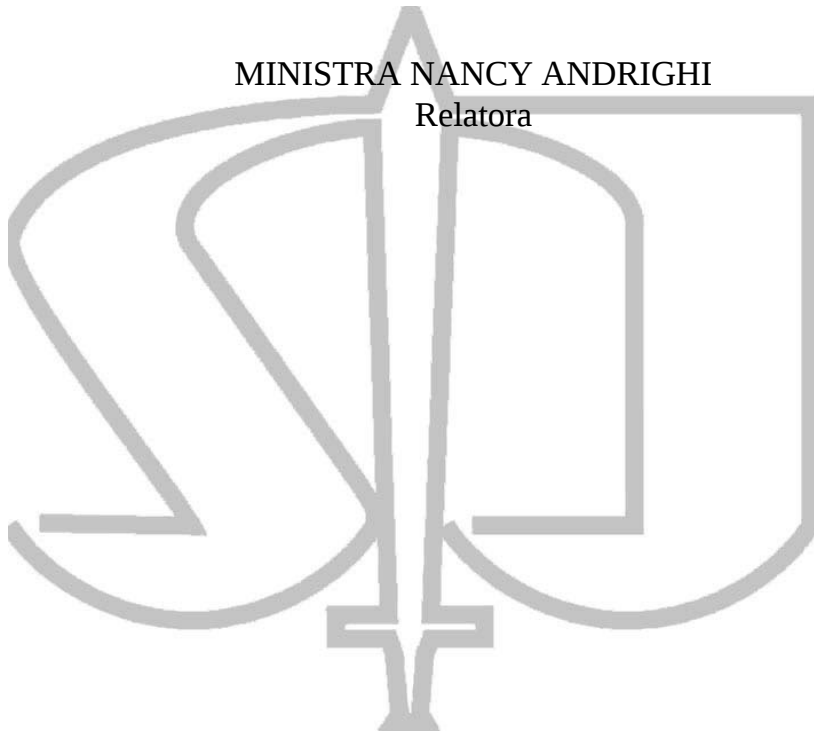
8. Recurso especial conhecido e provido.

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, 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), 15 de maio de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI
Relatora



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.734.445 - SP (2017/0275661-9)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : UNIMED DE BARRETOS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO

**ADVOGADOS : ANA PAULA BOTTO PAULINO - SP264396
MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667**

RECORRIDO : ANDREA CRISTINA EVANGELISTA DIAS

ADVOGADO : ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405

INTERES. : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

INTERES. : MUNICIPIO DE GUAIRA

RELATÓRIO

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

Cuida-se de recurso especial interposto por UNIMED DE BARRETOS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Recurso especial interposto em: 23/03/2016.

Conclusão ao Gabinete em: 19/03/2018.

Ação: de obrigação de fazer, ajuizada por ANDREA CRISTINA EVANGELISTA DIAS, em face da recorrente, do Município de Guaíra e do Estado de São Paulo, devido à infertilidade conjugal mesmo após a realização de diferentes tratamentos para engravidar.

Afirma que seu esposo tem 38 anos de idade, com baixa produção de espermatozoides, e ela, com 39 anos, tem problemas nas trompas e está na fila do SUS há um ano, na espera de atendimento para realização de fertilização *in vitro*.

Requer lhe seja garantido o tratamento relativo à doença da infertilidade, para garantir seu planejamento familiar com constituição da prole (e-STJ fls. 2-29).

Sentença: julgou improcedente o pedido (e-STJ fls. 243-247).

Acórdão: deu parcial provimento à apelação interposta pela recorrida, para: i) julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, em relação

ao Município de Guaíra e ao Estado de São Paulo, por carência de ação (art. 267, VI, do CPC/73); ii) julgar procedente o pedido formulado na petição inicial para condenar a recorrente a dar cobertura ao tratamento de fertilização *in vitro* (e-STJ fls. 308-317). A ementa do acórdão foi redigida nos seguintes termos:

AÇÃO OBRIGAÇÃO DE FAZER – Pretensão objetivando o fornecimento de tratamento de fertilização "in vitro" – Sentença de improcedência – Irresignação – Preliminar – Falta de interesse de agir contra a Fazenda do Estado e o Município de Guaíra – Autora beneficiária de plano de saúde, que lhe garante acesso ao tratamento prescrito – Ação movida contra os entes públicos e a operadora do plano de saúde – Mérito – Abusividade da cláusula contratual de exclusão da cobertura do tratamento – Cobertura obrigatória, nos termos dos arts. 10, "caput", e 35-C, III, da Lei nº 9.656/1998 e do art. 2º da Lei nº 9.263/1996 – Obrigatoriedade do atendimento em caso de planejamento familiar – Precedentes desta Corte – Sentença parcialmente reformada – Recurso provido em parte.

Embargos de declaração: opostos pela recorrente, foram rejeitados (e-STJ fls. 359-367).

Recurso especial: alega violação dos arts. 10, III, 35-C, III, da Lei 9.656/98, 421, do CC, bem como dissídio jurisprudencial (e-STJ fls. 370-383).

Sustenta que o contrato de prestação de serviços do qual a recorrida é beneficiária submete-se à Lei 9.656/98 e às resoluções normativas da ANS. Afirma que o custeio do procedimento solicitado não consta do rol de procedimentos obrigatórios da ANS. Aduz que todas as cláusulas limitativas de direitos encontram-se redigidas de modo claro, não sendo sonogada nenhuma informação à contratante, de modo que deve ser respeitado o princípio *pacta sunt servanda*.

Admissibilidade: o recurso foi inadmitido pelo TJ/SP (e-STJ fls. 391-392), tendo sido interposto agravo da decisão denegatória, que foi convertido em recurso especial (e-STJ fl. 440).

O recurso foi originalmente direcionado para uma Turma da Primeira Seção do STJ e, por decisão do Min. Francisco Falcão, foi redistribuído para uma

Superior Tribunal de Justiça

Turma da Segunda Seção, dada a natureza litigiosa afeta exclusivamente ao plano de saúde (e-STJ fls. 433-434).

É o relatório.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.734.445 - SP (2017/0275661-9)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : UNIMED DE BARRETOS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO

**ADVOGADOS : ANA PAULA BOTTO PAULINO - SP264396
MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667**

RECORRIDO : ANDREA CRISTINA EVANGELISTA DIAS

ADVOGADO : ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405

INTERES. : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

INTERES. : MUNICIPIO DE GUAIRA

VOTO

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

- Julgamento: CPC/15.

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, dada sua infertilidade atestada pelo médico ginecologista que lhe acompanha.

Ao analisar esses fatos, o TJ/SP acolheu a pretensão formulada na petição inicial por entender que a operadora de plano de saúde está obrigada a oferecer atendimento nos casos de planejamento familiar, o que inclui a inseminação artificial.

É importante registrar que o propósito recursal limita-se a questionar a relação jurídica estabelecida exclusivamente entre a beneficiária-recorrida e a

operadora de plano de saúde. Isso porque o TJ/SP julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC/73, em relação ao Município de Guairá e ao Estado de São Paulo. Assim, como não houve recurso da parte interessada, na presente via recursal não se discutem as questões afetas à relação própria do direito público.

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 enfermaria, 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:

(...)

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 2014, quando ocorreram os fatos da presente

demanda, estava em vigor a Resolução Normativa 338/2013 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. 7º, I, RN 338/2013 ANS).

O Anexo I da RN 338/2013 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* consite num procedimento artificial expressamente excluído do plano-referência em assistência à saúde, nos exatos termos do art. 10, III, da LPS.

Na mesma linha, a RN 338/2013 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. 19, §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).

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

Esta conclusão foi consolidada recentemente 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.

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 (e-STJ fl. 314), o que tem respaldo na LPS e na RN 338/2013, 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, DOU PROVIMENTO ao recurso, para julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial em relação à operadora de plano de saúde-recorrente, com inversão do ônus da sucumbência, conforme disposto em sentença (e-STJ fl. 247).



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2017/0275661-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.734.445 / SP

Números Origem: 00001232820158260210 1232820158260210 20150000929494 20160000102315
48/2015 482015

PAUTA: 15/05/2018

JULGADO: 15/05/2018

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS ALPINO BIGONHA**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : UNIMED DE BARRETOS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
ADVOGADOS : ANA PAULA BOTTO PAULINO - SP264396
MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667
RECORRIDO : ANDREA CRISTINA EVANGELISTA DIAS
ADVOGADO : ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405
INTERES. : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MUNICIPIO DE GUAIRA

ASSUNTO: DIREITO DO CONSUMIDOR - Contratos de Consumo - Planos de Saúde

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, deu 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 (Presidente) e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.