



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000360842

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2055666-78.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante SUL AMÉRICA COMPANHIA DE SEGURO SAÚDE, é agravada RENATA SHIMADA CALIL.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALVARO PASSOS (Presidente) E GIFFONI FERREIRA.

São Paulo, 11 de abril de 2025.

FERNANDO MARCONDES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo de Instrumento nº 2055666-78.2025.8.26.0000

Agravante: Sul América Companhia de Seguro Saúde

Agravada: Renata Shimada Calil

Comarca: São Paulo - 9ª Vara Cível do Foro Central

Processo de Origem: 1105170-98.2024.8.26.0002

Magistrado de origem: Rodrigo Galvão Medina

Voto nº 11894

EMENTA: DIREITO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. TUTELA DE URGÊNCIA. PRESERVAÇÃO DA FERTILIDADE. **RECURSO DESPROVIDO.**

I. CASO EM EXAME

1. Agravo de instrumento interposto por Sul América Companhia de Seguro Saúde contra decisão que acolheu pedido de concessão de tutela de urgência para custeio de tratamento de preservação da fertilidade de segurada diagnosticada com câncer de mama.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em verificar a existência dos requisitos para concessão de tutela de urgência para custeio de tratamento de preservação da fertilidade, não previsto no rol de procedimentos obrigatórios da ANS.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A probabilidade do direito postulado está presente, pois o tratamento visa a preservação da fertilidade e não a inseminação artificial, sendo abusiva a negativa do plano de saúde.

4. A tutela de urgência é justificada pela necessidade de atenuar as sequelas da quimioterapia sobre o sistema reprodutivo da paciente.

IV. DISPOSITIVO E TESE

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. A preservação da fertilidade em pacientes oncológicos é distinta da inseminação artificial e deve ser coberta pelo plano de saúde. 2. A negativa de cobertura para procedimentos de preservação da fertilidade é abusiva quando visa atenuar efeitos colaterais previsíveis da quimioterapia.

Legislação citada:
Lei 9.656/1998, art. 35-F.

Jurisprudência citada: STJ, REsp 1815796 RJ 2019/0150440-1, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, T3, j. 26/05/2020; TJSP, Apelação Cível 1002773-51.2021.8.26.0006, Rel. Des. Francisco Loureiro, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 14/09/2021.

1 - Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sul América Companhia de Seguro Saúde em que é agravada Renata Shimada Calil, em face da r. decisão de fls. 23/25 deste recurso, pela qual acolheu-se pedido de concessão de tutela de urgência.

A parte recorrente afirma, em síntese, ter sido agravada diagnosticada com episódio de câncer de mama, sendo-lhe recomendado pelo profissional que a acompanha a preservar sua fertilidade por meio de técnicas de reprodução assistida. Contudo, o prazo estabelecido pelo juízo para que o agravante venha a se desvencilhar do encargo é exíguo e inexistente verossimilhança no alegado direito por falta de cobertura contratual. *“Em verdade, existe perigo de dano à Seguradora que poderá ser compelida a autorização de todo e qualquer tratamento que não consta no rol de procedimentos da ANS, excluído contratualmente e sem qualquer prova material de sua suposta urgência”*. O congelamento de óvulos não é e nunca foi tratamento para infertilidade.

Indeferido efeito suspensivo, o recurso foi bem processado.

É o relatório.

2 - Em ação cominatória cumulada com ressarcimento de valores, revendo anterior manifestação, acolheu-se pedido de concessão de tutela de urgência determinando o custeio de tratamento de fertilidade prescrito, com supedâneo nos seguintes fundamentos:

(....)

“Trata-se de ação de obrigação de fazer cumulada com pedido de ressarcimento de valores e tutela de urgência. Narra a requerente que é segurada da ré e que, recentemente, foi diagnosticada com câncer na mama. Como a autora pretende ser mãe e o tratamento quimioterápico afeta a fertilidade, foi-lhe indicada a preservação desta por meio de técnicas de reprodução assistida, nomeadamente a captação e a criogenia de óvulos. Requereu, junto à ré, a autorização e ou a liberação, mas este pedido foi negado pela operadora de saúde por não estar previsto no plano.

A autora pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela, de modo que a ré fosse compelida a autorizar a imediata liberação do tratamento em favor da autora.

*Às fls. 20, esse Juízo indeferiu o pedido, uma vez que esse problema já foi enfrentado pela Segunda Seção do STJ: **Salvo disposição contratual expressa, os planos de saúde não são obrigados a custear o tratamento médico de fertilização in vitro**, por ocasião do Tema Repetitivo 1.067.*

Inconformado com a decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, a autora interpôs Agravo de Instrumento (nº 2013364-34.2025.8.26.0000) ao qual foi negado a concessão de

antecipação de tutela recursal, por não se encontrarem presentes os requisitos para tanto.

Esclareço que razão assiste à autora, uma vez que o pronunciamento judicial atacado diz respeito a um tratamento diferente daquele pleiteado. Com efeito, a autora não pleiteou a fertilização in vitro, mas a captação e a criogenia de seus óvulos. E este tratamento, por sua vez, tem por objetivo a prevenção da fertilidade e não o tratamento da infertilidade. O procedimento requerido busca atenuar as sequelas da quimioterapia sobre o sistema reprodutivo da autora, não se tratando de pedido de inseminação artificial. Portanto, a negativa do plano de saúde é abusiva, de modo que a revisão da decisão anterior é medida que se impõe.

Nesse sentido, o STJ já fez a distinção entre essas duas situações: RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CPC/2015. PLANO DE SAÚDE. TRATAMENTO QUIMIOTERÁPICO PARA CÂNCER DE MAMA RECIDIVO. PROGNÓSTICO DE FALÊNCIA OVARIANA COMO SEQUELA DA QUIMIOTERAPIA. PLEITO DE CRIOPRESERVAÇÃO DOS ÓVULOS. EXCLUSÃO DE COBERTURA. RESOLUÇÃO NORMATIVA ANS 387/2016. NECESSIDADE DE MINIMIZAÇÃO DOS EFEITOS COLATERAIS DO TRATAMENTO QUIMIOTERÁPICO. PRINCÍPIO MÉDICO "PRIMUM, NON NOCERE". OBRIGAÇÃO DE COBERTURA DO PROCEDIMENTO ATÉ À ALTA DA QUIMIOTERAPIA NOS TERMOS DO VOTO DA MIN. a NANCY ANDRIGHI.

Controvérsia acerca da cobertura de criopreservação de óvulos de paciente oncológica jovem sujeita a quimioterapia, com prognóstico de falência ovariana, tornando-a infértil.

Nos termos do art. 10, inciso III, da Lei 9.656/1998, não se inclui entre os procedimentos de cobertura obrigatória a "inseminação

artificial", compreendida nesta a manipulação laboratorial de óvulos, dentre outras técnicas de reprodução assistida (cf. RN ANS 387/2016).

Descabimento, portanto, de condenação da operadora a custear criopreservação como procedimento inserido num contexto de mera reprodução assistida.

Caso concreto em que se revela a necessidade atenuação dos efeitos colaterais, previsíveis e evitáveis, da quimioterapia, dentre os quais a falência ovariana, em atenção ao princípio médico "primum, non nocere" e à norma que emana do art. 35-F da 9.656/1998, segundo a qual a cobertura dos planos de saúde abrange também a prevenção de doenças, no caso, a infertilidade.

Manutenção da condenação da operadora à cobertura de parte do procedimento pleiteado, como medida de prevenção para a possível infertilidade da paciente, cabendo à beneficiária arcar com os eventuais custos do procedimento a partir da alta do tratamento quimioterápico, nos termos do voto da Min. a NANCY ANDRIGHI.

Distinção entre o caso dos autos, em que a paciente é fértil e busca a criopreservação como forma de prevenir a infertilidade, daqueles em que a paciente já é infértil, e pleiteia a criopreservação como meio para a reprodução assistida, casos para os quais não há obrigatoriedade de cobertura.

RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.
(STJ - REsp: 1815796 RJ 2019/0150440-1, Relator: Ministro Pauto de Tarso Sanseverino, julgamento: 26/05/2020, T3 - Terceira Turma, publicação: DJe 09/06/2020) (g.n.).

Informe-se ao eminente Desembargador Relator que esse Juízo revê a decisão anterior que indeferiu o pedido da autora. Primeiro, porque o tratamento pleiteado e a decisão de fl. 20 referem-se a tratamentos diferentes; em segundo lugar, porque o tratamento requerido, qual seja, a captação e a criogenia de óvulos, deve ser deferido pelo plano de saúde, sendo abusiva a sua negativa. Desse modo, defiro o pedido e determino que a ré seja obrigada a custear, a partir do presente momento, o tratamento de fertilidade prescrito à autora” (cf. fls. 91/93 dos autos de origem).

3 - Essa decisão deve ser mantida.

Impende ter presente que a análise da postulação recursal deve cingir-se à averiguação da existência ou não dos requisitos legalmente exigidos para concessão de tutela de urgência.

Portanto, os temas suscitados pela recorrente, principalmente aqueles relacionados ao mérito da controvérsia, não podem ser apreciados, sob pena de se infringir o princípio constitucional do duplo grau de jurisdição.

Neste passo, registre-se o seguinte ensinamento de Adroaldo Furtado Fabrício:

“Se a demora na entrega da prestação jurisdicional cria o risco de sua inutilidade prática quando ao fim sobrevier, ou de sua reduzida efetividade prática, podem-se instituir mecanismos assecuratórios tendentes a preservar ao bem da vida em disputa, colocando-se-o sob custódia judicial a fim de que se conserve o mínimo de desgaste ou deterioração até que se decida a sua titularidade. Se, por outro lado, a alta probabilidade de ter razão o autor desde logo se impõe ao espírito do Juiz,

razoável é por igual, que àquele se outorgue, mesmo provisoriamente, a fruição desse bem durante o curso do processo ou, quando menos, a subtração desse desfrute ao réu. Tem-se, no primeiro caso, a tutela de urgência e, no segundo, a tutela da evidência” (Breves notas sobre provimentos antecipatórios, cautelares e liminares, em Inovações de Processo Civil, Livraria do Advogado, p. 12).

No caso, a probabilidade da existência do direito postulado se encontra presente, especialmente porque busca obter a prevenção da fertilidade e não o tratamento da infertilidade; pois consoante se colhe da petição inicial, a agravada obteve diagnóstico de câncer de mama e, diante das características do tumor e tratamento recomendado por equipe médica, bem ainda em razão da idade da paciente (42 anos) e dos efeitos adversos da medicação, foi-lhe indicada a preservação da fertilidade por meio de técnicas de reprodução assistida (cf. fls. 1/7 dos autos de origem).

Busca-se, portanto, atenuar as sequelas da quimioterapia sobre o sistema reprodutivo, não se tratando, assim, de pedido de inseminação artificial.

A propósito da temática, confira-se o seguinte precedente:

“PLANO DE SAÚDE. Autora acometida de neoplasia maligna de mama, com prescrição de tratamento quimioterápico. Ação ajuizada para compelir a operadora do plano de saúde a custear tratamento de congelamento de óvulos com o objetivo de preservação da fertilidade da autora após quimioterapia. Autora com 31 anos de idade, sem filhos. Criopreservação dos óvulos prescrita a paciente fértil, com prognóstico de infertilidade decorrente do

tratamento quimioterápico. Situação que não se confunde com criopreservação requerida por paciente infértil, em contexto de reprodução assistida, em que não há obrigatoriedade de cobertura. Finalidade de atenuação de efeitos colaterais previsíveis e evitáveis decorrentes da quimioterapia. Artigo 35-F da Lei 9.656/1998 prevê a cobertura dos planos de saúde para preservação de doenças, no caso, a infertilidade da autora. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Argumento de que os métodos terapêuticos não estão previstos no rol obrigatório da Agência Nacional de Saúde (ANS) não tem o condão de impedir a cobertura pretendida. Demorados trâmites administrativos de classificação não podem deixar o paciente a descoberto, colocando em risco bens existenciais. Sentença de procedência mantida. Recurso desprovido” (Apelação Cível 1002773-51.2021.8.26.0006, Relator Des. Francisco Loureiro, 1ª Câmara de Direito Privado, j. 14/09/2021).

Ante o exposto, **nega-se provimento ao recurso.**

Fernando Marcondes

Relator