



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Cível

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014844-06.2012.8.19.0203
APELANTE: GRUPO HOSPITALAR DO RIO DE JANEIRO LTDA
APELANTE: CASA DE SAÚDE E MATERNIDADE RIO DE JANEIRO LTDA
APELANTE: RAQUEL LIMA DO CARMO (RECURSO ADESIVO)
APELADOS: OS MESMOS
RELATOR: DESEMBARGADOR ALEXANDRE FREITAS CÂMARA

Direito do consumidor. Demanda indenizatória. Plano de saúde. Demora na marcação de consultas e exames, com disponibilidade somente para mais de dois meses. Autora portadora de nódulos nos seios, com necessidade de acompanhamento periódico. Responsabilidade da operadora de plano de saúde de garantir a marcação de consultas na rede credenciada em até, no máximo, quinze dias. Arts. 2º e 3º da Resolução nº 259 da ANS. Consulta marcada somente após a determinação judicial. Dano moral configurado. Correto o valor da condenação fixado em R\$ 7.000,00. A obrigação de garantir o atendimento aos beneficiários é da operadora de plano de saúde, e não do prestador de serviço. Responsabilidade do hospital demandado não configurada. Exclusão da condenação imposta ao hospital recorrente. Primeiro recurso e recurso adesivo desprovidos. Segundo recurso provido.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível n. 0014844-06.2012.8.19.0203, em que são apelantes GRUPO HOSPITALAR DO RIO DE JANEIRO LTDA, CASA DE SAÚDE E MATERNIDADE RIO DE JANEIRO LTDA e RAQUEL LIMA DO CARMO e apelados OS MESMOS.

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Desembargadores que compõem a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em negar provimento ao primeiro recurso e ao recuso adesivo e dar provimento ao segundo recurso.

DES. ALEXANDRE FREITAS CÂMARA
Relator



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Cível



Trata-se de apelações contra sentença que julgou parcialmente procedente demanda de obrigação de fazer cumulada com indenizatória, cujo processo seguiu o procedimento sumário, proposta por RAQUEL LIMA DO CARMO em face de GRUPO HOSPITALAR DO RIO DE JANEIRO LTDA e CASA DE SAÚDE E MATERNIDADE RIO DE JANEIRO LTDA, considerando-se demonstrada a falha na prestação de serviços das rés por não terem disponibilizado vagas para realização de consultas e exames no hospital credenciado ao plano de saúde da autora. Reconheceu comprovados os danos morais sofridos com o descaso das rés em agendar consultas para a autora, e por conta da perda do tempo útil diante dos contatos telefônicos demorados e infrutíferos. Determinou que a operadora de plano de saúde disponibilizasse consultas nas áreas das especialidades pretendidas pela autora, no prazo de quarenta e oito horas. Condenou, ainda, as demandadas, solidariamente, ao pagamento de uma compensação fixada em R\$ 7.000,00 (sete mil reais) pelos danos morais causados.

Alega a operadora de plano de saúde demandada que não presta serviço de marcação de consulta, afirmando não ter responsabilidade sobre a demora dos prestadores de serviços em agendar consultas. Sustenta que a demora no atendimento não gera danos morais, tratando-se de mero aborrecimento. Pugna pela reforma da sentença para que seja julgada improcedente a demanda ou, alternativamente, pela redução do valor da condenação. Informa, ainda, ter cumprido a obrigação de fazer imposta na sentença.





Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Cível

Sustenta o hospital demandado que a impossibilidade no atendimento se deu por estar com sua agenda lotada, e afirma não se tratar de negativa de atendimento de urgência. Alega não ser o único hospital convencionado à rede credenciada, afirmando que a obrigação de manter a disponibilidade no atendimento é da operadora de plano de saúde, aduzindo inexistir falha na prestação de seus serviços, ausente dano moral a ser compensado, sustentando que a autora poderia ter procurado outro hospital credenciado. Aduz, ainda, que não interfere na relação entre segurado e operadora de plano de saúde, afirmando não ter nenhuma ingerência sobre o contrato firmado entre a autora e a operadora demandada. Pugna pela reforma da sentença para que seja afastada a sua condenação ou, alternativamente, pela redução do valor da compensação.

Interposto recurso adesivo pela autora, pretendendo a majoração do valor da condenação.

Foram apresentadas contrarrazões pelas partes, repisando as razões de seus recursos.

Manifestação da autora, informando que a primeira ré descumpriu a determinação judicial, deixando de agendar consulta com médico especialista em mastologia, e afirmando que permanece com dificuldades na marcação de consultas e exames, diante do quadro grave por apresentar nódulos nos seios e suspeita de câncer com indicação cirúrgica, acostando documentos. Pretende a majoração do valor da condenação, diante do descaso da primeira ré em atender a obrigação que



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Cível

lhe foi imposta na sentença, bem como pugnando pela aplicação da multa diária por descumprimento da obrigação de fazer.

Por determinação deste Relator, os apelantes principais foram intimados acerca dos documentos acostados pela autora, tendo se manifestado apenas a operadora de plano de saúde recorrente.

É o relatório. Passa-se ao voto.

Insurgem-se os apelantes contra a sentença que considerou abusiva a conduta dos réus com a demora na marcação de consulta na especialidade médica pretendida pela autora, condenando-os ao pagamento de uma compensação pelos danos morais sofridos, e determinando que a operadora de plano de saúde disponibilizasse consultas no prazo de quarenta e oito horas.

Pelo que se depreende dos autos, a autora, beneficiária da operadora de plano de saúde demandada, ajuizou a demanda em abril de 2012, alegando que tentou agendar consultas nas especialidades de ginecologia e mastologia com a rede credenciada, por apresentar frequentemente nódulos nos seios e necessitar de acompanhamento a cada seis meses, mas foi informada pelos credenciados que só tinha disponibilidade para consultas em junho do mesmo ano. Afirma que entrou em contato com a operadora, que se recusou a resolver o problema, limitando-se a fornecer números de telefone dos credenciados, os quais ela já tinha contatado sem sucesso. Relata, ainda, que ao contatar o hospital demandado



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Cível

foi informada que tinham vagas apenas para consulta particular, e para beneficiários do plano somente para junho.

Inicialmente, passa-se ao exame do recurso da operadora de plano de saúde, primeira recorrente, que alega não prestar serviço de marcação de consulta junto aos seus credenciados, afirmando que as agendas lotadas dos prestadores de serviços não são de sua responsabilidade, sustentando inexistir dano moral a ser compensado, por ter sido causado mero aborrecimento à autora.

Verifica-se pela prova produzida nos autos que a autora tentou marcar consultas nas especialidades de que necessitava, que estavam sendo marcadas para somente depois de dois meses, tendo inclusive entrado em contato com a operadora visando solucionar o problema, mas nenhuma providência foi tomada. Conforme exposto pelo juízo de primeiro grau, o CD acostado pela autora, e não impugnado pela ré, comprova ter ela entrado em contato telefônico com a primeira recorrente por não conseguir marcar a realização de exames.

Não há dúvidas de que restou devidamente demonstrada a falha na prestação de serviços da primeira recorrente, ao submeter a beneficiária a todo tipo de angústia por ter dificultada a marcação de exames e consultas que necessitava realizar periodicamente, por apresentar nódulos nos seios.

Insta consignar que a Resolução nº 259 da ANS trata da garantia de atendimento dos beneficiários de plano privado de assistência à saúde, e em seus arts. 2º e 3º estipula que a operadora deverá garantir o acesso dos beneficiários aos



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Cível



serviços definidos no rol de procedimentos, nos prazos previstos no art. 3º, nos seguintes termos:

Art. 2º A operadora deverá garantir o acesso do beneficiário aos serviços e procedimentos definidos no Rol de Procedimentos e Eventos em Saúde da ANS para atendimento integral das coberturas previstas nos arts. 10, 10-A e 12 da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, no município onde o beneficiário os demandar, desde que seja integrante da área geográfica de abrangência e da área de atuação do produto.

Art. 3º A operadora deverá garantir o atendimento integral das coberturas referidas no art. 2º nos seguintes prazos:

I – consulta básica - pediatria, clínica médica, cirurgia geral, ginecologia e obstetrícia: em até 7 (sete) dias úteis;

II – consulta nas demais especialidades médicas: em até 14 (quatorze) dias úteis.

Isto demonstra, diferentemente do que alega a primeira recorrente, que tem a operadora de plano de saúde a obrigação de garantir o atendimento aos beneficiários na sua rede credenciada nos prazos acima estipulados.

Assim, verifica-se que a demora na marcação das consultas e exames certamente trouxe transtornos e angústias à autora, que poderia ter seu estado de saúde agravado com a demora na realização dos exames necessários ao acompanhamento de seu diagnóstico de nódulos nos seios, violando seus direitos de personalidade, causando-lhe danos morais que devem ser compensados.





Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Cível

Logo, pela situação sofrida pela autora, e pela jurisprudência pacífica de nossos Tribunais, é possível concluir que há, sim, danos morais ao consumidor que se vê injustamente descoberto pela operadora de plano de saúde contratada no momento em que dele mais necessita, lembrando-se que a consulta foi marcada somente após a determinação judicial, na sentença.

Insta lembrar que se trata de matéria pacificada em nossos Tribunais que a indevida recusa de serviços hospitalares gera dano moral quando obtido somente por decisão judicial. Nesse sentido, o Enunciado nº 209 da súmula do TJRJ:

“Enseja dano moral a indevida recusa de internação ou serviços hospitalares, inclusive home care, por parte do seguro saúde somente obtidos mediante decisão judicial”.

Desse modo, verificada a existência da responsabilidade civil da primeira apelante, torna-se necessário compensar a segurada pelos danos que lhe foram causados, razão pela qual se nega provimento ao seu recurso.

Quanto ao valor da condenação, em que pretende a primeira apelante a sua redução, e a recorrente adesiva a sua majoração, não têm razão as recorrentes.

Considera-se que o valor da condenação foi fixado de forma compatível com os transtornos e angústias causadas à autora, trazendo-se uma



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Cível



satisfação à ofendida pelo dano moral sofrido, sem que houvesse, entretanto, um enriquecimento ilícito.

Logo, verifica-se que foi correto o valor da compensação, devendo ser levada em conta a gravidade dos danos causados, bem como com o intuito de punir a primeira recorrente pela ineficiência na prestação dos serviços de forma compatível com os transtornos e angústias causadas à autora, devendo ser mantido o valor da compensação em R\$ 7.000,00 (sete mil reais).

Vale esclarecer que, no que se refere à alegação da recorrente adesiva de que a operadora de plano de saúde apelante não cumpriu a obrigação de fazer imposta na sentença, por ter deixado de marcar consulta com profissional especializado na área de mastologia, e pelas dificuldades que continua encontrando com a marcação dos procedimentos médicos, pretendendo a aplicação da multa e a majoração do valor da condenação, é certo que, por se tratar de descumprimento de obrigação de fazer, deve a questão ser apreciada pelo juízo de primeiro grau, em fase de cumprimento de sentença, sob pena de supressão de instância.

Desta forma, nega-se provimento ao primeiro recurso e ao recurso adesivo.

Passa-se, então, ao exame do segundo recurso, em que alega o hospital recorrente que a consulta não pôde ser marcada em momento anterior, pois estava com a agenda lotada, e afirma que a obrigação decorre do contrato entre a beneficiária e a operadora de plano de saúde, uma vez que não tem interferência na relação entre elas, inexistindo falha na prestação de seus serviços.





Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Cível

Com efeito, no que se refere à alegação da autora de que o hospital recorrente recusou-se a cumprir os prazos previstos no art. 3º da Resolução nº 259 da ANS, vale aqui prestar alguns esclarecimentos.

Conforme acima exposto, a Resolução nº 259 da ANS trata da garantia de atendimento dos beneficiários de plano privado de assistência à saúde, e em seus arts. 2º e 3º estipula que a operadora deverá garantir o acesso dos beneficiários aos serviços definidos no rol de procedimentos, nos prazos previstos no art. 3º.

Ocorre que a obrigação de garantir o atendimento aos beneficiários é da operadora de plano de saúde, e não do prestador de serviço. Inexiste, na hipótese, qualquer obrigação legal do prestador de serviço de garantir o atendimento ao beneficiário de plano de saúde.

Registre-se que o § 2º do art. 3º da Resolução em questão estipula que:

“Para fins de cumprimento dos prazos estabelecidos neste artigo, será considerado o acesso a qualquer prestador da rede assistencial, habilitado para o atendimento no município onde o beneficiário o demandar e, não necessariamente, a um prestador específico escolhido pelo beneficiário”.

Isto demonstra que a operadora de plano de saúde deve garantir o atendimento a qualquer prestador da rede assistencial e, não necessariamente, a



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Cível

um prestador específico escolhido pelo beneficiário, não se podendo exigir, desta forma, que o hospital apelante tenha a obrigação de garantir, também, o atendimento à segurada. Aliás, vale ressaltar que o ato administrativo supramencionado, uma Resolução da Agência Nacional de Saúde Suplementar, não poderia gerar deveres para o hospital, o qual não se sujeita à regulação por essa agência. Ampliar o alcance da Resolução para fazer com que a ela se submeta o hospital implicaria tratá-la como lei em sentido substancial, o que é contrário ao ordenamento jurídico.

Assim, não se verifica, no caso, qualquer falha na prestação de serviços do hospital recorrente ao recusar a marcação de consulta diante de sua agenda lotada. Inexiste, na hipótese, nexó de causalidade entre a sua conduta e os danos causados à autora, que se demonstrou terem sido causados exclusivamente pela operadora de plano de saúde apelante, que não garantiu o atendimento à sua beneficiária.

Desta forma, deve ser dado provimento ao segundo recurso, para julgar improcedente a demanda no que se refere ao hospital recorrente, afastando-se a condenação que lhe foi imposta na sentença.

Consequentemente, condena-se a autora ao pagamento das despesas processuais relativas ao hospital segundo recorrente, bem como ao pagamento de honorários advocatícios que se fixa em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade de justiça concedida à autora.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Cível

Pelo exposto, vota-se no sentido de se negar provimento ao primeiro recurso e ao recurso adesivo, e dar provimento ao segundo recurso, de forma a se excluir a condenação imposta ao hospital recorrente.

Rio de Janeiro, 16 de outubro de 2013.

DES. ALEXANDRE FREITAS CÂMARA
Relator