

**FUNDAÇÃO EDUCACIONAL MACHADO DE ASSIS
FACULDADES INTEGRADAS MACHADO DE ASSIS
CURSO DE DIREITO**

GABRIELA SALING QUEIROZ

**A EXPANSÃO DA POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO CIVIL E OS NOVOS
DANOS: A INDENIZAÇÃO PELA PERDA DE UMA CHANCE E SUA
APLICABILIDADE AOS ADVOGADOS
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

Santa Rosa
2018

GABRIELA SALING QUEIROZ

**A EXPANSÃO DA POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO CIVIL E OS NOVOS
DANOS: A INDENIZAÇÃO PELA PERDA DE UMA CHANCE E SUA
APLICABILIDADE AOS ADVOGADOS
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

Monografia apresentada às Faculdades Integradas Machado de Assis, como requisito parcial para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof.^a Ms. Marcos Costa Salomão.

Santa Rosa
2018

GABRIELA SALING QUEIROZ

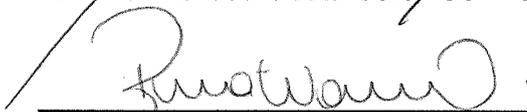
**A EXPANSÃO DA POSSIBILIDADE DE REPARAÇÃO CIVIL E OS NOVOS
DANOS: A INDENIZAÇÃO PELA PERDA DE UMA CHANCE E SUA
APLICABILIDADE AOS ADVOGADOS
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

Monografia apresentada às Faculdades
Integradas Machado de Assis, como
requisito parcial para obtenção do Título
de Bacharel em Direito.

Banca Examinadora



Prof. Ms. Marcos Costa Salomão – Orientador



Prof.ª Ms. Renata Maciel



Prof. Ms. Roberto Pozzebon

Santa Rosa, 21 de novembro de 2018.

DEDICATÓRIA

Aos meus avós maternos, por toda dedicação e amor que tiveram comigo durante todos esses anos, sem vocês me apoiando e incentivando nada disso seria possível.

AGRADECIMENTO

À minha família, por todo amor e afago nas horas difíceis e por acreditar que eu seria capaz, muito obrigada por estarem sempre ao meu lado, vocês são tudo para mim.

Aos meus amigos, por todas as vezes que me fiz ausente e vocês entenderam e continuaram a me incentivar.

À essa faculdade, bem como, aos seus docentes por compartilharem comigo ensinamento e lições que levarei para vida.

Ao meu orientador Marcos Costa Salomão, por toda dedicação, paciência e esforço desempenhados no auxílio da produção deste trabalho.

Às colegas, por dividirem não só aulas, mas também um pouco da vida, em especial as colegas Carolina, Leila e Maiara, por estarem sempre ao meu lado.

“Conheça todas as teorias, domine todas as técnicas, mas ao tocar uma alma humana, seja apenas outra alma humana.”

Carl J. Jung.

RESUMO

O presente trabalho monográfico tem como tema a realização de um estudo sobre a responsabilidade civil, com o viés principal de aprofundar-se nas questões atinentes a teoria da perda de uma chance. Ao final, por meio da análise da jurisprudência e de casos concretos, buscar-se-á constatar qual o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, no período correspondente a 1º de janeiro de 2015 até dia 1º de outubro 2018 em relação à questão, bem como, verificar como é aplicada a teoria da perda de uma chance aos advogados. Com relação à delimitação do tema, irá se restringir a análise da viabilidade da concessão de reparação civil, de forma pecuniária, em virtude da perda de uma chance, respaldando-se nos aportes legais, doutrinários e jurisprudenciais. O problema do presente trabalho consiste em verificar de que forma é possível à reparação civil, de forma pecuniária, quando for caracterizada a perda de uma chance, no âmbito do direito civil, bem como quais são os critérios utilizados para sua concessão e se estes aspectos são aplicáveis ao advogado. No âmbito geral, o objetivo principal do presente trabalho visa realizar um estudo sobre a possibilidade de responsabilização civil, de forma pecuniária, em razão do acontecimento da perda de uma chance, no ordenamento jurídico brasileiro. A realização da pesquisa justifica-se por ser uma nova categoria de reparação, que surgiu da evolução da responsabilidade civil, enquadrando-se na perspectiva dos novos direitos. Assim, o presente estudo tem a finalidade de transmitir maiores conhecimentos sobre o assunto, buscando o reconhecimento da teoria da perda de uma chance e viabilizando a sua devida aplicação. A pesquisa será realizada de forma teórica, por meio da pesquisa bibliográfica e documental, sendo os dados analisados de forma qualitativa, por meio da utilização do método hipotético-dedutivo, com fins explicativos. A pesquisa foi estruturada em três capítulos. No primeiro capítulo é realizado uma análise sobre o instituto da responsabilidade civil, verificam-se os pressupostos que compõem esse instituto jurídico, bem como é feita as distinções de sua classificação e espécies. No segundo capítulo adentra-se na teoria da perda de uma chance, realizando um estudo sobre a sua origem, características e peculiaridades, passando em um segundo momento a analisar a instituição da teoria no ordenamento jurídico brasileiro. Por fim, o terceiro capítulo aborda a teoria da perda de uma chance no direito brasileiro, por meio da análise da jurisprudência e de casos de maior repercussão sobre o assunto, finalizando com uma abordagem acerca da teoria da perda de uma chance com a responsabilidade civil do advogado.

Palavras chaves: Responsabilidade civil – teoria da perda de uma chance – advogado.

ABSTRACT

The present monographic work has as its theme the study of a civil responsibility study, with the main bias to delve into the issues pertaining to the theory of the loss of a chance. In the end, through the analysis of case law and concrete cases, it will be sought to establish the position of the Superior Court of Justice, in the period corresponding to January 1, 2015 until October 1, 2018, regarding the issue, as well as how to apply the theory of loss of a chance to lawyers. Regarding the delimitation of the topic, it will be restricted the analysis of the feasibility of granting civil reparation, in pecuniary form, due to the loss of a chance, backed by legal, doctrinal and jurisprudential contributions. The problem of the present work consists of verifying to what extent it is possible to the Civil reparation, in pecuniary form, when it is characterized the loss of a chance, under the civil law, as well as what the criteria used for its concession? What if these aspects apply to the lawyer ?. In the general scope, the main objective of the present work is to carry out a study on the possibility of civil liability, in pecuniary form, due to the event of loss of a chance, in the Brazilian legal order. The research is justified because it is a new category of reparation, which arose from the evolution of civil liability, falling within the new rights. Thus, the present has the purpose of transmitting greater knowledge about the subject, seeking recognition of the theory of loss of a chance and making feasible its proper application. The research will be carried out in a theoretical way, through bibliographical and documentary research, and the data will be analyzed in a qualitative way, through the use of the hypothetical-deductive method, with explanatory purposes. The research was structured in three chapters. In the first chapter an analysis of the institute of civil responsibility is carried out, the assumptions that compose this legal institute are verified, as well as the distinctions of its classification and species are made. In the second chapter, it enters the theory of the loss of a chance, realizing a study about its origin, characteristics and peculiarities, happening in a second moment to analyze the institution of the theory in the Brazilian legal order. Finally, the third chapter approaches the theory of the loss of a chance in Brazilian law, through the analysis of jurisprudence and cases of greater repercussion on the subject, ending with an approach about the theory of loss of a chance with civil responsibility of the lawyer.

Keywords: Civil liability - loss of a chance theory - lawyer.

LISTA DE ABREVIações, SIGLAS E SÍMBOLOS.

Art. – Artigo

CC – Código Civil

FEMA – Fundação Educacional Machado de Assis

N.º - Número

p. – página

§ - Parágrafo

TJ/RS – Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

STJ – Superior Tribunal de Justiça

CDC – Código de Defesa do Consumidor

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1. A RESPONSABILIDADE CIVIL	14
1.1 PRESSUPOSTOS CONSTITUTIVOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	14
1.2 CLASSIFICAÇÃO/CATEGORIAS/ESPÉCIES DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	21
2. A TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE	27
2.1 ORIGEM, CARACTERÍSTICAS E PECULIARIDADES DA TEORIA	27
2.2 SURGIMENTO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	32
3. ESTUDO ACERCA DA APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE CIVIL PELA PERDA DE UMA CHANCE PELOS TRIBUNAIS BRASILEIROS	36
3.1 EVOLUÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA REFERENTE AOS CASOS ENVOLVENDO A RESPONSABILIDADE CIVIL PELA PERDA DE UMA CHANCE	36
3.2 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO PELA PERDA DE UMA CHANCE	48
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	53
REFERÊNCIAS	56

INTRODUÇÃO

Com a globalização e o advento das relações sociais, intensificou-se a discussão na seara do direito civil, isso pois, os grandes avanços tecnológicos e científicos permitiram uma maior interação social e causaram também uma maior complexidade na resolução de conflitos, uma vez que houve maior influência no direito, individual e coletivo, tornando tênue a linha entre o que pode e o que é permitido.

Em decorrência disso, a teoria pura da responsabilidade civil, não serve mais de forma única e satisfatória para resolução de determinados conflitos, considerando que ocorreram novos fatos e em decorrência disso surgiram novos direitos.

A partir disso, foi incorporada a teoria da perda de uma chance, fazendo-se necessária uma maior discussão sobre o tema em razão de sua grande relevância no meio social e jurídico, uma vez que cada vez mais vem sendo crescentes situações envolvendo a temática.

Assim, o presente trabalho busca efetuar, em um primeiro momento, uma abordagem sobre a responsabilidade civil, adentrando nas questões atinentes a teoria da perda de uma chance, e, posteriormente, realizando uma análise sobre como é o entendimento dos Tribunais sobre o assunto, bem como especificando nos casos de responsabilidade civil dos advogados.

Nesse aspecto, a realização desta monografia busca responder se, no ordenamento jurídico brasileiro, é possível a reparação, de forma pecuniária, nos casos em que restar configurada a teoria da perda de uma chance, incluindo os casos de advogados, bem como verificar qual a forma de quantificação da indenização.

Por meio da presente pesquisa buscou-se aprofundar mais sobre o estudo da teoria da perda de uma chance, a fim de ampliar o conhecimento sobre o assunto, buscando o seu reconhecimento e viabilizando a sua devida aplicação.

Ademais, academicamente, o presente trabalho, tem a importância de analisar se há ou não a possibilidade de responsabilização civil bem como de demonstrar as particularidades acerca da teoria da perda de uma chance,

informando a comunidade acadêmica, isso pois, como anteriormente referido é um aspecto crescente no Brasil e repleto de nuances e interpretações.

Já ao operador do direito, o conhecimento e a relevância do tema são fundamentais, uma vez que na prática, no exercício da sua profissão, deverá saber lidar com a questão e prestar a devida orientação ao seu cliente sobre o assunto, buscando resguardar seus direitos.

Convém salientar, que a pesquisa realizou-se de forma teórica, por meio de análise bibliográfica, utilizando-se do estudo da doutrina sobre a responsabilidade civil e sobre a teoria da perda de uma chance, bem como amparando-se nos entendimentos do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, sobre o assunto.

A pesquisa se traduz de forma explicativa, uma vez que analisa os fatos e em seguida busca um esclarecimento, sendo que para essa análise e interpretação de dados, utiliza-se o método hipotético-dedutivo.

No primeiro capítulo inicialmente é realizada uma abordagem de contextualização acerca da responsabilidade civil, assim tratar-se-á sobre o histórico, surgimento e o desenvolvimento da responsabilidade civil, abordando marcos históricos que influenciaram em sua concepção.

Após, será realizada uma explanação acerca do seu conceito, abordando os elementos que a constituem como a ação, dano, culpa e nexos causal e apresentando suas principais características e espécies.

Em um segundo momento, será estudado sobre a origem da teoria da perda de uma chance, a fim de entender como ocorreu o seu surgimento e verificar sua difusão, por meio da compreensão do seu conceito e da verificação de suas formas de aplicação. Também, serão abordadas as características e peculiaridades próprias da teoria da perda de uma chance, como as modalidades que se apresenta, tais como clássica, atípica e autônoma e realizando um estudo sobre as formas de quantificação da indenização pela chance perdida.

Posteriormente, será verificada a forma que foi instituída a teoria e como passou a ser aplicada no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que não possui uma regulamentação jurídica própria e específica sobre o tema.

No terceiro capítulo, será realizada uma análise dos casos de maior repercussão no Brasil, tais como o do conhecido "Show do Milhão" e do corredor Vanderlei Cordeiro de Lima, bem como uma investigação na jurisprudência do

Superior Tribunal de Justiça a fim de compreender a forma que é realizada a aplicação da responsabilização pela perda de uma chance.

Para finalizar será traçado um estudo acerca da responsabilidade civil do advogado pela perda de uma chance, traçando delineamentos acerca dos fatos que a caracterizam, tais como missão, negligência e falta de aptidão técnica, bem como elementos que a configuram, tais como nexos entre o prejuízo e a conduta falha do profissional. Por fim, será realizada uma consulta a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, visando a análise de casos envolvendo a responsabilização pela perda de uma chance de advogados.

1. A RESPONSABILIDADE CIVIL

A organização da sociedade, fez com que fosse necessário um ordenamento jurídico que regulamentasse as relações entre as pessoas com o objetivo de haver uma convivência pacífica.

O instituto responsável pela reparação dos danos ocorridos, foi chamado de responsabilidade civil, com o objetivo principal de manter equilíbrio nas relações, sejam sociais ou comerciais, estabelecendo condutas configuradoras de danos e formas de recompor o bem lesado, físico ou moral, buscando retornar ao *status quo ante*.

Portanto, neste primeiro momento será abordado o instituto da responsabilidade civil, apresentando inicialmente um enfoque voltado a compreensão do seu surgimento, bem como sua evolução.

Posteriormente, será adentrado em suas fontes e classificações, sendo apresentado uma diferenciação a partir de suas características e abordado seus pressupostos e elementos que a compõem.

1.1 PRESSUPOSTOS CONSTITUTIVOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Predominava, inicialmente, a vingança coletiva efetuada pelo grupo contra o causador da ofensa, sendo que, posteriormente, passou a uma reação individual, fazendo-se justiça de forma arbitrária, pelas próprias mãos, prevalecendo à vingança privada (DINIZ, 2014). Ou seja, nos primórdios das civilizações, a responsabilidade civil não passava de um direito à vingança, onde quem sofria algum mal ou dano, buscava a reparação de forma arbitrária, fazia justiça pelas próprias mãos (RIZZARDO, 2015).

Com o desenvolvimento das civilizações houve a distinção da responsabilidade civil e da criminal e, posteriormente, a diferenciação da responsabilidade extracontratual e contratual, que foi definida como *Lex Aquilia*. Convém salientar, que a responsabilidade *aquiliiana*, contribuiu com a instituição da culpa como sendo um elemento da responsabilidade civil necessário para a reparação do dano (PEREIRA, 2016).

Nesse sentido, sintetiza Diniz:

Da vingança coletiva evolui para privada, em que os homens faziam justiça pelas próprias mãos, sob a égide da Lei de Talião (Lei das XII Tábuas, tábua VII, lei 11ª). Depois desse período a *Lex Aquilia de damno* veio a estabelecer as bases da responsabilidade, criando uma forma pecuniária de indenização dos prejuízos, com base no estabelecimento do seu valor. No período medieval, com a estruturação da ideia de dolo e de culpa, distinguiu-se a responsabilidade civil da criminal. (DINIZ, 2014, p. 45).

Assim, em situações nas quais o indivíduo sofresse algum dano ou fosse lesado de alguma forma, se aplicava à responsabilidade civil, para que o causador, seja pessoa natural ou jurídica, assumisse as consequências do fato, ação ou omissão, que ocasionou o dano (VENOSA, 2009).

Nesse aspecto, surgiu o termo responsabilidade civil que “[...] tem origem na expressão latina *spondeo*, sendo entendida como uma forma de restauração do equilíbrio, de contraprestação, um reparo ao dano sofrido.” (GONÇALVES, 2009, p. 1).

[...] Em seu sentido etimológico, responsabilidade exprime a ideia de obrigação, encargo, contraprestação. Em sentido jurídico, o vocábulo não foge dessa ideia. A essência da responsabilidade está ligada à noção de desvio de conduta, ou seja, foi ela engendrada para alcançar as condutas praticadas de forma contrária ao direito e danosas a outrem. Designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um outro dever jurídico. Em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário. Só se cogita, destarte, de responsabilidade civil onde houver violação de um dever jurídico e dano. Em outras palavras, responsável é a pessoa que deve ressarcir o prejuízo decorrente da violação de um precedente dever jurídico. E assim é porque a responsabilidade pressupõe um dever jurídico preexistente, uma obrigação descumprida. Daí ser possível dizer que toda conduta humana que, violando dever jurídico originário, causa prejuízo a outrem é fonte geradora de responsabilidade civil. (CAVALIERI FILHO, 2015, pg. 16).

Portanto, de forma ampla, entende-se que a responsabilidade civil é o ato de indenizar o indivíduo que foi lesado pelo dano causado, decorrente do inadimplemento da obrigação legal ou contratual, podendo ser devido aos danos morais ou patrimoniais ocorridos (AZEVEDO, 2015).

A responsabilidade civil é constituída por princípios e elementos que buscam conjuntamente restaurar um equilíbrio patrimonial ou moral que foi

violado mediante uma conduta, omissiva ou comissiva, que acarretou prejuízo a um indivíduo ou a coletividade (VENOSA, 2018).

Ademais, a responsabilidade civil possui como fontes os atos ilícitos absolutos e os relativos. Os fatos ilícitos relativos são os impostos as partes decorrentes de um negócio jurídico, ao passo que nos fatos ilícitos absolutos o dever jurídico provém da lei (NADER, 2016). Ou seja, a responsabilidade civil está vinculada diretamente com o descumprimento de uma obrigação, seja ela de cumprir uma cláusula contratual ou de observar um preceito de lei (AZEVEDO, 2011).

Segundo Gonçalves “[...] a responsabilidade pode resultar da violação tanto de normas morais como jurídicas, separadas ou concomitantemente.” (GONÇALVES, 2009, p. 2). Contudo, no aspecto moral, que é mais abrangente que o aspecto jurídico, só se caracteriza a responsabilidade jurídica quando ocorre um prejuízo, seja um dano ao indivíduo ou a coletividade. Nesse caso, por meio da reparação patrimonial ou por pecúnia, o autor será compelido a efetuar o reparo, recompondo o direito lesado, buscando minimizar os efeitos causados e retornar ao *status quo ante* (GONÇALVES, 2009).

De acordo com a doutrina, a responsabilidade civil pode ser entendida como simples ou complexa. Quando a pessoa se responsabiliza pela própria conduta é definido como simples, outrossim, quando foi um terceiro que realizou a conduta e a responsabilidade recai sobre o indivíduo responsável é configurada a forma complexa (NADER, 2016).

No ordenamento jurídico brasileiro, a responsabilidade civil está disciplinada nos artigos 927 ao artigo 954, no Livro I da Parte Especial do Código Civil, sendo que a maior parte do conteúdo, diz respeito às obrigações resultantes da conduta do indivíduo (RIZZARDO, 2015).

A obrigação caracteriza-se pela relação jurídica estabelecida pelo credor e o devedor, mediante um contrato, que prevê uma contraprestação, sendo que quando não é devidamente cumprida, há o inadimplemento. A responsabilidade civil surge a partir do descumprimento dessa obrigação, buscando restabelecer o equilíbrio, reparação (GONÇALVES, 2018).

A responsabilidade civil é constituída por pressupostos, também conhecidos por elementos, sendo que a doutrina diverge acerca de quais deles a compõe. Nesse sentido, a tese que mais vem sendo repetida e adotada pela

maioria dos doutrinadores é a que sustenta a existência de uma ação, dano e nexos de causalidade entre o dano e a conduta que o produziu (DINIZ, 2014).

A responsabilidade civil é causada em decorrência da realização de uma ação ou omissão, por algum indivíduo, fazendo com que ocorra alteração no *status quo* do indivíduo passivo, muitas vezes lhe causando transtornos.

Nas palavras de Diniz:

A ação, elemento constitutivo da responsabilidade, vem ser o ato humano, comissivo ou omissivo, ilícito ou lícito, voluntário e objetivamente imputável, do próprio agente ou de terceiro, ou o fato de anima ou coisa inanimada, que cause dano a outrem, gerando o dever de satisfazer os direitos do lesado. (DINIZ, 2014, p. 56).

Trata-se, portanto, de uma conduta humana, que pode ser positiva ou negativa (ato ou omissão), orientada pela vontade do agente, que desencadeou um dano ou prejuízo (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2009).

Alguns doutrinadores, como Gonçalves, entendem que incluso no conceito de ação, encontra-se a culpa, que “[...] é um dos pressupostos da responsabilidade civil”, (GONÇALVES, 2009, p. 296), enquanto que outros como Gagliano e Pamplona Filho defendem que a culpa “[...] não é um elemento essencial, mas sim acidental”. (GAGLIANO; FILHO, 2009, p. 25).

A culpa, no sentido estrito, diferentemente do dolo, é constituída por dois elementos essenciais, quais sejam: a negligência e a imprudência. Já no sentido amplo, a culpa abrange outras formas, sendo a imperícia considerada como um elemento integrante e entendida como descuido, distração, leviandade, indolência etc.. (RIZZARDO, 2015).

Ao tratar sobre a culpa, em sentido amplo, Venosa afirma que ela “Não abrange somente o ato ou conduta intencional, o dolo (delito, na origem semântica e histórica romana) mas também os atos ou condutas evitados de negligência, imprudência e imperícia.” (VENOSA, 2009, p. 25).

Com relação a negligência, imprudência e imperícia explana Rizzardo:

A imperícia demanda mais falta de habilidade exigível em determinado momento, e observar no desenrolar normal dos acontecimentos. Já a negligência consiste na ausência da diligência e prevenção, do cuidado necessário às normas que regem a conduta humana. [...] A imprudência revela-se na precipitação de uma atitude, no comportamento inconsiderado, na insensatez e no desprezo das cautelas necessárias em certos momentos. Os atos praticados trazem

consequências ilícitas previsíveis, embora não pretendidas, o que aliás, sucede nas demais modalidades de culpa. (RIZZARDO, 2007, p. 4).

Assim, segundo Gonçalves a “[...] imprudência é a precipitação ou o ato de proceder sem cautela. Negligência é a inobservância de normas que nos ordenam agir com atenção, capacidade e solícitude e discernimento. E imperícia é a falta de habilidade ou inaptidão para praticar certo ato.” (GONÇALVES, 2009, p. 299).

Já o dolo, de acordo com o doutrinador Rizzardo “[...] corresponde a prática voluntária de uma infração à lei.” (RIZZARDO, 2015, p. 2). Ou seja, a pessoa possui o intuito de realizar a infração, alterando a normalidade das coisas e afetado o equilíbrio do relacionamento humano.

Pereira complementa sobre o assunto, afirmando que “Modernamente, o conceito de dolo alargou-se, convergindo a doutrina no sentido de caracterizá-lo na conduta antijurídica, sem que o agente tenha o propósito de prejudicar.” (PEREIRA, 2016, p. 87).

Sobre o assunto, para concluir, Rizzardo expõem o seguinte:

Sabe-se que a culpa no sentido estrito equivale à ação ou omissão involuntária que causa danos, e que se dá por negligência ou imprudência no que se expande se sentidos equivalentes, como descuido, imperícia, distração, indolência, desatenção e leviandade. No sentido lato, abrange o dolo isto é, a ação ou omissão voluntária pretendida, procurada, almejada que também traz danos. Em ambas as dimensões, desrespeita-se a ordem legal estabelecida no referido dispositivo. Pelos prejuízos ou danos que decorrem das condutas acima, a pessoa responde, isto é, torna-se responsável, ou deve arcar com os resultados ou as consequências. A ação humana evitada de tais máculas, isto é, de culpa no sentido estrito ou lato, denomina-se ato “ilícito”, porque afronta a ordem jurídica, ou desrespeita o que está implantado pela lei. E a responsabilidade consiste na obrigação de sanar, ou recompor, ou ressarcir os males e prejuízos que decorrem de mencionadas ações. (RIZZARDO, 2015, p. 28).

O dano para ser indenizável deverá ser atual e certo, não podendo ser indenizados danos hipotéticos. Segundo Venosa “Sem dano ou sem interesse violado, patrimonial ou moral, não se corporifica a indenização. A materialização do dano ocorre com a definição do efetivo prejuízo suportado pela vítima.” (VENOSA, 2009, p. 34).

Corroborando, Diniz afirma que o “Dano é um dos pressupostos da responsabilidade civil, contratual ou extracontratual, visto que não poderá haver ação de indenização sem a existência de um prejuízo.” (DINIZ, 2014, p. 76).

Ainda, enfatiza-se que o dano direto ocorre no momento imediato da ação, que é imputado a um indivíduo, enquanto que o dano indireto emerge de um fato que acarreta outro e desencadeia outros (RIZZARDO, 2015).

Com relação aos danos, segundo Gonçalves, podem ser classificados em duas espécies: “Patrimoniais (ou materiais), de um lado, dos chamados danos extrapatrimoniais (ou morais) do outro.” (GONÇALVES, 2009, p. 339).

O abalo e a não diminuição do patrimônio, são os elementos que configuram e evidenciam o dano moral, que pode ser afetado quando violados valores morais e espirituais. O dano moral é também conhecido por dano não patrimonial, ou ainda extrapatrimonial (GONÇALVES, 2009).

Ao tratar sobre os danos morais, Nader afirma que “São os que atingem a honra, nome, reputação; são, também, os que ferem os sentimentos mais profundos da pessoa humana.” (NADER, 2016 , pg. 29)

Gagliano e Pamplona Filho, com relação ao dano moral especificam o seguinte:

Consiste, em outras palavras, no prejuízo ou lesão de direitos, cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro, como é o caso dos direitos da personalidade, a saber, o direito à vida, à integridade física (direito ao corpo, vivo ou morto, e à voz), à integridade psíquica (liberdade, pensamento, criações intelectuais, privacidade e segredo) e à integridade moral (honra, imagem e identidade). (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2002, p. 40).

Entretanto quando o objeto afetado é o patrimônio do ofendido, a modalidade define-se como dano material, o qual segundo Santos “Consiste na lesão concreta que atinge interesses relativos a um patrimônio acarretando sua perda total ou parcial.” (SANTOS, 2008, p. 81).

Convém salientar, que no art. 402 do Código Civil de 2002, encontra-se a classificação do dano material, sendo importante frisar, que os danos materiais caracterizam-se também em virtude dos prejuízos causados pelo lucro cessante e não apenas pela deterioração ou perda da coisa (NADER, 2016).

Nesse sentido, expõem Tartuce:

Primeiramente, há os danos emergentes ou danos positivos, constituídos pela efetiva diminuição do patrimônio da vítima, ou seja, um dano pretérito suportado pelo prejudicado – o que efetivamente se perdeu. Como exemplo típico, pode ser citado o estrago no automóvel, no caso de um acidente de trânsito. [...] Além dos danos emergentes, há os lucros cessantes ou danos negativos, valores que o prejudicado deixa de receber, de auferir, ou seja, um frustração de lucro – o que razoavelmente se deixou de lucrar. No caso de acidente de trânsito, poderá pleitear lucros cessantes o taxista que deixou de receber valores com tal evento. (TARTUCE, 2017, p. 390).

O dano material também pode ser dividido em dano direto e indireto, sendo que no primeiro a parte é afetada diretamente, enquanto que no segundo é afetada por seus reflexos, conhecido como dano por ricochete (GONÇALVES, 2009).

Todavia, para que haja a configuração da responsabilidade civil é necessário que constate-se um vínculo entre o dano e a ação, este que é denominado “nexo causal”. Venosa define nexo causal como “o liame que une a conduta do agente ao dano, [...] a responsabilidade objetiva dispensa a culpa, mas nunca dispensará o nexo causal.” (VENOSA, 2009, p. 47).

Sobre o nexo causal Rizzardo e Diniz, expõem o seguinte:

Em três palavras resume-se o nexo causal: o dano, a antijuricidade e a imputação. Está-se diante do nexo de causalidade, que é a relação verificada entre determinado fato, o prejuízo e um sujeito provocador. Apura-se o fato que, as vezes, não se opõem à ordem jurídica, como acontece na responsabilidade objetiva o que é imputado a determinado indivíduo, que passa a responder pelas suas consequências. (RIZZARDO, 2007, p. 71).

Assim, o nexo causal pode ser entendido como o meio que efetua a conexão entre o acontecimento do fato e a ocorrência do dano, sendo que o dano não necessariamente precisa ter sido originado do fato que ocorreu, mas sim, constatado que foi a condição para o acontecimento do fato (DINIZ, 2015).

Convém salientar, que o nexo causal é dividido em três teorias que buscam lhe explicar, sendo elas: “A teoria da equivalência de condições, a teoria da causalidade adequada e a teoria da causalidade direta ou imediata.” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2009, p. 86).

A teoria da equivalência de condições é uma teoria considerada mais ampla, uma vez que compreende que todos os fatos relacionados ao evento dano geram a responsabilização civil (TARTUCE, 2014).

Em oposição, a teoria da causalidade adequada entende que é necessária e adequada para a produção do resultado, a análise dos antecedentes, entendendo assim, que nem todas as condições dão origem, ao evento dano mas apenas a que for mais propícia a situação (CAVALIERI FILHO, 2015).

Para a teoria da causalidade indireta ou imediata, a causa é um “[...] antecedente fatídico que ligado por um vínculo de necessidade ao resultado danoso, determinasse este último como uma consequência sua direta e imediata.” (GAGLIANO;PAMPLONA FILHO, 2009, p. 90).

O impedimento da concretização do liame entre o nexos causal e a conduta, acarreta na ocorrência de excludente de ilicitude, a qual segundo Venosa pode ser pela “Culpa exclusiva da vítima, o fato de terceiro, o caso fortuito e a força maior e, no campo contratual, a cláusula de não indenizar.” (VENOSA, 2018, p. 508).

Compreendido os requisitos para caracterização da responsabilidade civil, no próximo tópico, irá se abordar sobre as categorias em que encontram-se classificadas as espécies de responsabilidade civil.

1.2 CLASSIFICAÇÃO/CATEGORIAS/ESPÉCIES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A responsabilidade civil pode ser classificada em três principais categorias, a primeira com relação ao seu fato gerador, sendo composta pela responsabilidade contratual e extracontratual ou *aquiliana*. A segunda em relação ao seu fundamento, subdividindo-se em responsabilidade subjetiva ou objetiva. E, por fim, a terceira, em relação ao agente, caracterizada por ser direta ou indireta (DINIZ, 2014). Frisa-se, ainda, que a responsabilidade civil também pode ser civil ou criminal.

Segundo Gonçalves, os fatos jurídicos são todos os acontecimentos relevantes para o direito e classificam-se em fatos naturais e fatos humanos. Há uma subdivisão nessa classificação, onde os fatos naturais podem ser ordinários e extraordinários e os fatos humanos podem ser lícitos e ilícitos. (GONÇALVES, 2018).

A responsabilidade civil encontra-se dentro da classificação de atos lícitos, como por exemplo, negócios jurídicos formalizados mediante contrato pelas partes, enquanto que a responsabilidade criminal diz respeito aos atos ilícitos, contrários a instituto jurídico pré-estabelecido (GONÇALVES, 2018).

Convém salientar, que essas espécies se diferem também com relação a proporção dos danos, uma vez que na responsabilidade de ordem civil o dano restringe-se ao indivíduo lesado, ao passo que a responsabilidade penal o ilícito afeta a sociedade como um todo (NADER, 2016).

Ademais, o Código Civil prevê no artigo 935, a independência dessas formas de responsabilidade, podendo, portanto, uma conduta gerar responsabilização em ambas esferas:

Art. 935. A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal. (BRASIL,2002).

Outra grande diferença entre ambas, é a de que no âmbito penal, a responsabilização depende da comprovação do dolo ou da culpa e na esfera civil há casos em que a responsabilidade é objetiva, independendo da comprovação de culpa (NADER, 2016).

Cavaliere Filho, sintetiza afirmando que o ilícito penal, viola uma norma estabelecida no Código Penal, ao passo que quando o instituto jurídico violado é de direito privado, caracteriza o ilícito civil (CAVALIERI FILHO, 2015). Ou seja, “A responsabilidade civil acarreta a necessidade de ressarcimento dos danos causados; a criminal, a de cumprimento da pena estabelecida na lei penal”. (AZEVEDO, 2011, p. 269).

Nesse sentido, Rizzardo coleciona um exemplo prático para melhor entendimento:

Num acidente de trânsito, provocado em uma ultrapassagem indevida ou em local impróprio, quando vinha um veículo em sentido contrário, importa em condenação penal, por lesões corporais ou homicídio culposo. Traz, ao mesmo tempo, infração de ordem civil, porquanto desrespeitadas as leis de trânsito e acarretados danos materiais e corporais. Haverá uma dupla sanção, isto é, uma penal, com a imposição de pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos; e outra civil, consistente na reparação dos danos havidos. (RIZZARDO, 2015, pg. 56).

Uma das grandes distinções entre a responsabilidade civil e penal é a forma de reparação do dano, na civil é realizada *in natura* ou pecuniariamente, já no âmbito penal, por se tratar de sanção, caracteriza-se por uma pena privativa de liberdade ou multa (NADER, 2016).

A responsabilidade civil contratual se caracteriza por uma ausência no cumprimento de uma obrigação, ou seja, é uma violação a um dever estabelecido previamente, pela vontade de ambas as partes que realizaram o negócio jurídico e firmaram o contrato. Tem como fundamento o dever de resultado, sendo a culpa presumida, no caso de não cumprimento do contrato, uma vez que a obrigação era pré-estabelecida (DINIZ, 2015).

Segundo Nader, “A responsabilidade contratual compreende a fase anterior ao ato negocial, quando ocorrem as tratativas, a da celebração e a de execução das obrigações assumidas”. (NADER, 2016, p. 22).

Por outro lado, na responsabilidade civil extracontratual, não há vínculo entre as partes, o causador do ilícito infringe uma imposição legal e em decorrência disso é que surge o dever de indenizar, com esboço no art. 186 do Código Civil (RIZZARDO, 2015).

Destaca-se, que a responsabilidade extracontratual é também conhecida como *Lex Aquilia de damno*, uma vez que no direito romano, estabeleceu a pecúnia como forma de indenização do dano (AZEVEDO, 2015).

Segundo Gagliano e Pamplona Filho, a responsabilidade extracontratual é a “[...] que decorre diretamente da violação de um mandamento legal, por força de atuação ilícita do agente infrator.” (GAGLIANO;PAMPLONA FILHO, 2009, p. 16).

É com base nessa dicotomia que a doutrina divide a responsabilidade civil em contratual e extracontratual, isto é, de acordo com a qualidade da violação. Se preexiste um vínculo obrigacional, e o dever de indenizar é consequência do inadimplemento, temos a responsabilidade contratual, também chamada de ilícito contratual ou relativo; se esse dever surge em virtude de lesão a direito subjetivo, sem que entre o ofensor e a vítima preexista qualquer relação jurídica que o possibilite, temos a responsabilidade extracontratual, também chamada de ilícito. (CAVALIERI FILHO, 2015, p. 33).

Quando ocorre o descumprimento de um dever jurídico, imposto pela ordem jurídica, verifica-se a ocorrência de um ilícito denominado extracontratual, ao mesmo tempo que a responsabilidade contratual ocorre quando a um negocio

jurídico anterior, onde que previamente encontram-se estabelecidas condições (NADER, 2016).

Segundo Azevedo, em síntese, a responsabilidade divide-se em duas espécies sendo que “A primeira, que se situa no âmbito da inexecução obrigacional do contrato, chamada responsabilidade contratual; a segunda, posicionada no inadimplemento obrigacional normativo, cognominada responsabilidade extracontratual.” (AZEVEDO, 2015, pg. 244).

A responsabilidade civil contratual encontra-se prevista nos artigos 389 e seguintes e artigo 395 e seguintes, enquanto que a responsabilidade extracontratual está expressa os artigos 186 a 188 e 927 e seguintes, ambas do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002).

Inicialmente, na teoria clássica, a culpa era entendida como o fundamento da responsabilidade civil, sendo considerada pressuposto necessário para que surgisse a necessidade de indenizar (GONÇALVES, 2018).

Partindo do pressuposto da culpa ser necessária para que haja a indenização do dano sofrido, surgiu a responsabilidade civil subjetiva, que analisa se o fato que culminou o prejuízo “[..]é decorrente de dano causado em função de ato doloso ou culposo.” (GAGLIANO;PAMPLONA FILHO, 2009, p.13).

Nesse sentido, Tartuce afirma que a comprovação da culpa inclui “[...] o dolo (intenção de prejudicar) e a culpa em sentido restrito (imprudência, negligência ou imperícia).” (TARTUCE, 2018, p. 503).

Na responsabilidade subjetiva, regra geral em nosso ordenamento, o dever de reparação pressupõe o dolo ou a culpa do agente. De acordo com esta orientação, se o dano foi provocado exclusivamente por quem sofreu as consequências, incabível o dever de reparação por parte de outrem. Igualmente se decorreu de caso fortuito ou força maior. (NADER, 2016, p. 31).

Em oposição, a responsabilidade objetiva não leva em consideração a conduta culposa ou dolosa do causador do dano, uma vez que se baseia na teoria do risco, mas, para a configuração, basta a existência do nexo causal entre o prejuízo sofrido pela vítima e a ação do agente (DINIZ, 2015).

É importante referir que a responsabilidade objetiva, da qual não necessita a comprovação de culpa, somente poderá ser aplicada quando, no

caso, haja previsão legal expressa que autorize, conforme previsto no parágrafo único, do artigo 927, do Código Civil (VENOSA, 2018).

Diz-se que a responsabilidade é objetiva quando independe de dolo ou culpa do agente causador do dano, como se verifica no contrato de transporte. A regra geral é a responsabilidade subjetiva, que requer dolo ou culpa (imprudência, negligência ou imperícia). Há a chamada *teoria do risco criado*, quando a atividade é geradora de riscos (art. 927, parágrafo único, do Código Civil). (NADER, 2016, p. 37).

Em síntese, para que se configure a responsabilidade civil subjetiva é necessária a comprovação de culpa do indivíduo que causou o dano, em contrapartida a responsabilidade civil objetiva está correlacionada a teoria do risco, onde apenas é necessário verificar o nexo causal entre a ação do agente e o dano da vítima, estando previsto em lei.

A responsabilidade civil, com relação ao agente, se divide em direta e indireta, sendo que será considerada direta se é proveniente da própria pessoa imputada e indireta ou complexa, quando for decorrente de ato de terceiro. (DINIZ, 2015).

Configura-se como a responsabilidade civil direta, quando o próprio agente causador do dano é quem será responsável pela sua reparação. (VENOSA, 2018).

No entendimento de Gagliano e Pamplona Filho, a reparação civil, possui três funções principais, sendo elas: “[...] compensatório do dano à vítima; punitiva do ofensor; e desmotivação social da conduta lesiva.” (GAGLIANO E PAMPLONA FILHO, 2009).

Nesse viés, verifica-se que, atualmente, a forma de reparação efetuada, pode ser distinguida em ressarcimento e reparação.

Quando diz respeito a prejuízo sofrido de forma material, abrangendo dano emergente, lucros cessantes e valores que supostamente adviriam do uso da coisa, trata-se de ressarcimento. Todavia, quando se tratar de a compensação pelo dano moral, buscando diminuir a dor sofrida pela vítima, têm se a reparação. Por fim, tem se a indenização que é exclusiva ao dano decorrente de ato ilícito do estado lesivo do particular, como ocorre nas desapropriações. No entanto, a Constituição brasileira em seu artigo 5º, inciso V

e inciso X, expõem a indenização como gênero, sendo a reparação e o ressarcimento espécies (GONÇALVES, 2009).

Após abordar nesse capítulo sobre a temática da responsabilidade civil, apresentando a sua morfologia, ou seja, como é constituída, seus elementos, categorias e espécies, passa-se no próximo capítulo a na análise da teoria da perda de uma chance, correlacionando com a temática já apresentada.

2. A TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE

Com a globalização e a rápida evolução tecnológica oriunda dos últimos séculos, houve uma maior interação entre as pessoas, fazendo que com essas novas relações sociais acarretassem no surgimento de novos tipos de danos no âmbito da responsabilidade civil, uma vez que os fatos sociais mudam de forma mais rápida que as leis já estabelecidas, sendo necessário, portanto, um estudo acerca desses novos institutos jurídicos.

Essa conquista desemboca no reconhecimento das novas modalidades de danos a serem reparados. Logicamente, trata-se de normal decorrência da evolução humana. À medida que se reconhecem direitos, que são criadas novas tecnologias e que o ser humano amplia os seus meios de conquistas, também surgem novos prejuízos e, sem dúvidas, novas vítimas. (TARTUCE, 2018, p. 457).

A teoria da perda de uma chance encontra-se inserida no instituto da responsabilidade civil e faz parte dos novos aspectos desse instituto, uma vez que esta nova modalidade de dano passou a ser indenizável em razão da ampliação do rol de danos ressarcíveis (ZAMBOM, 2014).

Nesse aspecto, é considerada uma das modalidades contemporâneas da responsabilidade civil, enquadrando-se dentro dos aspectos dos novos direitos, sendo, portanto, imperioso realizar uma análise do assunto, a fim de sua melhor compreensão, conforme na sequência passa-se a expor, por meio de dois subtítulos, sendo que o primeiro abordará a questão da gênese do surgimento da teoria, as particularidades e especificidades inerentes a teoria, e, no segundo capítulo, será tratado sobre a forma com que a teoria foi recepcionada no ordenamento jurídico brasileiro.

2.1 ORIGEM, CARACTERÍSTICAS E PECULIARIDADES DA TEORIA

Inicialmente, antes de adentrar propriamente no conceito da teoria, faz-se necessário uma abordagem histórica a fim de compreender o surgimento da teoria, sua difusão e aplicação.

A teoria da perda de uma chance teve sua origem na França, por volta do século XIX, sendo aplicada primordialmente pela Corte de Cassação

Francesa (SILVA, 2013). Contudo, há uma divergência na doutrina com relação ao fato inicial que gerou a criação e instituição dessa teoria.

Uma parte dos doutrinadores defende que a primeira aplicação da teoria ocorreu no ano de 1965, onde a Corte discutia sobre a perda de uma chance de cura e sobrevivência, em razão da atividade médica. (DE CASTRO; MAIA, 2015). Outros doutrinadores, porém, defendem que o surgimento foi apenas no ano de 1889, quando a Corte julgou procedente um pedido de indenização, decorrente da perda de uma chance de prosseguir com um processo judicial (PINTO, 2018).

Na França, houve dedicação maior ao tema por parte da doutrina e jurisprudência. Em razão dos estudos desenvolvidos naquele país, ao invés de se admitir a indenização pela perda da vantagem esperada, passou-se a defender a existência de um dano diverso do resultado final, qual seja, o da perda da chance. Teve início, então, o desenvolvimento de uma teoria específica para estes casos, que defendia a concessão de indenização pela perda da possibilidade de conseguir um vantagem e não pela perda da própria vantagem que não pode se realizar. Isto é, fez-se uma distinção entre o resultado perdido e a possibilidade de consegui-lo. Foi assim que teve início a teoria da responsabilidade civil por perda de uma chance. (SAVÍ, 2009, p. 19).

A aplicação francesa acerca do instituto da perda de uma chance culminou na divulgação e propagação da teoria em outros países, contribuindo para uma maior discussão acerca da forma de configuração e utilização. Posteriormente, a teoria se expandiu para Itália, onde foi objeto de estudo por doutrinadores (SAVÍ, 2009).

Segundo Tartuce “A perda de uma chance está caracterizada quando a pessoa vê frustrada uma expectativa, uma oportunidade futura, que, dentro da lógica razoável, ocorreria se as coisas seguissem o curso normal.” (TARTUCE, 2017, p. 440). Ou seja, quando por algum motivo é frustrada a expectativa de realização de um ato, em razão da conduta de uma das partes ou de terceiro.

A teoria da perda de uma chance, para Zambom, tem como premissa a indenização do indivíduo que teve lesado um objetivo, decorrente do fato de outrem, sendo que esse fato poderia ter lhe causado uma vantagem ou ter lhe evitado um prejuízo, tanto pela perda da chance quanto por um dano autônomo diverso do esperado (ZAMBOM, 2014).

Convém salientar, que segundo Savi “O termo chance utilizado pelos franceses, significa, em sentido jurídico, a probabilidade de obter um lucro ou de

evitar uma perda. No vernáculo, a melhor tradução para o termo chance seria, em nosso sentir, oportunidade.” (SAVÍ, 2009, p. 19).

A chance representa uma expectativa necessariamente hipotética, materializada naquilo que se pode chamar de ganho final ou dano final, conforme o sucesso do processo aleatório. Entretanto, quando esse processo aleatório é paralisado por um ato imputável, a vítima experimentará a perda de uma probabilidade de um evento favorável. Esta probabilidade pode ser estaticamente calculada, a ponto de lhe ser conferido um caráter de certeza. (GONDI, 2013. p.50. apud SILVA, 2007. p. 13).

Ou seja, a chance só poderá ser considerada perdida, nos casos em que não sejam mais possíveis, naquele momento e sobre aquelas condições, que ocorra o fato pretendido (MORAES, 2016).

Ademais, para Silva "A chance perdida consiste na privação de uma probabilidade, não hipotética de obtenção de vantagem ou de sucesso em pretensão séria, assegurada pelo direito e frustrada por conduta ignóbil do causador do dano". (SILVA, 2006, p. 38).

Ainda, para que ocorra a possibilidade de ser reconhecida a indenização pela perda de uma chance, deve ocorrer a privação da oportunidade de obter um lucro ou de evitar que ocorra um prejuízo (ANDREASSA JUNIOR, 2015).

Quando alguém pede uma indenização pela chamada perda de chance, invoca a perda de oportunidade de realizar um ganho, ou de evitar um prejuízo, sem que seja possível, porém apurar se esse ganho teria realmente sido realizado ou se esse prejuízo teria sido evitado, apenas se sabendo que o lesado viu frustradas "chances" ou oportunidades correspondentes. (PINTO, 2018, p. 346).

Ou seja, resta configurada a chance perdida nas situações em que não foi possível concretizar os resultados finais, em razão de fatores externos a vontade do agente, não sendo possível saber sequer o que viria a acontecer. Por isso, a reparação se dá em razão daquilo que era esperado alcançar ou que poderia se evitar. (GONDIM, 2010).

Para Carnaúba, a teoria da perda de uma chance é constituída por quatro constantes, sendo elas: "[...] um interesse sobre o resultado aleatório; a diminuição de chances de obter esse resultado aleatório desejado, em razão da intervenção do réu; a não obtenção do resultado aleatório desejado; e a incerteza contrafactual." (CARNAÚBA, 2013, p. 25).

Em suma, a chance perdida reparável deverá caracterizar um prejuízo material ou imaterial resultante de fato consumado, não hipotético. A indenização, por sua vez, deverá ser pela chance perdida, pela perda da possibilidade de auferir alguma vantagem, e não pela perda da própria vantagem; não será pelo fato de ter perdido a disputa, mas pelo fato de não ter podido disputar, A chance de vitória terá sempre valor menor que a própria vitória, o que deve refletir no valor da indenização. (CAVALIERI FILHO, 2015, p. 511).

Portanto, se não for possível comprovar que o desencadear dos fatos, faria com que o indivíduo obtivesse um benefício ou que conseguisse evitar um prejuízo, não há falar em perda de chances (GONDIM, 2010).

É importante destacar, que há duas "modalidades" de responsabilidade civil por perda de uma chance. Segundo Saví, "A primeira utilizando um tipo de dano autônomo representado pelas chances perdidas, e a segunda embasada na causalidade parcial em que a conduta do réu apresente em relação ao dano final". (SÁVI, 2009, p. 21, apud SILVA, 2007, p. 220).

A teoria da perda da chance clássica, nos casos em que a conduta do agente faz com que seja frustrada a chance do indivíduo. Já nos casos em que ocorre uma conduta omissiva, onde não é evitado o dano, quando o indivíduo poderia assim fazê-lo, a teoria da perda de uma chance é definida como atípica. (CAVALIERI FILHO, 2015).

Em ambas as situações, - interrupção de um fato que acarretaria em um fato positivo ao indivíduo ou na impossibilidade de evitar um fato negativo -, tratam-se de momentos passados, em que havia a oportunidade, que , posteriormente, foi perdida, sendo feito a partir de então projeções do que decorreria no futuro se não houvesse ocorrido o fato antijurídico que interrompeu o acontecimento (NORONHA, 2005).

O ato ilícito que antes era o foco da responsabilidade civil é superado, e passa a ser o centro da análise o dano injusto, com isso, ao invés de privilegiar a punição do causador do dano é valorizada a necessidade de reparação do dano, sendo a vítima o foco principal e não mais o causador. (DE CASTRO, 2015).

Embora a teoria da perda de uma chance ser admitida no ordenamento jurídico brasileiro, não possui nenhuma regulamentação específica quando a sua aplicação, assim, os posicionamentos e formas de aplicação divergem. Contudo, a teoria possui elementos que há

caracteriza que derivam da própria responsabilidade civil, sendo "a conduta do agente, o resultado que se perdeu (assemelha-se ao dano) e o nexa causal entra a conduta e a chance perdida" (ANDREASSA JUNIOR, 2015, p. 1272).

Convém salientar, que a teoria da perda de uma chance possui peculiaridades que deverão ser atendidas para que haja a sua aplicação, ou seja, possui requisitos próprios que a configuram e também diferem das demais hipóteses de responsabilidade civil (SILVA; DIAS, 2016).

Uma dessas peculiaridades e importante característica é a de que a chance perdida deve ser séria e real, devendo ser comprovada pela parte autora, por meio de provas que demonstrem que o dano foi causado pela ação ou omissão de outro indivíduo (ANDREASSA JUNIOR, 2015).

Tais critérios parte da constatação da existência de "chances sérias e reais", pois "a teoria da perda de uma chance encontra-se o seu limite no caráter de certeza que deve apresentar o dano reparável". Por esta razão, a chance perdida deve representar "muito mais do que uma simples esperança subjetiva", cabendo ao réu a sua prova e ao juiz o dever de averiguar quão foi efetivamente perdida a chance com base na ciência estatística, recorrendo ao auxílio de perícia técnica. (SILVA, 2006, p. 18).

O critério da seriedade do evento danoso causador da perda de uma chance, fez com que a aleatoriedade do interesse deixasse de ser rejeitada de plano, uma vez que passou a tornar a questão algo suficientemente relevante para que justifique a postulação (CARNAÚBA, 2013).

Além da comprovação da chance ser séria e real, deve se ter efetivamente a perda definitiva da vantagem esperada, ou seja, deve ser verificado a existência de uma dano final, pois, caso não seja verificado será considerada apenas, uma mera criação de risco, situação esta que não gera direito a indenização (SILVA, 2009).

A teoria da perda de uma chance difere também das demais espécies de responsabilidade civil, pois, no seu caso, o dano será reparável quando for possível calcular o grau de probabilidade da vantagem esperada, ou inversamente, a probabilidade do prejuízo ser evitado, sendo o valor da reparação proporcional com a probabilidade de êxito (NORONHA, 2005).

Considerando que os resultados, nos casos em que configurada a perda de uma chance, são aleatórios, a definição da pecúnia correspondente a indenização pelo dano sofrido, não é algo simples de se fazer (DIAS, 2016).

Tem-se travado uma grande discussão acerca de qual o enquadramento da chance perdida no ordenamento jurídico pátrio, uma vez que há divergência nesse sentido, sendo defendido por alguns como se enquadrando no âmbito dos danos patrimoniais e extrapatrimoniais e por outros entre lucros cessantes e danos emergentes (ZAMBOM, 2014).

Há, ainda, quem defenda que a teoria enquadra-se em uma modalidade autônoma, diversa das que já possui o ordenamento jurídico brasileiro, isso em razão de suas características divergirem das demais espécies (LENHARDT, 2016).

2.2 SURGIMENTO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Por um longo período, no direito brasileiro, a teoria da perda de uma chance foi ignorada e incompreendida, isso em razão de não poder ser possível de se afirmar com certeza absoluta, que sem a ação do ofensor a vantagem seria obtida, ou seja, ignorava-se a existência da perda da oportunidade em razão de um ato de terceiro (SAVI, 2009).

Foi apenas a partir do ano de 2000 que foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro de forma expressiva a aplicação da teoria (CARDOSO, 2016). Contudo, atualmente, a aplicação ainda é desconhecida por parte de alguns juízes, sendo pouco arguida pelos advogados e tendo pouco material doutrinário sobre o assunto, causando estranheza em sua aplicação em razão de um certo desconhecimento sobre suas características e peculiaridades (NORONHA, 2005).

Tal teoria por ser um instituto jurídico novo, pertencendo inclusive aos novos direitos e novas espécies de reparação, não possui uma regulamentação jurídica própria, sendo que suas bases se dão pelas construções doutrinárias e jurisprudenciais sobre o assunto, bem como pelo Código Civil, no que versa sobre a responsabilidade civil (ANDREASSA JUNIOR, 2015).

Se observarmos o sistema brasileiro, é possível verificar que a perda de uma chance é tratada de forma bastante restrita, sendo necessária para sua

configuração e aplicação a caracterização de diversos fatores (ANDREASSA JUNIOR, 2015).

Apesar do avanço, a maior parte da doutrina brasileira ainda trata o tema de forma superficial. Contudo, percebe-se, claramente, que, tanto os autores clássicos, quanto os contemporâneos, aceitam a aplicação da teoria da responsabilidade civil por perda de uma chance em nosso ordenamento (SAVI, 2009, p. 53).

Ou seja, conforme observa Andreassa Junior, “Não obstante seja jurisprudencialmente admitida no direito pátrio, a doutrina ainda discute de forma ferrenha acerca da aplicação desta teoria.” (ANDREASSA JUNIOR, 2015, pg. 1268).

Conforme a teoria é recepcionada pelo direito brasileiro, ela também estende sua aplicabilidade. Inicialmente, limitava-se a sua aplicação aos profissionais liberais, principalmente advogados e médicos, contudo nos últimos anos com a difusão do seu conceito, passou ampliar sua aplicação em outras situações que versem sobre a responsabilidade civil, sendo inclusive aplicada em outros ramos do direito, como do trabalho e administrativo (GONDIM, 2010).

Um primeiro ponto a ser notado acerca da perda de chance no Brasil é que muitos dos magistrados consideram-na não um prejuízo em si, mas uma situação geradora de danos morais. São comuns acórdãos que, num primeiro momento, afirmam que o erro do réu terminou por privar a vítima de uma chance, e ato contínuo o condenam a reparar os danos morais causados pela perda. (CARNAÚBA, 2013, p. 175).

O que Carnaúba quer dizer com isso, é que embora seja reconhecida a perda de uma chance, em diversas situações a indenização que ocorre é pelos danos morais, deixando de caracterizar a perda de uma chance como evento autônomo.

Para Venosa, quando o Juiz analisa o caso, o problema não reside em identificar a perda de uma chance, mas sim, em realizar o arbitramento da indenização de forma adequada a situação, uma vez que a mensuração do dano causado é de difícil estipulação (VENOSA, 2018).

A especificação do dano na teoria da perda de uma chance é complexa, pois não se trata de uma ciência exata, não sendo possível determinar com certeza, mas se trata de uma probabilidade (PINTO, 2018).

No recurso especial n.º 1.291.247, o relator Min. Paulo de Tarso Sanseverino, abordou sobre a teoria da perda de uma chance, de forma sintetizada, conforme convém transcrever:

Trata-se de caso claro de aplicação da teoria da perda de uma chance, desenvolvida na França (la perte d'une chance), denominada na Inglaterra de *loss-of-a-chance*. Tive oportunidade de analisar a teoria da perda de uma chance em sede doutrinária (Princípio da Reparação Integral - Indenização no Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 166-174). Em verdade, não há falar em responsabilidade civil sem dano, fazendo-se necessária a presença de seus três principais elementos - a certeza, a imediatidade e a injustiça do dano. A certeza do dano constitui o principal elemento, significando que a lesão ao interesse do prejudicado deve ser real e efetiva, sem deixar dúvida acerca da sua existência, ficando, assim, excluídos os danos hipotéticos. Essa afirmativa, porém, deve ser relativizada, pois, entre o dano certo e o hipotético, existe uma nova categoria de prejuízos, que foi identificada pela doutrina e aceita pela jurisprudência a partir da teoria da perda de uma chance. Relembre-se que a teoria da perda de uma chance tem aplicação, quando o evento danoso acarreta para alguém a perda de uma chance de obter um proveito determinado ou de evitar uma perda. O precedente mais antigo, no direito francês, foi o caso apreciado pela Corte de Cassação, em 17 de julho de 1889, que aceitou indenizar uma parte demandada pela perda provocada pela conduta negligente de um oficial ministerial, que impediu o prosseguimento do procedimento e, conseqüentemente, a possibilidade de ganhar o processo. Os irmãos Mazeaud, partindo desse caso clássico, explicam que a perda de uma chance para a parte demandante não é apenas um prejuízo hipotético, embora não se tenha certeza acerca da decisão que seria tomada pelo Tribunal no julgamento do caso. Em função disso, a jurisprudência francesa passou a reconhecer a existência de um dano certo e específico pela perda de uma chance, determinando o arbitramento da indenização em conformidade com a maior ou menor probabilidade de sucesso do recurso no tribunal (MAZEAUD Henri; MAZEAUD, Léon. *Leciones de derecho civil*. Buenos Aires: Ed. Jurídicas Europa-América, 1962. v. II; TUNC, Andre. *Tratado teórico e prático da la responsabilidad civil delictual y contractual*. Buenos Aires: EJEJA, 1961, p. 62 e 74). A doutrina tradicional negava a possibilidade de reparação por perda de uma chance, destacando-se René Domogue, que frisava a incerteza definitiva de que a obtenção do benefício patrimonial se concretizaria, argumentando, como exemplo o caso do cavalo de corrida impedido de participar de uma carreira, pois ninguém poderia assegurar a vitória do animal (DOMOGUE, René. *Traité des obligations en général*. Paris: Librairie Arthur Rossaeu e Cie, 1925, v. 4, p. 28-29; ZANNOINI, 1987, P. 77).

Henri Lalou contrapunha com o argumento de que, nesses casos, não se exige a certeza do dano, pois basta a certeza da probabilidade, pois não há qualquer dúvida acerca da completa frustração de possibilidade de o cavalo chegar em primeiro lugar, determinada pelo evento danoso, perdendo, com isso a chance de uma vitória (LALOU, Henri. *Traité pratique de la responsabilité civile*. Paris: Dalloz, 1949, p.99; ZANNONI, 1987, P. 87.). Situa-se nesse ponto a característica essencial da perda de uma chance: a certeza da probabilidade. A chance é a possibilidade de um benefício futuro provável, consubstanciada em uma esperança para o sujeito, cuja privação caracteriza um dano pela frustração da probabilidade de alcançar esse

benefício possível. Fica claro, assim, que "o perdido, o frustrado, na realidade é a chance e não o benefício esperado como tal" (Henri Lalou, *Ibid*, p. 78). Por isso, na perda de uma chance, há também prejuízo certo, e não apenas hipotético, situando-se a certeza na probabilidade de obtenção de um benefício frustrado por força do evento danoso. Repara-se a chance perdida, e não o dano final. (Resp n.º 129247/RJ, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 19/08/2014.) (BRASIL, 2014).

Com relação a quantificação do dano, na doutrina brasileira são aplicadas duas teses principais:

"[...] a primeira "o dano ressarcido é aquele correspondente ao valor da chance, razão pela qual não se indeniza o bem ao qual não se teve acesso possivelmente em decorrência da perda de oportunidade" e na segunda "o bem da vida deve ser indenizado de modo parcial, socorrendo-se da doutrina da causalidade mitigada ou parcial." (DE CASTRO; MAIA, 2015, p. 1237).

Nesse sentido, Carnaúba afirma que "Não é o resultado aleatório que deve ser reparado pelo responsável, mas sim a chance de obtê-lo." (CARNAÚBA, 2015, p. 1289).

Ademais, para a quantificação da verba pecuniária de cunho indenizatório, deverá ser realizado o cálculo com base nas probabilidades estatísticas, sendo que o resultado final deverá ser inferior ao valor da vantagem final que esperava a vítima (LENHARDT, 2016).

Portanto, o entendimento atual, principalmente dos tribunais, conforme será abordado no capítulo seguinte, é de que no cálculo da mensuração do valor pecuniário de natureza indenizatória, não deve ser levado em consideração o valor total que o indivíduo obteria caso não houvesse a conduta do terceiro, isso, pois, há uma incerteza sobre a concretização do ato, mas deve-se considerar a probabilidade que ele teria de ser alcançado seu intuito.

3. ESTUDO ACERCA DA APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE CIVIL PELA PERDA DE UMA CHANCE PELOS TRIBUNAIS BRASILEIROS

Considerando o estudo realizado até o momento sobre a responsabilidade civil e uma das novas normas formas de sua aplicabilidade, que é denominada teoria da perda de uma chance, conforme abordado anteriormente, faz-se necessário um maior aprofundamento sobre como é utilizada e aplicada essa teoria pelos tribunais brasileiros.

Como forma de melhor demonstrar a aplicabilidade da responsabilidade civil pela perda de uma chance, neste capítulo, em um primeiro momento, será realizada uma pesquisa jurisprudencial, buscando por meio de casos reais, demonstrar a forma que é entendida no ordenamento jurídico brasileiro essa teoria, bem como as diferenças que há, nas diversas formas em que se apresenta.

Por fim, na segunda parte desse capítulo será abordada a questão da responsabilidade civil do advogado, tratando sobre sua configuração, características próprias e formas de quantificação dos danos causados pela perda de uma chance no exercício da profissão.

3.1 EVOLUÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA REFERENTE A CASOS ENVOLVENDO A RESPONSABILIZAÇÃO PELA PERDA DE UMA CHANCE

Inicialmente, neste tópico, serão debatidos os primeiros casos no ordenamento jurídico brasileiro, bem como os de maior relevância e conhecimento social, e, na sequência, será realizada uma análise jurisprudencial no Superior Tribunal de Justiça.

A primeira menção ao instituto da perda de uma chance ocorreu na apelação Cível n.º 589069996, da Quinta Câmara Cível, sendo relator o Desembargador Ruy Rosado de Aguiar Junior, contudo, não foi reconhecida a ocorrência da teoria da perda de uma chance nesse caso.

A teoria da perda de uma chance foi aplicada pela primeira vez no ordenamento jurídico brasileiro, no ano de 1991, em decisão da Quinta câmara

cível, pelo desembargador Ruy Rosado de Aguiar Junior, no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

RESPONSABILIDADE CIVIL. ADVOGADO. PERDA DE UMA CHANCE. AGE COM NEGLIGÊNCIA O MANDATÁRIO QUE SABE DO EXTRAVIO DOS AUTOS DO PROCESSO JUDICIAL E NÃO COMUNICA O FATO À SUA CLIENTE NEM TRATA DE RESTAURÁ-LOS, DEVENDO INDENIZAR À MANDANTE PELA PERDA DA CHANCE. (Apelação Cível Nº 591064837, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS. Relator: Ruy Rosado de Aguiar Júnior, Julgado em 29/08/1991)(RIO GRANDE DO SUL, 1991).

Nesse caso, o advogado foi contratado pela parte autora para ajuizar um demanda contra o INPS, a fim de receber pensão previdenciária. Após o ajuizamento da ação houve o extravio dos autos, sendo que, posteriormente, ao ser procurado pela autora para saber do andamento do processo, o advogado omitiu-se, deixando de informar a parte sobre a situação processual.

No caso, o tribunal decidiu pela aplicação da teoria da perda de uma chance, em razão não do extravio dos autos, mas pela omissão de informação do profissional à parte autora referente ao extravio e a falta de restauração dos autos, conduta que fez com que a autora perdesse a chance de quem sabe obter a pensão por morte do cônjuge, que era objeto do pedido da demanda.

Outro caso que colocou em destaque a discussão sobre a teoria da perda da chance, foi o caso do atleta Vanderlei Cordeiro de Lima, que se encontrava liderando a prova de corrida de rua nas olimpíadas de Atenas em 2004, quando foi impedido por um indivíduo de continuar a corrida, sendo que ao retornar conseguiu alcançar a terceira colocação, obtendo medalha de bronze. Em razão do fato, Vanderlei foi agraciado com uma medalha de honraria olímpica e convidado a ascender a Pira Olímpica nos jogos do Rio de Janeiro (TARTUCE, 2018).

A grande discussão se dá em razão da caracterização ou não da perda de uma chance no caso acima, pois, caso não tivesse sido impedido por um terceiro o maratonista Vanderlei poderia ter a possibilidade de vencer a corrida. Contudo, ele poderia também perder a corrida, sem falar que em razão do impedimento Vanderlei foi agraciado com honrarias e benefícios, portanto, há uma dicotomia sobre como lhe favoreceu ou não o fato de ter sido impedido.

Inicialmente o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a aplicabilidade da teoria da perda de uma chance, era de forma mais restritiva, sendo que apenas a partir do ano de 2013 começou a ser realizada uma maior abertura, aplicabilidade e fixação de indenização pela perda de uma chance (PINTO, 2018).

A partir dessas primordiais aplicações, a teoria da perda de uma chance foi se expandindo e sendo objeto de outras demandas, em razão disso houve uma maior jurisprudência sobre o assunto, conforme analisa-se a seguir.

Ao realizar uma busca pela expressão “responsabilidade civil pela perda de uma chance”, no site do Superior Tribunal de Justiça, no período correspondente a 1º de janeiro de 2015 até dia 1º de outubro 2018, são encontrados dezenove acórdãos que versam sobre o tema.

Destes dezenove acórdãos, três reconheceram a aplicação da teoria da perda de uma chance e cinco não reconheceram a aplicação da teoria. Com relação aos demais, não foram analisados em relação a teoria da perda de uma chance pelo Tribunal Superior de Justiça, sob o fundamento de que configuraria um reexame da matéria. Assim, a seguir, passa-se a análise dos acórdãos.

O primeiro acórdão da pesquisa a versar sobre o tema é o Resp. 1540153/RS, julgado pela Quarta Turma, do STJ, na data de 17 de abril de 2018, no caso, o autor efetuou empréstimo com a ré, sobre o qual ficou acordado que haveria juros apenas sobre o montante emprestado. Com o crédito fornecido o autor efetuava a compra de ações, sendo que em razão disso, era efetuado o desconto do empréstimo dos valores correspondente as ações, contudo, em determinadas situações quando o autor emitia uma ordem de compra de ações, sua conta ficava negativa, motivo pelo qual incidia juros sobre o débito e a ré em decorrência disso, procedeu a venda de forma arbitrária de suas ações.

Em razão da venda das ações pela ré, sem seu consentimento, o autor sustentou a aplicabilidade da teoria da perda de uma chance, sob o fundamento de que perdeu a chance de efetuar a venda das ações por um valor mais elevado do que aquele que foi vendido pela ré, considerando que um dia após a venda, houve a elevação dos valores da ação.

O juízo de primeiro grau entendeu pela procedência parcial da demanda, reconhecendo apenas o dever da ré em restituir os valores da ação, deixando de reconhecer a teoria da perda de uma chance. Em sede de recurso de

apelação, o Tribunal de Justiça reconheceu a aplicabilidade da teoria da perda de uma chance de forma parcial. Posteriormente, por meio de recurso especial, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu a aplicabilidade da teoria:

RECURSO ESPECIAL. AÇÕES EM BOLSA DE VALORES. VENDA PROMOVIDA SEM AUTORIZAÇÃO DO TITULAR. RESPONSABILIDADE CIVIL. PERDA DE UMA CHANCE. DANO CONSISTENTE NA IMPOSSIBILIDADE DE NEGOCIAÇÃO DAS AÇÕES COM MELHOR VALOR, EM MOMENTO FUTURO. INDENIZAÇÃO PELA PERDA DA OPORTUNIDADE. 1. "A perda de uma chance é técnica decisória, criada pela jurisprudência francesa, para superar as insuficiências da responsabilidade civil diante das lesões a interesses aleatórios. Essa técnica trabalha com o deslocamento da reparação: a responsabilidade retira sua mira da vantagem aleatória e, naturalmente, intangível, e elege a chance como objeto a ser reparado" (CARNAÚBA, Daniel Amaral. A responsabilidade civil pela perda de uma chance: a técnica na jurisprudência francesa. In: Revista dos Tribunais, São Paulo, n. 922, ago, 2012). 2. Na configuração da responsabilidade pela perda de uma chance não se vislumbrará o dano efetivo mencionado, sequer se responsabilizará o agente causador por um dano emergente, ou por eventuais lucros cessantes, mas por algo intermediário entre um e outro, precisamente a perda da possibilidade de se buscar posição mais vantajosa, que muito provavelmente se alcançaria, não fosse o ato ilícito praticado. 3. No lugar de reparar aquilo que teria sido (providência impossível), a reparação de chances se volta ao passado, buscando a reposição do que foi. É nesse momento pretérito que se verifica se a vítima possuía uma chance. É essa chance, portanto, que lhe será devolvida sob a forma de reparação. 4. A teoria da perda de uma chance não se presta a reparar danos fantasiosos, não servindo ao acolhimento de meras expectativas, que pertencem tão somente ao campo do íntimo desejo, cuja indenização é vedada pelo ordenamento jurídico, mas sim um dano concreto (perda de probabilidade). A indenização será devida, quando constatada a privação real e séria de chances, quando detectado que, sem a conduta do réu, a vítima teria obtido o resultado desejado. 5. No caso concreto, houve venda de ações sem a autorização do titular, configurando o ato ilícito. O dano suportado consistiu exatamente na perda da chance de obter uma vantagem, qual seja a venda daquelas ações por melhor valor. Presente, também, o nexo de causalidade entre o ato ilícito (venda antecipada não autorizada) e o dano (perda da chance de venda valorizada), já que a venda pelo titular das ações, em momento futuro, por melhor preço, não podem ocorrer justamente porque os papéis já não estavam disponíveis para serem colocados em negociação. 6. Recurso especial a que se nega provimento. (Resp n.º 1.540.153/RS, Quarta Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 17/04/2018)(BRASIL, 2018).

Neste caso, é importante colacionar parte do voto proferido pelo relator Ministro Luis Felipe Salomão, que explana de forma clara o motivo pelo qual se justifica a aplicabilidade da perda de uma chance:

“[...] Não se está afirmando que o recorrido obteria o lucro, conseguiria vender as ações por valor superior ao que fora vendido de forma irregular pelos recorrentes. O que importa, nesse instante, é reconhecer que, tendo em vista a alienação de suas ações, essa oportunidade de negociá-las, em outro momento, mais vantajoso, foi perdida. (Resp n.º 1.540.153/RS, Quarta Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 17/04/2018)(BRASIL, 2018).

Ademais, no Resp 1662338/SP, a relatora Ministra Nancy Andrighi, ao julgar pela terceira turma na data de 12/12/2017, entendeu pela não aplicação da teoria da perda de uma chance, em um caso na seara médica, onde uma paciente foi encaminhada ao hospital decorrente de um mau súbito vindo a ser avaliada e medicada, sendo que em seguida foi lhe dada alta médica retornando para sua residência, onde veio a falecer decorrente de um acidente vascular cerebral hemorrágico.

CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. ERRO MÉDICO. APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. POSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. NEGLIGÊNCIA. AUSÊNCIA. 1. Ação ajuizada em 14/11/2003. Recursos especiais atribuídos ao gabinete em 25/08/2016. Julgamento: CPC/73.2. O propósito recursal consiste em verificar a ocorrência de erro médico, em razão de negligência, imprudência ou imperícia, passível de condenação em compensar dano moral. 3. A teoria da perda de uma chance pode ser utilizada como critério para a apuração de responsabilidade civil, ocasionada por erro médico, na hipótese em que o erro tenha reduzido possibilidades concretas e reais de cura de paciente. Precedentes. 4. A visão tradicional da responsabilidade civil subjetiva; na qual é imprescindível a demonstração do dano, do ato ilícito e do nexo de causalidade entre o dano sofrido pela vítima e o ato praticado pelo sujeito; não é mitigada na teoria da perda de uma chance. Presentes a conduta do médico, omissiva ou comissiva, e o comprometimento real da possibilidade de cura do paciente, presente o nexo causal. 5. A apreciação do erro de diagnóstico por parte do juiz deve ser cautelosa, com tônica especial quando os métodos científicos são discutíveis ou sujeitos a dúvidas, pois nesses casos o erro profissional não pode ser considerado imperícia, imprudência ou negligência. 6. Na espécie, a perda de uma chance remota ou improvável de saúde da paciente que recebeu alta hospitalar, em vez da internação, não constitui erro médico passível de compensação, sobretudo quando constatado que a sua morte foi um evento raro e extraordinário ligado à ciência médica. 7. Recurso especial interposto pelo médico conhecido e provido. Recurso especial interposto pelos genitores julgado prejudicado. (Resp n.º 1662338/SP, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Nancy Andrighi, julgado em 12/12/2017) (BRASIL, 2017).

A relatora entendeu que, neste caso, não estaria configurada a perda de uma chance em razão da alta hospitalar da paciente, pois sua morte foi um fato extraordinário e raro, não havendo nenhuma culpa por parte do médico.

Em sentido contrário, foi a decisão proferida no REsp 1677083/SP, julgado em 14/11/2017, pelo ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, onde reconheceu a aplicabilidade da teoria da perda de uma chance, em razão da negligência médica no diagnóstico:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. HOSPITAL. ATUAÇÃO NEGLIGENTE. ÓBITO. INDENIZAÇÃO PELA CHANCE PERDIDA. VALOR DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. A teoria da perda de uma chance comporta duplo viés, ora justificando o dever de indenizar em decorrência da frustração da expectativa de se obter uma vantagem ou um ganho futuro, desde que séria e real a possibilidade de êxito (perda da chance clássica), ora amparando a pretensão ressarcitória pela conduta omissiva que, se praticada a contento, poderia evitar o prejuízo suportado pela vítima (perda da chance atípica). 3. Hipótese em que a morte da paciente não resultou do posterior agravamento da enfermidade diagnosticada a destempo, mas de um traumatismo crânio-encefálico resultante da queda de uma escada em sua própria residência um dia depois da última consulta médica realizada, não se podendo afirmar com absoluta certeza que o acidente doméstico ocorreu em razão das tonturas que ela vinha sentindo e que a motivou a procurar auxílio médico. 4. À luz da teoria da perda de uma chance, o liame causal a ser demonstrado é aquele existente entre a conduta ilícita e a chance perdida, sendo desnecessário que esse nexos se estabeleça diretamente com o dano final. 5. Existência de laudo pericial conclusivo quanto à efetiva concorrência da enfermidade extemporaneamente diagnosticada para o resultado morte, tendo em vista que a baixa contagem de plaquetas foi determinante para que não fosse possível estancar a hemorragia intracraniana da paciente. 6. Atuação negligente dos profissionais médicos que retirou da paciente uma chance concreta e real de ter um diagnóstico correto e de alçar as consequências normais que dele se poderia esperar. 7. Na responsabilidade civil pela perda de uma chance, o valor da indenização não equivale ao prejuízo final, devendo ser obtido mediante valoração da chance perdida, como bem jurídico autônomo. 8. Ainda que estabelecidos os danos morais em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) com base no sofrimento e na angústia do autor pela morte de sua esposa, não se mostra desarrazoada a quantia fixada a esse título, mesmo considerando que a indenização deve reparar apenas a chance perdida. 9. Recurso especial não provido. (REsp n.º 1677083/SP, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 20/11/2017) (BRASIL, 2017).

No caso, a paciente dirigiu-se ao hospital com diversos sintomas, sendo que após avaliada pelo médico, que lhe forneceu um atestado, retornou para sua residência, mesmo antes de ter recebido os exames laboratoriais, vindo a ter uma queda da escada em razão dos sintomas que apresentava, a qual acarretou no seu falecimento.

A teoria da perda de uma chance foi aplicada no caso em questão pois os exames laboratoriais demonstraram que a paciente possuía leucemia aguda, sendo que, caso tivesse ficado internada no hospital em razão da enfermidade, não teria caído da escada em decorrência dos sintomas que lhe acometiam e não teria culminado em seu óbito, ou seja, perdeu a chance da sobrevivência em razão da falha no diagnóstico da doença, bem como pela negligência médica.

No caso do REsp 1591178/RJ, o autor ajuizou demanda de indenização por danos morais e materiais, em razão de ter sido atropelado, fato que lhe causou sequelas permanentes, físicas e psicológicas, bem como sustentou a aplicação da teoria da perda de uma chance, em razão de que por causa do atropelamento não pode prestar as provas do concurso em que encontrava-se colocado em 4º lugar, sendo desclassificado.

Nesse sentido, convém colacionar parte do Acórdão que trata sobre o assunto:

1.6 - Na hipótese, inexistência do dever de indenizar por lucros cessantes decorrentes da suposta perda de uma chance

A jurisprudência desta Corte admite a responsabilidade civil e o consequente dever de reparação de possíveis prejuízos com fundamento na denominada teoria da perda de uma chance, "desde que séria e real a possibilidade de êxito, o que afasta qualquer reparação no caso de uma simples esperança subjetiva ou mera expectativa aleatória". Na hipótese dos autos, o recorrente sustenta fazer jus à indenização material por lucros cessantes supostamente resultantes do fato de ter sido impossibilitado, em virtude do acidente sofrido, de realizar parte das provas de concurso público para o qual estava inscrito. A situação descrita não justifica por si só a condenação dos demandados ao pagamento da referida verba reparatória.

Isso porque a simples inscrição do autor no concurso ou mesmo o fato de estar, no momento do acidente, bem posicionado na lista classificatória parcial do certame, não indicam existir situação de real possibilidade de êxito capaz de configurar a existência, no caso, de lucros cessantes a serem indenizados. A nomeação do autor para o cargo àquela altura almejado ainda dependeria de seu sucesso nas provas faltantes, na obtenção de classificação suficiente para sua nomeação bem como na prática, pela administração pública, do próprio ato de nomeação. Tais circunstâncias evidenciam que a pretensão do recorrente, pelo menos nesse ponto específico, está atrelada mais à frustração de uma esperança subjetiva do que de uma séria e real possibilidade de êxito. (Resp n.º 1591178/RJ, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 25/04/2017)(BRASIL, 2017).(grifei)

Na situação acima referida, deixou de ser aplicada à teoria da perda de uma chance, por não ter sido entendido que houve uma real possibilidade de

êxito na aprovação do concurso, elemento fundamental para configuração da teoria e fixação de indenização.

Ademais, no REsp 1039690/MA e REsp 1622538/MS, ambos julgados na data de 21/03/2017, pelos relatores Min. Raul Araújo e Min. Nancy Andrighi, da Quarta e Terceira Turma, respectivamente, do Superior Tribunal de Justiça, não houve a aplicação da teoria da perda de uma chance, tendo em vista que os autores não realizaram uma efetiva comprovação de que houve um prejuízo decorrente da perda de uma chance, elemento essencial para sua configuração.

O AgInt no REsp 1445159/MG, foi interposto em razão de uma decisão administrativa, que determinava a inacumulabilidade dos cargos públicos, contudo, a perda de uma chance não se configurou, uma vez que o exercício de ambos cargos públicos já ocorria.

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ATO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA QUE EQUIVOCADAMENTE CONCLUIU PELA INACUMULABILIDADE DOS CARGOS JÁ EXERCIDOS. NÃO APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. HIPÓTESE EM QUE OS CARGOS PÚBLICOS JÁ ESTAVAM OCUPADOS PELOS RECORRENTES. EVENTO CERTO SOBRE O QUAL NÃO RESTA DÚVIDAS. NOVA MENSURAÇÃO DO DANO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO E PROBATÓRIO. RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL A QUO. 1. A conclusão equivocada da Administração Pública acerca da inacumulabilidade dos cargos já exercidos não induz a aplicação da teoria da perda de uma chance, pois o exercício de ambos os cargos públicos já ocorria. Assim, a questão deve continuar sendo analisada sob a perspectiva da responsabilidade objetiva do Estado, devendo portanto ser redimensionado o dano causado, e, por conseguinte, a extensão da sua reparação. 2. Afastado o fundamento adotado pelo Tribunal a quo para servir de base à conclusão alcançada, e, considerando que a mensuração da extensão do dano é matéria que demanda eminentemente a análise do conjunto fático e probatório constante, devem os autos retornarem ao Tribunal de Justiça a quo a fim de que possa ser arbitrado o valor da indenização nos termos do art. 944 do Código Civil. 3. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1445159, Segunda Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01/09/2016)(BRASIL, 2016).

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, é de que no caso em que houver a demora no cumprimento de decisão, que determina o fornecimento de medicamentos, acarretando em uma diminuição da possibilidade de cura do paciente ou agravando-lhe o estado de saúde, também é possível a aplicação da teoria da perda de uma chance, pois, enquanto permanece uma demora no

cumprimento da determinação judicial há a perda de uma chance de maior possibilidade de cura no tratamento.

Nesse sentido, foi julgado o AgRg no AREsp 173148/RJ, que entendeu pela aplicação da teoria no caso em que o medicamento era imprescindível a sobrevivência do paciente e houve a demora na dispensa do medicamento do qual já havia ordem judicial de fornecimento, tendo assim reduzido a possibilidade de sobrevivência do paciente.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. DEMORA NO CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL, QUE CONDENARA O MUNICÍPIO E O ESTADO DO RIO DE JANEIRO, AO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. MORTE DO PACIENTE. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA RESPONSABILIDADE DE AMBOS OS ENTES PÚBLICOS, BEM COMO PELA PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO DEVER DE INDENIZAR. VALOR DOS DANOS MORAIS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que o voto condutor do acórdão recorrido apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida. II. Na hipótese, o Município do Rio de Janeiro, ora agravante, e o Estado do Rio de Janeiro, com fundamento na denominada teoria da perda de uma chance, foram condenados, de forma solidária, ao pagamento de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), a título de indenização por danos morais, decorrentes da demora no cumprimento da obrigação de fornecer medicamentos, determinada por decisão judicial, o que ocasionou a morte do marido da parte autora, ora agravada. III. Com efeito, "a jurisprudência desta Corte admite a responsabilidade civil e o consequente dever de reparação de possíveis prejuízos com fundamento na denominada teoria da perda de uma chance, "desde que séria e real a possibilidade de êxito, o que afasta qualquer reparação no caso de uma simples esperança subjetiva ou mera expectativa aleatória" (STJ, REsp 614.266/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de 02/08/2013). No mesmo sentido: STJ, REsp 1.354.100/TO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2014; STJ, REsp 1.308.719/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/07/2013). IV. No caso, as instâncias de origem, com fundamento no conjunto fático-probatório dos autos, reconheceram a responsabilidade de ambos os entes públicos, bem como a presença dos requisitos ensejadores do dever de indenizar, pela perda de uma chance, já que a demora no cumprimento da decisão judicial, que determinara o fornecimento de medicamento imprescindível à manutenção da saúde do paciente, reduziu a sua possibilidade de sobrevivência. Conclusão em contrário encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ.V. No que tange ao pleito de redução do valor indenizatório, a jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento no sentido de que o valor arbitrado,

a título de danos morais, somente pode ser revisto excepcionalmente, quando irrisório ou exorbitante, sob pena de ofensa ao disposto na Súmula 7/STJ. No caso, o Tribunal de origem, em vista das circunstâncias fáticas do caso, arbitrou o valor dos danos morais em R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), observando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não se mostrando ele exorbitante, ante o quadro fático delineado no acórdão de origem. Incidência da Súmula 7/STJ. VI. Agravo Regimental improvido. (AgRg no AREso 173148/RJ, Segunda Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Assusete Magalhães, julgado em 03/12/2015 (BRASIL, 2015).

Merece destaque o fato de que no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, há alguns casos que são mais conhecidos acerca da teoria da perda de uma chance, por serem casos socialmente polêmicos.

Esse é o caso da situação em que a participante do programa televisivo “Show do Milhão”, ajuizou uma ação contra o respetivo programa, em razão de ter sido eliminada do programa por ter respondido incorretamente a pergunta que correspondia ao prêmio máximo do programa, um milhão de reais, sendo que essa pergunta não possuía uma acertativa correta.

Em primeira instância o juízo *ad quo* reconheceu que a pergunta não possuía uma resposta correta, julgando procedente a demanda condenando a requerida ao pagamento de R\$ 500.000,00 à título de danos materiais.

A empresa ré apresentou recurso de apelação ao tribunal, sendo que foi lhe negado provimento, motivo pelo qual apresentou recurso especial perante o Superior Tribunal De Justiça, restando parcialmente provido, vejamos:

RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. IMPROPRIEDADE DE PERGUNTA FORMULADA EM PROGRAMA DE TELEVISÃO. PERDA DA OPORTUNIDADE.

1. O questionamento, em programa de perguntas e respostas, pela televisão, sem viabilidade lógica, uma vez que a Constituição Federal não indica percentual relativo às terras reservadas aos índios, acarreta, como decidido pelas instâncias ordinárias, a impossibilidade da prestação por culpa do devedor, impondo o dever de ressarcir o participante pelo que razoavelmente haja deixado de lucrar, pela perda da oportunidade. 2. Recurso conhecido e, em parte, provido. (Resp n.º 788.459/BA, Quarta Turma, Superior Tribuna de Justiça. Relator Min. Fernando Gonçalves, julgado em 08/11/2005)(BRASIL, 2005).

No acórdão, a quantificação do dano se deu por meio da probabilidade matemática e levou em consideração o fato de que a pergunta possuía quatro acertativas, sendo que embora houvesse uma resposta correta a autora poderia ter optado pela incorreta. Assim, entendeu pela aplicação da teoria da perda de

uma chance, contudo, efetuou a valoração pecuniária da indenização pela probabilidade matemática total, correspondente a R\$ 125.000,00.

Ademais, outro caso de grande polêmica, foi o Resp n.º 129247/RJ, que tratava sobre a perda de uma chance em razão do descumprimento do recolhimento de células tronco de um recém nascido:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PERDA DE UMA CHANCE. DESCUMPRIMENTO DE CONTRATO DE COLETA DE CÉLULAS-TRONCO EMBRIONÁRIAS DO CORDÃO UMBILICAL DO RECÉM NASCIDO. NÃO COMPARECIMENTO AO HOSPITAL. LEGITIMIDADE DA CRIANÇA PREJUDICADA. DANO EXTRAPATRIMONIAL CARACTERIZADO.

1. Demanda indenizatória movida contra empresa especializada em coleta e armazenagem de células tronco embrionárias, em face da falha na prestação de serviço caracterizada pela ausência de prepostos no momento do parto. 2. Legitimidade do recém nascido, pois "as crianças, mesmo da mais tenra idade, fazem jus à proteção irrestrita dos direitos da personalidade, entre os quais se inclui o direito à integralidade mental, assegurada a indenização pelo dano moral decorrente de sua violação" (REsp. 1.037.759/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 05/03/2010). 3. A teoria da perda de uma chance aplica-se quando o evento danoso acarreta para alguém a frustração da chance de obter um proveito determinado ou de evitar uma perda. 4. Não se exige a comprovação da existência do dano final, bastando prova da certeza da chance perdida, pois esta é o objeto de reparação. 5. Caracterização de dano extrapatrimonial para criança que tem frustrada a chance de ter suas células embrionárias colhidas e armazenadas para, se for preciso, no futuro, fazer uso em tratamento de saúde. 6. Arbitramento de indenização pelo dano extrapatrimonial sofrido pela criança prejudicada. 7. Doutrina e jurisprudência acerca do tema. 8. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (Resp n.º 129247/RJ, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 19/08/2014)(BRASIL, 2014).

No caso, os autores contrataram a empresa para efetuar a coleta de células tronco do seu filho o momento do nascimento. Contudo, no dia do parto, embora devidamente avisada do evento, a responsável pela coleta deixou de comparecer no local, causando transtornos bem como a perda da chance da coleta das células.

Na sentença de 1º grau, a magistrada julgou parcialmente procedente a demanda, reconhecendo a ocorrência dos danos morais, contudo, deixou de reconhecer a aplicabilidade da perda de uma chance, em razão de, no caso, o dano ser hipotético.

Em segunda instância, foi julgado parcialmente procedente o recurso, novamente deixando de reconhecer a aplicabilidade da teoria, sob o fundamento

de que não resta comprovada a probabilidade real de a criança precisar da utilização dessas células, uma vez que nasceu com a saúde normal.

Irresignados com o julgamento aos autores interpuseram Recurso Especial, sendo que neste, foi reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça a aplicabilidade da perda de uma chance, conforme voto proferido pelo Ministro Paulo de Tarso Sanseverino:

Faz-se necessário também enfrentamento do fundamento lançado na sentença também recorrida, no sentido de que, no caso dos autos, o dano seria hipotético, sendo somente concretizado quando o autor viesse, futuramente, fazer necessidade do material genético não colhido. É exatamente neste ponto que tem plena aplicação a teoria da perda da chance. Como acima já dito, não se exige do consumidor a prova da certeza do dano, mas a prova da certeza da chance perdida, ou seja, a certeza da probabilidade. No caso, a responsabilidade é por perda de uma chance por serem "as células-tronco o grande trunfo da medicina moderna para o tratamento de inúmeras patologias consideradas incuráveis", cuja retirada do cordão umbilical deve ocorrer no momento do parto. É possível que o dano final nunca venha a se implementar, bastando que a pessoa recém nascida seja plenamente saudável, nunca desenvolvendo qualquer doença tratável com a utilização das células-tronco retiradas do seu cordão umbilical. O certo, porém, é que perdeu definitivamente a chance de prevenir o tratamento dessas patologias, sendo essa chance perdida o objeto da indenização." (Resp n.º 129247/RJ, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 19/08/2014)(BRASIL, 2014).

Neste caso não se discute sobre a futura utilização ou não das células tronco, isso pois, a aplicação da teoria da perda de uma chance não está vinculada com a efetiva comprovação da necessidade de utilização das células, mas sim, como corretamente abordou o ministro relator em seu voto, com a perda da oportunidade de coleta dessas células, conforme, ainda havia sido contratualmente firmado pelas partes. Assim, não se trata apenas de responsabilização pelos danos materiais e morais sofrido em razão da conduta da ré, mas sim, efetuar a responsabilização civil, aplicando a teoria da perda de uma chance, por perder uma oportunidade única, uma vez que o nascimento é uma situação exclusiva.

Ademais, ainda tratando sobre o acórdão acima referido, convém destacar que, nessa situação, a quantificação do dano não pode ser efetuada pela probabilidade matemática, pois não há como verificar se a parte teria de obter êxito no seu intuito, bem como pelo fato de que não há como prever as chances do indivíduo vir a portar uma doença em que seja necessária a

utilização das referidas células. Assim, foi necessário adequar o caso a suas peculiaridades, fixando um valor que fosse adequado a demanda.

Portanto, verifica-se que na aplicação da teoria da perda de uma chance, deve-se atender as especificidades de cada caso, não havendo como estabelecer uma regra exata para mensuração dos valores pecuniários indenizatórios, mas devendo efetuar a análise de cada caso buscando um equilíbrio em sua aplicação.

Depois da explanação acima realizada sobre os casos mais debatidos popularmente sobre a teoria da perda de uma chance, bem como após a consulta no Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, no item seguinte, abordar-se-á especificamente sobre a responsabilidade civil do profissional da advocacia.

3.2 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO PELA PERDA DE UMA CHANCE

Este tópico destina-se a realização de uma exposição sobre a influência do reconhecimento da responsabilidade civil pela perda de uma chance aos profissionais advogados, bem como sua configuração e implicações, conforme passa-se a expôr.

O documento fornecido pelo cliente ao advogado para que este atue em seu nome, lhe representando em juízo, é denominado mandato. A responsabilidade imputada entre o procurador e seu cliente é puramente contratual (RIZZARDO, 2015).

É importante referir que o art. 32 do Estatuto da Advocacia – Lei 8960/94, estabelece a responsabilidade do advogado:

Art. 32. O advogado é responsável pelos atos que, no exercício profissional, praticar com dolo ou culpa. (BRASIL, 1994).

Assim, segundo Cheres, o advogado "[...] tem obrigação contratual e de meio – não de resultado, posto que o sucesso na demanda muitas vezes independe da boa condução do caso." (CHERES, 2010, p. 64).

Há circunstâncias em que o advogado responde particularmente pela ação ou até mesmo pela sua omissão, são os casos em que a defesa é feita de

modo insuficiente, quando há desídia do procurador, incapacidade técnica, negligência, bem como pelas ofensas por ele proferidas (RIZZARDO, 2015).

Segundo Nader, a negligência do procurador é caracterizada pela omissão, desídia, tratando com pouca importância as tarefas a serem cumpridas. A imprudência, segundo o mesmo autor, se configura quando o advogado age de forma equivocada, se precipitando em tomar uma atitude, ao passo que a omissão é quando deixa de prestar informações e manter atualizado seu cliente sob a demanda judicial (NADER, 2016).

Se o advogado, em uma ação de ressarcimento de danos, proposta por seu cliente e julgada improcedente em primeiro grau, perde o prazo recursal sem motivo relevante, sujeita-se a responder civilmente por sua omissão. Nesta nova ação, o autor fundará o seu pleito indenizatório na perda de uma chance. Para obter êxito, todavia, há de demonstrar que a probabilidade de ganho em segundo grau era séria, real. Seria a hipótese, por exemplo, em que o decisum contrariou a jurisprudência mansa e pacífica da instância superior. Neste caso, caracterizada restará a prática de ato ilícito com todos os seus elementos. (NADER, 2016, p. 78).

Gonçalves entende que o advogado deve atuar de forma zelosa, cuidadosa e atenciosa, não devendo ocultar informações de seu cliente, pelo contrário, mantendo informado acerca do andamento de seu processo. Sustenta, também, que ao patrono pode ser imputada a responsabilidade nos casos em que em razão de sua omissão, o cliente venha a celebrar um mau acordo ou desista de um processo judicial (GONÇALVES, 2018).

Quando ocorre o insucesso judicial e há danos ao cliente, o procurador tem o dever de lhe indenizar. Contudo, para que esta indenização ocorra deve ficar comprovado o nexo de causalidade entre os danos e a falha profissional. “O erro do advogado, capaz de gerar a responsabilidade civil, há de ser o irrecusável ou inescusável; apenas o que se revestir de gravidade. “ (NADER, 2016, p. 477).

Para Dias, o advogado como prestador de serviços, além da lei própria que lhe é aplicável, deverá observar também os termos da legislação do consumidor, considerando a relação de direito privado entre advogado e o cliente (DIAS, 2010).

Relevante, na definição da responsabilidade civil, é a condição em que o profissional atende o cliente. Se na qualidade de profissional liberal,

quando age por conta própria e assume o risco, subordina-se às regras do Código de Defesa do Consumidor, consoante o art. 14, § 4º, que dispõe: "A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa." O Estatuto da Advocacia (Lei nº 8.906/94), pelo art. 32, caput, igualmente prevê a responsabilidade subjetiva do profissional (NADER, 2016, p. 475).

No entendimento de Cavalieri Filho, a teoria da perda de uma chance se aplica de forma correta ao advogado, sendo caracterizada "quando, em virtude da conduta de outrem, desaparece a probabilidade de um evento que possibilita um benefício futuro para a vítima, como deixar de obter uma sentença favorável pela omissão do advogado". (CAVALIERI FILHO, 2015, p. 108).

Na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul já houve uma grande aplicação de indenização pela perda da chance, em razão de falha na atuação do advogado.

APELAÇÃO CÍVEL. MANDATOS. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ACORDO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. OI S/A. ILEGITIMIDADE PASSIVA EVIDENCIADA. [...] MÉRITO. ACORDO CELEBRADO SEM ANUÊNCIA DA PARTE. RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO. PERDA DE UMA CHANCE. REPARAÇÃO DEVIDA. A teoria da "perda de uma chance" leva em consideração as reais possibilidades de êxito do processo, eventualmente perdidas em razão das alegadas negligência e desídia do advogado. Quanto ao valor em execução, no caso, a parte demandante se desincumbiu, nos termos do artigo 373, inciso I, do novo Código de Processo Civil, da prova efetiva de que não havia possibilidade de alteração do valor da condenação, a evidenciar que o acordo homologado não lhe aproveitou. No caso dos autos, a parte não detinha apenas uma expectativa de ganho, mas um crédito consolidado, com base em sentença transitada em julgado, caracterizando-se o acordo celebrado sem a sua anuência como verdadeira renúncia de direitos, para o que não detinha poderes o réu. TERMO FINAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. [..]. INDENIZAÇÃO EXTRAPATRIMONIAL DEVIDA. Demonstrada a irregularidade no agir do demandado, que deixou de proceder ao repasse do proveito econômico decorrente da ação ordinária patrocinada pelo réu em nome da parte autora, fazendo acordo desfavorável ao seu cliente, impositiva mostra-se a condenação indenizatória extrapatrimonial. Demonstrados o ato ilícito e o nexo causal, a parte autora faz jus à indenização. APELAÇÃO DO DEMANDADO DESPROVIDA. RECURSO DE APELAÇÃO DA REQUERIDA PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70078074887, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Beatriz Iser, Julgado em 10/10/2018)(RIO GRANDE DO SUL, 2018).

No caso, restou configurada a perda de uma chance, pois, o procurador do autor efetuou seu sem consentimento um acordo que não atendia suas expectativas, uma vez que a sua parte fixada em sentença atendia o valor

correspondente a R\$25.003,59, enquanto que seu advogado realizou por valor inferior, qual seja, R\$ 15.5289,76.

O entendimento do Tribunal foi no sentido de aplicar a teoria da perda de uma chance, uma vez que o autor restou prejudicado pela conduta do advogado, que fez com que perdesse a chance de receber o valor que já havia sido estipulado na sentença, preenchendo, portanto, os requisitos de aplicabilidade da teoria.

Nesse mesmo sentido houve o reconhecimento da teoria da perda de uma chance na Apelação Cível n.º 70077565406, do mesmo tribunal, conforme colaciona-se:

APELAÇÃO CÍVEL. MANDATOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. ACORDO CELEBRADO SEM ANUÊNCIA DA PARTE. RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO. PERDA DE UMA CHANCE. REPARAÇÃO DEVIDA. A teoria da "perda de uma chance" leva em consideração as reais possibilidades de êxito do processo, eventualmente perdidas em razão das alegadas negligência e desídia do advogado. No caso dos autos, a parte não detinha apenas uma expectativa de ganho, mas um crédito consolidado, com base em sentença transitada em julgado, caracterizando-se o acordo celebrado sem a sua anuência como verdadeira renúncia de direitos, para o que não detinha poderes o réu. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE A RESTITUIÇÃO DE VALORES. Condenação acrescida de juros de mora e de correção monetária desde a data do acordo. Incidência a partir da citação afastada. Inteligência do art. 670, do Código Civil. Precedentes desta Corte. INDENIZAÇÃO EXTRAPATRIMONIAL DEVIDA. Demonstrada a irregularidade no agir do demandado, que deixou de proceder ao repasse do proveito econômico decorrente da ação ordinária patrocinada pelo réu em nome do autor, retendo indevidamente quantia pertencente ao seu cliente, impositiva mostra-se a condenação indenizatória extrapatrimonial. Demonstrados o ato ilícito e o nexo causal, a parte autora faz jus à indenização. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. DANO MORAL. Os juros de mora relativos à reparação por dano moral incidem da citação, por se tratar de responsabilidade contratual e a correção monetária do arbitramento judicial. APELAÇÃO PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70077565406, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Beatriz Iser, Julgado em 06/06/2018)(RIO GRANDE DO SUL, 2018).

Outrossim, há casos em que não é aplicada a teoria da perda de uma chance, como é o caso onde as partes declararam por meio de procuração que tinham ciência do acordo realizado por seu procurador, não havendo, portanto, falar em perda de chance, se estavam cientes do acordo, bem como não houve conduta negligenciosa por parte do advogado.

APELAÇÃO CÍVEL. MANDATOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. ALEGAÇÃO DE ACORDO CELEBRADO SEM ANUÊNCIA DA PARTE. RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO. PERDA DE UMA CHANCE. INOCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO DE CIÊNCIA E RATIFICAÇÃO DOS ATOS PELA PARTE. REPARAÇÃO INDEVIDA. A teoria da "perda de uma chance" leva em consideração as reais possibilidades de êxito do processo, eventualmente perdidas em razão da alegada negligência e desídia do advogado. Procuração com declaração de ciência acerca da realização do acordo que afasta a tese da perda de uma chance. Improcedência do pedido. APELAÇÃO DO DEMANDADO PROVIDA. APELO DA AUTORA PREJUDICADO. (Apelação Cível Nº 70078558798, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Beatriz Iser, Julgado em 10/10/2018)(RIO GRANDE DO SUL, 2018).

Assim, o que se verifica é que o advogado deve buscar se resguardar de eventuais ações contra a atuação que realizou em uma determinada ação, devendo seguir as normas previstas no Código de Ética e no Estatuto próprio de sua classe.

O estudo realizado no presente capítulo serviu para verificar como é aplicada a responsabilidade civil pelos tribunais brasileiros, mais precisamente pelo Superior Tribunal de Justiça, sendo realizada a análise de acórdão entre o período compreendido de 2015 a 2018 e do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, onde foi verificada aplicação com relação aos Advogados.

Ainda, com relação aplicação da teoria da perda de uma chance aos advogados, foram traçados aspectos que configuram a responsabilidade destes profissionais e em decorrência disso, foram abordadas formas de realizar a quantificação da indenização causada pelo dano.

CONCLUSÃO

Diante do trabalho apresentado, tem-se que o objetivo principal da pesquisa foi o de realizar uma análise sobre a configuração da responsabilização pela perda de uma chance, bem como verificar de qual forma é realizado seu entendimento e aplicação pelos tribunais, com referência ainda ao profissional particular da advocacia.

A evolução da sociedade fez com que fosse necessária uma organização jurídica a fim de estabelecer o bom convívio dos indivíduos. Nesse sentido, a fim de estabelecer um equilíbrio nas relações interpessoais, surgiu a responsabilidade civil como forma de reparar danos causados pela conduta danosa de um indivíduo ao outro.

O primeiro capítulo desta monografia buscou abordar aspectos inerentes a responsabilidade civil, em um primeiro momento tratou-se de sua origem e conceituação, após passou-se a verificar seus elementos constituintes, quais sejam, características peculiares, classificações e modalidades, buscando contextualizar sobre o assunto.

Ademais, com a globalização e o advento da tecnologia, houve uma maior aproximação e relacionamento entre as pessoas, fazendo com que surgissem novos danos e maiores anseios culminando no surgimento de novos direitos, sendo a teoria da perda de uma chance um exemplo dessa nova espécie de dano.

Assim, buscou-se por meio do segundo capítulo realizar uma análise do surgimento da teoria, bem como entender de qual forma houve a sua difusão por ordenamentos jurídicos distintos, verificando quais elementos eram levados em consideração para que houvesse sua aplicação e de qual forma é realizada sua quantificação.

Após, no capítulo final, realizou-se uma análise da forma em que é reconhecida a responsabilidade civil pela perda de uma chance no ordenamento jurídico brasileiro e como é realizada a aplicabilidade dessa teoria pelo Superior Tribunal Justiça, por meio da análise de casos ocorridos do ano de 2015 ao ano de 2018. Ainda, nessa seara, tratou-se sobre a responsabilidade civil dos advogados pela perda de uma chance, abordando as formas de configuração e

espécies e verificando casos do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, envolvendo o assunto.

Assim, conclui-se por meio da pesquisa realizada que a teoria da perda de uma chance foi recepcionada pelo direito brasileiro, contudo, ainda há uma certa divergência acerca da forma de aplicação, sendo que, atualmente, a teoria é aplicada verificando a melhor forma que se adequa ao caso concreto, uma vez que não há uma norma que discipline especificadamente sobre o assunto.

Há também, por parte dos doutrinadores uma discussão se essa teoria se enquadraria, na responsabilidade civil, como uma modalidade autônoma de reparação ou se estaria vinculada há outra modalidade já existente, bem como se poderia ser cumulada com outras formas de reparação como a por danos morais.

Percebe-se ainda, que a possibilidade de reparação, sustenta-se muito na prova de que efetivamente o dano ocorreu em razão do ato ou omissão do indivíduo, sendo discutido sobre nos casos de consumo a quem cabe o ônus da comprovação, uma vez que o Código de Defesa do Consumidor prevê a inversão do ônus da prova.

Da pesquisa realizada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, nos anos de 2015 a 2018, verificou-se que a maior quantidade de casos que versam sobre a responsabilidade civil pela perda de uma chance trata-se de casos na seara médica ou de advogados.

Ademais, especificadamente com relação a perda de uma chance pelo advogado, conforme o estudo, verifica-se que dependerá muito do caso em que ocorreu, variando de acordo com as características que compõem a situação, como no caso de haver ou não negligência e omissão por parte do profissional.

Nesse aspecto, salienta-se ainda, que a responsabilidade civil do profissional da advocacia, depende da comprovação de culpa do procurador para configuração do dano, sendo que esse dano não deverá corresponder apenas a uma mera expectativa, mas fundamentar-se em algo com uma grande probabilidade de ocorrer.

Por fim, com o estudo desenvolvido foi possível verificar que há a necessidade de uma maior discussão sobre a teoria da perda de uma chance no âmbito jurídico, primeiro por se tratar de uma temática atual e também pelo fato de que por alguns indivíduos ela ainda é desconhecida ou pouco utilizada.

Assim, deve ser cada vez mais fomentada a discussão sobre o assunto a fim de informar a sociedade sobre a sua existência, para fins de resguardar seus direitos, bem como fomentar maiores estudos acerca da temática, para posteriormente, fundamentar uma legislação sobre o assunto, a fim de que a aplicabilidade ocorra de forma mais igualitária.

Aos profissionais do direito, o tema é de relevante importância, uma vez que além de ser necessário o conhecimento em demandas judiciais para buscar reparação para seu cliente, deve-se compreender sua configuração e requisitos de aplicação, para empreender todas as diligências necessárias a fim de evitar que lhe seja aplicado indenização nesse sentido.

REREFÊNCIAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Teoria geral das obrigações e responsabilidade civil** – 12. ed. – São Paulo: Atlas, 2011.

BRASIL, Resp n.º 129247/RJ, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 19/08/2014. Disponível em :<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=35337240&tipo=5&nreg=201102672798&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20141001&formato=PDF&salvar=false> . Acesso em 17 de out. 2018.

BRASIL. AgInt no REsp 1445159, Segunda Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01/09/2016. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1534958&num_registro=201400229226&data=20160914&formato=PDF>. Acesso em 21 de out. 2018.

BRASIL. AgRg no AREso 173148/RJ, Segunda Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Assusete Magalhães, julgado em 03/12/2015. Disponível em:https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=TA&sequencial=1473370&num_registro=201200893456&data=20151215&formato=PDF. Acesso em 21 de out. 2018.

BRASIL. Apelação Cível n.º 70078074887, Décima quinta camara cível, Relator Des. Ana Beatriz Iser. Julgado em: 10 de out. de 2018. Disponível em:http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_acordaos.php?Numero_Processo=70078074887&code=8678&entrancia=2&id_comarca=700&nomecomarca=&orgao=TRIBUNAL%20DE%20JUSTI%20C7A%20-%202015.%20CAMARA%20CIVEL.. Acesso em: 21 de out. de 2018.

BRASIL. Constituição Federal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 04 set. 2018.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.html>. Acesso em: 15 out. 2018.

BRASIL. Resp n.º 1.540.153/RS, Quarta Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 17/04/2018. Disponível em :<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1700478&num_registro=201500820539&data=20180606&formato=PDF>. Acesso em 21 de out. 2018.

BRASIL. Resp n.º 1039690/MA, Quarta Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Raul Araújo, julgado em 21/03/2017. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA>>

&sequencial=1581664&num_registro=200800537896&data=20170420&formato=PDF>. Acesso em 21 de out. de 2018.

BRASIL. Resp n.º 1591178/RJ, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 25/04/2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1594810&num_registro=201302367890&data=20170502&formato=PDF>. Acesso em 21 de out. 2018.

BRASIL. Resp n.º 1622538/MS, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Nancy Andrighi, julgado em 21/03/2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1583830&num_registro=201600652704&data=20170324&formato=PDF>. Acesso em 21 de out. de 2018.

BRASIL. Resp n.º 1662338/SP, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Nancy Andrighi, julgado em 12/12/2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1654017&num_registro=201503075580&data=20180202&formato=PDF>. Acesso em 21 de out. 2018.

BRASIL. REsp n.º 1677083/SP, Terceira Turma, Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 20/11/2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1655907&num_registro=201700345945&data=20171120&formato=PDF>. Acesso em 21 de out. 2018.

BRASIL. Resp n.º 788.459/BA, Quarta Turma, Superior Tribuna de Justiça. Relator Min. Fernando Gonçalves, julgado em 08/11/2005. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=592103&num_registro=200501724109&data=20060313&formato=PDF>. Acesso em 17 de out. de 2018.

CARDOSO, Clarissa Medeiros. **A teoria da perda de uma chance na relação entre cliente e advogado: uma análise jurisprudencial da compreensão do tema pelos tribunais brasileiros**. 2016. 271f.. Monografia (Pós Graduação em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC, Florianópolis, 2016.

CARNAÚBA, Daniel Amaral. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance: a álea e a técnica**. - Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2013.

CAVALIERI FILHO, Sérgio, **Programa de Responsabilidade Civil** – 12. Ed. – São Paulo: Atlas, 2015.

CHERES, Luciana de Campos. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance: A possibilidade de reparação advinda das chances perdidas**. Monografia -Universidade Tuiuti do Paraná - Curitiba, 2010.

DE CASTRO, Alexandre Martins; MAIA, Maurilio Casas. **A responsabilidade Civil pela perda de uma chance de cura ou sobrevivência na atividade médica: entre doutrina e a visão do Superior Tribunal de Justiça**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, v. 1, p. 1233-1234.

DIAS, Reinaldo. **Responsabilidade social: fundamentos e gestão** – São Paulo: Atlas, 2012.

DIAS, Thaise Affonso. **A responsabilidade civil pela teoria da perda de uma chance no exercício da advocacia**. Brasília: IDP/EDB, 2016. 72f. Monografia (Especialização). Instituto Brasiliense de Direito Público

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro. Volume 7 : responsabilidade civil** – 29 ed. – São Paulo: Saraiva, 2015.

GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil, volume III: responsabilidade civil** – 7ed São Paulo: Saraiva, 2009

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume 4 : responsabilidade civil** – 13. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro, volume 4 : responsabilidade civil** – 8. ed – São Paulo: Saraiva, 2013.

GONDIM, Glenda Gonçalves. **A reparação civil na perda de uma chance**. 2010. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná – UFPR, Curitiba, 2010.

LENHARDT, Augusto. **A teoria da perda de uma chance na aplicabilidade dos tribunais brasileiros: possibilidades e tendências**. Monografia - Centro Universitário Univates - Lajeado, 2016.

MORAES, Bruno Terra de. **A indenização da perda de uma chance: o que considerar?**. In: XXV Congresso do CONPEDI, 2016. Florianópolis.

NADER, Paulo **Curso de direito civil, volume 7: responsabilidade civil** – 6. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NORONHA, Fernando. **Responsabilidade por perda de chances**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, v. 1, p. 1318-1339.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil** – 12. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil**. - 11. ed. rev. atual. – Rio de Janeiro : Forense, 2016.

PINTO, Paulo Mota. **Perda de chance Processual**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, v. 15, p. 346-404).

RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível n.º 70077565406, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relator Des. Ana Beatriz Iser. Julgado em 06/06/2018. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70077565406&num_processo=70077565406&codEmenta=7786012&temIntTeor=true>. Acesso em 21 de out. de 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível n.º 70078074887, Décima quinta câmara cível, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relator Des. Ana Beatriz Iser. Julgado em: 10 de out. de 2018. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_acordaos.php?Numero_Processo=70078074887&code=8678&entrancia=2&id_comarca=700&nomecomarca=&orgao=TRIBUNAL%20DE%20JUSTI%C7A%20-%202015.%20CAMARA%20CIVEL>. Acesso em: 21 de out. de 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível N.º 589069996, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ruy Rosado de Aguiar Júnior, Julgado em 12/06/1990). Disponível em: http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=589069996&num_processo=589069996&codEmenta=250885&temIntTeor=false>. Acesso em 16 out. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível N.º 591064837, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS. Relator: Ruy Rosado de Aguiar Júnior, Julgado em 29/08/1991). Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=591064837&num_processo=591064837&codEmenta=256198&temIntTeor=false>. Acesso em: 16 OUT. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível N.º 70078558798, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Beatriz Iser, Julgado em 10/10/2018. Disponível em: http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70078558798&num_processo=70078558798&codEmenta=7960147&temIntTeor=true. Acesso em: 21 de out. de 2018.

RIZZARDO, Arnaldo, 1942 – **Responsabilidade civil** – 7. ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2015.

SANTOS, Romualdo Baptista dos. **Teoria da Responsabilidade Civil**. In ARAÚJO, Vaneska Donato de. (coord) Responsabilidade civil. 5v. São Paulo: RT, 2008, p. 27-61.

SAVI, Sérgio. **Responsabilidade Civil por Perda de uma Chance**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

SILVA, Roberto de Abreu e. **A teoria da perda de uma chance em sede de responsabilidade civil.** Revista da EMERJ, v.9, n.º 36, p. 24 - 49, 2006.

TARTUCE, Flávio, **Direito Civil, v.2: direito das obrigações e responsabilidade civil.** 12. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2017

TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v. 2: direito das obrigações e responsabilidade civil** - 13. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v.2 : direito das obrigações e responsabilidade civil** – 9.ed – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade civil objetiva e risco – a teoria do risco concorrente** - Rio de Janeiro : Forense ; São Paulo : MÉTODO, 2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: obrigações e responsabilidade civil** – 18. ed. – São Paulo: Atlas, 2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: responsabilidade civil** – 16. Ed. Ver. Atual. E ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.

ZAMBOM, Kátia. **A aplicabilidade da responsabilidade civil pela perda de uma chance aos casos de inércia de advogados na atuação judicial.** 2014. Monografia - Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC, Florianópolis, 2014.