

**UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
ÁREA DE CONHECIMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO**

BRUNO GABRIEL RITTER

**REQUISITOS PARA A CARACTERIZAÇÃO DA PERDA DE UMA CHANCE
À LUZ DO ENTENDIMENTO DO STJ (2015 - 2022)**

**CANELA
2023**

BRUNO GABRIEL RITTER

**REQUISITOS PARA A CARACTERIZAÇÃO DA PERDA DE UMA CHANCE
À LUZ DO ENTENDIMENTO DO STJ (2015 - 2022)**

Trabalho de Conclusão de Curso II
apresentado no Curso de Direito da
Universidade de Caxias do Sul, como
requisito parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.^a Ma. Michele Amaral
Dill

CANELA

2023

BRUNO GABRIEL RITTER

**REQUISITOS PARA A CARACTERIZAÇÃO DA PERDA DE UMA CHANCE
À LUZ DO ENTENDIMENTO DO STJ (2015 - 2022)**

Trabalho de Conclusão de Curso II
apresentado no Curso de Direito da
Universidade de Caxias do Sul, como
requisito parcial à obtenção do título de
Bacharel em Direito.

Aprovado em: ____/____/____.

Banca Examinadora

Prof.
Universidade de Caxias do Sul (UCS)

Prof.
Universidade de Caxias do Sul (UCS)

Prof.
Universidade de Caxias do Sul (UCS)

Dedico este trabalho a todos que me deram apoio e de alguma forma me auxiliaram ao longo dessa jornada, em especial à minha família e amigos.

AGRADECIMENTOS

Gostaria de expressar meus mais profundos agradecimentos neste momento especial, primeiramente a Deus que me permitiu chegar até esta etapa.

Ainda, agradeço imensamente o apoio de meus familiares, inicialmente aos meus irmãos e irmã, Júnior, Lucas e Tauana, que me incentivaram incansavelmente em todas as etapas dessa jornada acadêmica.

De forma especial, agradeço à minha mãe, Cida, que sempre acreditou em mim e que os estudos seriam a chave para meu futuro, sempre fazendo o possível e o impossível para possibilitar as melhores condições de estudo, sua dedicação à minha formação jamais será esquecida.

Igualmente especial, com muita saudade, agradeço ao meu pai, Andrade, por ter compartilhado um pouco da sua imensa sabedoria comigo. Alegro-me saber que mesmo não se fazendo mais presente neste plano, hoje de algum lugar sei que ele comemora esta conquista e observa que todos seus ensinamentos não foram em vão.

Ademais, é impossível deixar de expressar a gratidão que sinto por minha avó Diva, que, embora também já não esteja mais entre nós, continua a ser fonte de inspiração. Suas lições de vida e seu apoio inabalável permanecem vivos em minha memória e me motivaram a persistir nessa jornada.

Gratidão também aos amigos que estiveram ao meu lado nesta trajetória, ao Henrique e Kevin, bem como à minha eterna amiga/colega/mentora Alice. Obrigado a vocês por todo encorajamento, apoio moral e, por vezes, um ombro amigo nos momentos desafiadores.

Contudo, não posso deixar de agradecer minha orientadora, Michele, que com muito zelo e dedicação me guiou por esta difícil empreitada.

RESUMO

Esta monografia analisou os requisitos para caracterizar a perda de uma chance, com foco no entendimento do STJ entre 2015 e 2022. A pesquisa é de natureza teórica, desenvolvida em três capítulos, através de estudo jurisprudencial, bibliográfico e legislativo sobre o tema. Inicialmente, foram abordados os aspectos gerais da responsabilidade civil, destacando as diferenças entre responsabilidade penal e civil, discutindo sistemas e espécies de danos. O segundo capítulo explorou a teoria da perda de uma chance, sua evolução histórica e aplicação no Brasil, com ênfase na influência do STJ. O terceiro capítulo evidenciou a complexidade na aplicação prática da teoria, especialmente nas divergências do STJ sobre a avaliação da probabilidade da chance perdida. A pesquisa conclui que o STJ entende adequada uma abordagem flexível na análise da probabilidade, enfatizando a necessidade da seriedade e realidade da oportunidade perdida. A responsabilidade médica foi destacada, exigindo conduta negligente que efetivamente afete a possibilidade real de cura, bem como responsabilidade do advogado, exigindo que a chance de vitória na demanda fosse real. A pesquisa ressaltou requisitos essenciais, como a existência de conduta ilícita, o nexo de causalidade e a necessidade de provas robustas. Os desafios na fixação do *quantum* indenizatório foram abordados, enfatizando a importância da probabilidade de sucesso na determinação do valor da indenização.

Palavras-chave: perda de uma chance; *quantum* indenizatório; requisitos; responsabilidade civil; STJ.

ABSTRACT

This monograph analyzed the requirements to characterize the loss of a chance, focusing on the understanding of the STJ between 2015 and 2022. The research is theoretical in nature, developed in three chapters, through jurisprudential, bibliographic and legislative studies on the topic. Initially, the general aspects of civil liability were addressed, highlighting the differences between criminal and civil liability, discussing systems and types of damage. The second chapter explored the theory of losing a chance, its historical evolution and application in Brazil, with an emphasis on the influence of the STJ. The third chapter highlighted the complexity in the practical application of the theory, especially in the STJ's disagreements on the assessment of the probability of a lost chance. The research concludes that the STJ considers a flexible approach to analyzing probability to be appropriate, emphasizing the need for the seriousness and reality of the lost opportunity. Medical liability was highlighted, requiring negligent conduct that effectively affects the real possibility of cure, as well as the lawyer's liability, requiring that the chance of winning the claim was real. The research highlighted essential requirements, such as the existence of illicit conduct, the causal link and the need for robust evidence. The challenges in establishing the *quantum* of compensation were addressed, emphasizing the importance of the probability of success in determining the value of the compensation.

Keywords: civil liability; loss of a chance; *quantum* of compensation; requirements; STJ.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

AgInt.	Agravo Interno
AREsp.	Agravo em Recurso Especial
Art.	Artigo
CC/16	Código Civil de 1916
CC/02	Código Civil de 2002
CF/88	Constituição Federal de 1988
CPC/73	Código de Processo Civil de 1973
CPC/15	Código de Processo Civil de 2015
Min.	Ministro
REsp.	Recurso Especial
SAMU	Serviço de Atendimento Móvel de Urgência
STJ	Superior Tribunal de Justiça
UFRGS	Universidade Federal do Rio Grande do Sul
§	Parágrafo

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	9
2	ASPECTOS GERAIS DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	11
2.1	ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL E PENAL.....	11
2.2	SISTEMAS DE RESPONSABILIDADE CIVIL.....	16
2.3	ESPÉCIES DE DANOS INDENIZÁVEIS.....	21
3	EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE.....	28
3.1	ORIGEM NO MUNDO JURÍDICO.....	28
3.2	RECEPÇÃO DA TEORIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	33
3.3	DELINEAMENTO ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA.....	37
4	ENTENDIMENTO DO STJ SOBRE A CARACTERIZAÇÃO DA PERDA DE UMA CHANCE.....	43
4.1	PROBABILIDADE DA CHANCE PERDIDA INDENIZÁVEL.....	43
4.2	DEMAIS REQUISITOS PARA A CARACTERIZAÇÃO DA PERDA DE UMA CHANCE.....	55
4.3	DESAFIOS ACERCA DA FIXAÇÃO DO <i>QUANTUM</i> INDENIZATÓRIO.....	61
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	68
	REFERÊNCIAS.....	71

1 INTRODUÇÃO

No amplo horizonte do direito civil, a questão da responsabilidade emerge como um pilar essencial para manter o equilíbrio nas relações sociais. Nesse contexto, um tema de profundo interesse e complexidade se destaca: a responsabilidade civil pela perda de uma oportunidade. Este estudo visa aprofundar-se de maneira minuciosa nessa temática que, apesar de sua importância, ainda carece de parâmetros bem estabelecidos no que diz respeito aos requisitos necessários para reconhecer a perda de chance.

A perda de uma chance, um conceito intrincado e multifacetado, refere-se a situações em que indivíduos são privados da possibilidade de alcançar um resultado benéfico devido a atos negligentes, omissões ou condutas ilícitas de terceiros. A relevância desse tema torna-se ainda mais evidente na ausência de critérios jurídicos uniformes para determinar quando e como a perda de uma chance deve ser indenizada. A falta de consenso nessa área desafia juristas, magistrados e estudiosos a explorar e delimitar as bases teóricas e práticas que regem essa modalidade de responsabilidade civil.

Por isso, questiona-se quais são os requisitos para a caracterização da perda de uma chance à luz do entendimento do STJ entre os anos de 2015 a 2022.

Nesse contexto, levantam-se hipóteses sobre o tema, sendo a principal com entendimento de que para aplicar a responsabilidade civil pela perda de uma chance, o Superior Tribunal de Justiça tem como requisito, além da existência do nexo causal entre a ação ou omissão do agente com a perda da chance, se a chance é séria e real, tendo como requisito para sua caracterização a probabilidade mínima de 80% para sua concretização e que a mera possibilidade não é passível de indenização. Além desta, há duas hipóteses secundárias, uma no sentido de que aplica-se a perda da chance somente em chances únicas perdidas e outra entendendo que o único requisito é a necessidade de mera comprovação da possibilidade da chance.

Ademais, esta pesquisa tem caráter de investigação profunda e abrangente, centrando-se especificamente no entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre a teoria da perda de chance. Vale ressaltar que o presente estudo é de natureza teórica, sendo desenvolvido por meio de uma abrangente revisão

bibliográfica, análise jurisprudencial, escrutínio doutrinário e exame das bases legislativas, com foco nas decisões do STJ que moldam essa área do direito, sendo buscadas através de pesquisa de jurisprudência pelas palavras chaves “perda de uma chance” no site do STJ, com seleção dos julgados que mais esmiuçaram o tema em cada ano desde 2015 até 2022.

Com o intuito de trazer esclarecimento sobre essa temática complexa, esta pesquisa se dividirá em três capítulos, inicialmente se analisará os aspectos gerais da responsabilidade civil, trazendo elementos da responsabilidade civil e penal. Após, se abordará as espécies de danos indenizáveis, sendo o adequado para que se possa contextualizar o tema.

No segundo capítulo será estudada a evolução histórica da teoria da perda de uma chance, trazendo a origem dela no mundo jurídico como se deu sua recepção no ordenamento jurídico brasileiro, assim podendo delinear acerca da natureza jurídica da teoria, tema que é muito controverso na doutrina.

Por fim, adentrando ao cerne da pesquisa, será esmiuçado o entendimento do STJ sobre a caracterização da perda de uma chance, de modo a se investigar a probabilidade necessária para que uma chance seja considerada indenizável, bem como os demais requisitos para sua caracterização e, por fim, explorar os desafios encontrados na fixação do *quantum* indenizatório.

Contudo, ao explorar os detalhes desta pesquisa, almeja-se não apenas contribuir para o enriquecimento do debate acadêmico e jurídico, mas também fornecer fundamentos para reflexões sobre a formulação de critérios claros e justos que orientem a responsabilidade civil pela perda de uma chance, à luz do entendimento do STJ, visando à equidade e à justiça nas relações interpessoais e à promoção da segurança jurídica.

2 ASPECTOS GERAIS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

É adequado que inicialmente seja discorrido sobre aspectos da responsabilidade civil e da responsabilidade de âmbito penal, para que haja compreensão desses institutos e, então, sejam abordados os sistemas de responsabilidade civil brasileiros, viabilizando analisar as espécies de danos indenizáveis. Além disso, essa análise inicial é indispensável para que se possa estudar a teoria da perda de uma chance e verificar qual o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) quanto à caracterização da chance perdida.

2.1 ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL E PENAL

Pode-se dizer que a responsabilidade civil ocorre quando um ato ou omissão acaba incidindo em descumprimento de uma norma contratual ou um preceito legal que regula a vida, fazendo surgir daí a obrigação de reparar o dano causado pela conduta.

Por outro lado, a responsabilidade penal se trata de uma conduta delituosa incididora em uma norma legalmente prevista como crime, gerando um dano de ordem pública, surgindo daí a necessidade de se coibir tal ato através de sanções penais.

No sistema legal, a distinção entre responsabilidade penal e civil é fundamental para a adequada administração da justiça em uma sociedade. A responsabilidade penal e a responsabilidade civil representam dois âmbitos distintos do direito que tratam das consequências legais advindas de comportamentos prejudiciais a terceiros. Esses conceitos têm propósitos, padrões de prova e consequências notavelmente divergentes, refletindo a natureza e os objetivos inerentes a cada um.

Cabe aqui, todavia, distinguir a responsabilidade de obrigação, embora muitos possam confundi-los, estes dois institutos são totalmente diferentes, pois a obrigação precede a responsabilidade.

Cavaliere Filho (2014) explica que a obrigação é um dever jurídico originário enquanto a responsabilidade é um dever jurídico sucessivo, ou seja, primeiramente há a obrigação, de modo que é do descumprimento dela que nasce a responsabilidade.

Verifica-se, nesse ponto, que embora os conceitos de responsabilidade e obrigação se relacionem, pode-se afirmar que eles se diferenciam, pois um é dever originário e outro é um dever sucessivo.

Ademais, no que tange ao ato ilícito, sabe-se que um ato, na maioria das vezes, pode ser considerado ilícito quando contraria uma norma jurídica, sendo classificado a depender do ramo do direito em que se encontra a norma contrariada. Portanto, será caracterizado ato ilícito penal ou civil quando incidir em norma de alguma destas searas do Direito.

Cavaliere Filho (2014) assevera que se encontra dificuldades na diferenciação de um ilícito penal e um civil ao analisá-lo de modo singular, posto que sua separação atende apenas a critérios de conveniência e oportunidade, amoldados no interesse da sociedade e do Estado de modo a variar no tempo e espaço. Além disso, refere que o ilícito civil é um *residuum* do ilícito penal, destarte, as condutas ilícitas mais graves recaem no âmbito penal, enquanto as condutas menos graves são repreendidas pela legislação civil.

É cediça a divergência de finalidades entre a responsabilidade penal e a civil, basta ver que enquanto a responsabilidade penal busca punir o agente pelo ato ilícito por ele desempenhado, a responsabilidade civil tem intuito de reparar eventuais danos sofridos pela vítima.

Sobre esta divergência de finalidades:

[...] o direito penal direciona as suas lentes para a pessoa do ofensor; já o direito civil desvia o olhar para a vítima. Isto é, a preocupação do penalista é com o futuro, daí o intuito de punir quem praticou um comportamento antijurídico reprovável, prevenindo-se a reiteração de ilícitos, seja pelo próprio agente (prevenção especial), como por outros membros da sociedade (prevenção geral). (Farias; Rosenthal; Netto, 2015, p. 96).

Nesta senda, vislumbra-se preponderantemente a divergência de finalidades no concernente ao intuito principal de cada um dos gêneros, sendo o da responsabilidade civil de reparação face ao intuito primário da responsabilidade penal de punição.

Ademais, há outro aspecto importante que diferencia a responsabilidade civil da penal: a transmissão da responsabilidade. No âmbito penal, onde se tem como pretensão primária a repressão do agente pela prática de um ato ilícito, a sanção de

responsabilidade é personalíssima, não sendo possível, de modo algum, sua transmissão a sucessores hereditários.

O mesmo não ocorre na seara da responsabilidade civil, onde se tem previsão legal de hipóteses em que a responsabilidade pode ser transmitida a sucessores hereditários. Esta transmissão não se dá por outro motivo senão pela finalidade principal da responsabilidade civil, que é a de reparação, eis que nessa modalidade se visa primeiramente à vítima e a reparação de seus danos.

Este ponto é assim esmiuçado pelos autores ao referir que

da mesma forma, a sanção punitiva não será transmitida aos herdeiros do autor do ilícito. Assim, “a pena não pode passar da pessoa do réu”. Em caso de execução da pena civil a morte do autor da violação ocasionará a extinção da pena. Em sentido diverso, a reparação civil é transferida aos herdeiros, que se responsabilizam até o montante que recebam na herança (art. 1.784, CC). (Farias; Rosendal; Netto, 2015, p. 98-99).

Ao se verificar a distinção entre os institutos de responsabilidade, percebe-se que existe, aliás, diferença na origem de cada uma, haja vista que na responsabilidade civil o interesse lesado é privado e a parte lesada tem a opção de pleitear ou não a reparação. Por outro lado, na seara penal trata-se de interesse da sociedade, eis que o agente transgride uma norma de direito público.

Apesar de muitas diferenças entre responsabilidade civil e penal, nada impede, entretanto, que um mesmo fato possa acarretar ambas as responsabilidades.

Dessa forma exemplifica Gonçalves (2019) quando diz que caso haja uma colisão entre veículos, desse fato pode insurgir responsabilidade civil do culpado de modo a ter que custear a reparação do veículo e demais danos do lesado, assim como pode acarretar a responsabilidade penal do culpado caso constata-se a existência de lesão corporal culposa ou homicídio culposo oriundos do fato. Isso significa que de apenas um único ato ou omissão, poderá resultar apenas em responsabilidade civil, assim como apenas responsabilidade penal, ou ambas as responsabilidades juntas.

Apesar da responsabilidade penal e da responsabilidade civil serem de gêneros diferentes por natureza, entretanto com a possibilidade de restarem

aplicadas em um mesmo ato ou omissão, estas duas podem, também, conversar em âmbito processual.

Venosa (2017) explica que, em princípio, a responsabilidade penal implica também em um dever de indenizar, por isso uma sentença condenatória faz coisa julgada na esfera cível no que concerne ao dever de indenizar o dano causado pelo ato ilícito criminal. Existe independência nas jurisdições penal e civil, porém, há reflexos no cível não só no que se refere à sentença condenatória penal, como também não se pode discutir a existência do fato bem como a autoria da conduta ilícita se estes aspectos já se fizeram coisa julgada no juízo criminal.

Por outro lado, Venosa (2017) segue o raciocínio ao referir que se tratando de sentença absolutória da esfera penal, seja por falta de provas suficientes para comprovar o fato ou a autoria, seja confirmando a existência de uma dirimente ou justificativa, sem estabelecer a culpa, não influencia de nenhuma forma a ação indenizatória, podendo o juízo cível decidir com autonomia toda a matéria.

Assim, verifica-se que a responsabilidade civil tem função diferente da penal, eis que a responsabilidade civil visa à reparação dos danos causados por conduta ilícita, com foco principal na vítima e sua lesão.

A responsabilidade civil, conforme Venosa (2017), se relaciona com os danos causados a terceiros, seja por negligência, violação contratual ou outras ações ilícitas. A vítima, nesse contexto, pode buscar reparação financeira por meio de um processo civil, visando à compensação pelos prejuízos experimentados. O padrão de prova na responsabilidade civil é menos rigoroso do que na esfera penal, exigindo uma preponderância de evidências que indique ser provável que o demandado seja responsável pelo dano.

É crucial destacar que a responsabilidade civil não tem a intenção de punir o infrator, mas sim de restaurar para a vítima a condição em que estaria caso o dano não tivesse ocorrido. Dessa forma, a gravidade na responsabilidade civil está relacionada ao impacto financeiro e emocional sobre a vítima, e a consequência almejada é a reparação integral dos danos sofridos.

De outra banda, a responsabilidade penal tem como intuito primário a repressão de conduta ilícita mais grave, a qual fere direito público, focando principalmente na sanção do agente infrator com pena restritiva de direito ou privativa de liberdade.

Quando um indivíduo comete um delito, ele viola os preceitos estabelecidos pelo ordenamento jurídico, desencadeando a aplicação de sanções punitivas impostas pelo Estado.

A responsabilidade penal implica um escrutínio probatório substancialmente mais rigoroso, exigindo que a culpabilidade do réu seja estabelecida de forma incontestável, além de qualquer dúvida razoável.

Além disso, a conduta ilícita mais grave, ao recair na seara da responsabilidade penal, faz com que a responsabilidade civil desempenhe uma função residual, de forma a tratar os casos menos graves, cujo entendimento do legislador foi de não os prever como crimes.

Contudo, a diferença de gravidade fica mais evidente na esfera processual, onde a sentença condenatória penal faz coisa julgada também no plano cível, de modo a implicar em um dever de indenizar e não mais possibilitar a discussão de fato e autoria da conduta ilícita.

Outra grande divergência entre os dois institutos encontra-se no ônus da prova que, no âmbito da responsabilidade civil, geralmente, incumbe a quem alega, enquanto na seara penal recai sobre o estado o dever de reprimir e arcar com o ônus da prova.

A responsabilidade civil tem como requisito a existência de um dano, fato que se levado a comparação com a responsabilidade penal se verificará divergência, pois nesta poderá haver responsabilização pela tentativa.

Em que pese a possibilidade de menores de 18 anos responderem no campo da responsabilidade civil de forma equitativa, conforme prevê o atual Código Civil (CC/02), o mesmo não ocorre na via penal, eis que são penalmente inimputáveis.

Entretanto, na seara penal, quando um menor de idade incorre em atos ilícitos mais graves, o Estatuto da Criança e do Adolescente prevê que deverá ser aplicada medida socioeducativa.

Assim, a distinção entre responsabilidade penal e civil é norteadada por diferentes propósitos e processos legais. Enquanto a responsabilidade penal busca punir ofensas à ordem jurídica e à sociedade, a responsabilidade civil tem por objetivo compensar vítimas por danos sofridos.

Ambos os âmbitos são essenciais para a justiça e a ordem em uma sociedade, e a avaliação de sua gravidade depende do contexto e das consequências das condutas analisadas.

2.2 SISTEMAS DE RESPONSABILIDADE CIVIL

No ordenamento jurídico brasileiro, os sistemas de responsabilidade civil desempenham um papel fundamental na garantia da justiça e na reparação de danos causados a terceiros. A responsabilidade civil consiste na obrigação de reparar os prejuízos resultantes de ações ou omissões que causem danos a terceiros. No Brasil, os sistemas de responsabilidade civil se desenvolvem em diferentes modalidades, cada qual com suas características e fundamentos específicos.

A responsabilidade civil se faz necessária na sociedade, haja vista a natureza conflituosa do homem que nela habita. Ademais, devido a algumas divergências dogmáticas, resta imperioso classificar de forma sistemática os sistemas de responsabilidade civil brasileiros, a ser levado em consideração, primeiramente, o tema da culpa.

O sistema adotado no Brasil é predominantemente baseado na teoria subjetiva, que se subdivide em culpa exclusiva da vítima, culpa concorrente das partes e culpa presumida do devedor. Conforme essa abordagem, a responsabilidade civil é estabelecida quando se verifica a existência de dano, culpa ou negligência do agente causador e o nexo causal entre a conduta e o dano sofrido. Essa teoria, embora seja amplamente aplicada, coexiste com outros sistemas ou teorias, como a responsabilidade objetiva.

À frente, encontra-se a responsabilidade civil subjetiva, caracterizada pelo dano decorrente de ato doloso ou culposo. Na responsabilidade subjetiva tem-se a necessidade de existência de culpa.

Na concepção de Gagliano e Pamplona Filho (2018) a culpa será reconhecida, como previsto no art. 186 do CC/02, quando um dever jurídico for violado por ato do causador do dano. Normalmente incide na modalidade de imprudência ou negligência, pois o dever mais comumente violado é o de cuidado.

Gagliano e Pamplona Filho (2018) afirmam, ainda, que é requisito da responsabilidade civil subjetiva a existência de culpa, de modo que na ausência dela, inexistente também a responsabilidade. A concepção subjetiva é moldada no entendimento de que cada um responde pela própria culpa. Além disso, o ônus da

prova sempre recai ao autor, incumbindo-o de provar a culpa do réu, haja vista tratar-se de constituição do direito a reparação.

Outrossim, é pacífico o entendimento de que o sistema preponderante no ordenamento jurídico brasileiro é o da responsabilidade subjetiva, mesmo o Código Civil prevendo outros casos especiais.

Assim, explica-se que

[...] o Código Civil brasileiro, malgrado regule um grande número de casos especiais de responsabilidade objetiva, filiou-se como regra à teoria “subjetiva”. É o que se pode verificar no art. 186, que erigiu o dolo e a culpa como fundamentos para a obrigação de reparar o dano. (Gonçalves, 2019, p. 28).

Extrai-se daí que o CC/02 define como regra geral a teoria subjetiva, conforme se observa pelo seu artigo 186. Cabe ressaltar que o Código Civil anterior (CC/16) trazia em seu bojo o título “obrigações por ato ilícito”, o qual deu lugar ao título próprio de “responsabilidade civil” no CC/02.

É importante ressaltar, nesse sentido, que anteriormente, pelo apresentado no Código Civil antigo, a responsabilidade civil ainda era um campo integrante das obrigações. Através do tempo e com muitas divergências doutrinárias, contudo, restou estabelecida a responsabilidade civil como um instituto em tópico separado, mesmo ainda sendo pertencente ao campo do direito obrigacional.

Já o artigo 188, do CC/02, traz as hipóteses de não incidência da responsabilidade civil, sendo excludentes do dever de indenizar. A primeira delas é a legítima defesa, na qual para se desvencilhar de perigo atual ou iminente, o agente pratica uma conduta ilícita, mas que se torna lícita em razão de ser um ato repulsivo à agressão.

Outra excludente diz respeito ao exercício regular de um direito, porém, deve-se observar que há ressalva quanto à hipótese de abuso de direito. Por último, tem-se que o estado de necessidade é excludente do dever de indenizar, desde que as circunstâncias tenham tornado necessário o ato e tenham sido observados os limites do indispensável para a remoção do dano.

O segundo sistema adotado diz respeito à responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa, no qual o fundamento continua o mesmo, porém, tem-se uma diferença meramente processual que é caracterizada pela distribuição do ônus da prova.

No sistema de responsabilidade civil subjetiva, como visto, o ônus da prova recai ao autor da ação, de modo a buscar provar a culpa do réu. Na responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa, entretanto, a parte incumbida do *ônus probandi* é a ré, tendo que provar a inexistência de sua culpa mesmo não sendo a responsável pela ação processual. Ou seja, nessa espécie em vez de recair à vítima o dever de provar a culpa do autor do dano, é o próprio autor do dano quem deve provar a inexistência de sua culpa.

Neste diapasão, o causador do dano deve, para se isentar da responsabilidade pelo fato danoso, provar caso fortuito ou força maior, sendo presumido culpado caso não obtenha sucesso.

Outro sistema adotado no ordenamento jurídico brasileiro é o da responsabilidade civil objetiva, prevista pela cláusula geral no art. 927, parágrafo único, do Código Civil vigente:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.
Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (Brasil, 2002).

Conforme nos apresenta a inteligência da legislação supra, na sistemática de responsabilidade civil objetiva se tem a desnecessidade de existência do dolo ou culpa.

Nesses casos, presume-se a responsabilidade objetiva pelo risco aos direitos de outrem promovido pela natureza da atividade normalmente desenvolvida ou nos casos em que a lei especifica.

Assim esclarece Tepedino, Terra e Guedes (2021, p. 39) quando dizem que “[...] o legislador passou a impor o dever de indenizar independentemente da identificação da conduta culposa do ofensor, associando a reparação não pelo seu comportamento, mas ao risco da atividade da qual resultou o dano.”

A responsabilidade objetiva teve importante destaque também em outros países, baseando-se na chamada teoria do risco, pois nesta modalidade a responsabilidade é objetiva devido ao risco proporcionado pela atividade normalmente desenvolvida.

Na modalidade objetiva, a legislação brasileira prevê a responsabilização independentemente da existência de culpa por parte do agente. Um exemplo notável desse sistema é a responsabilidade civil do Estado, em que o poder público pode ser responsabilizado por danos causados a terceiros por seus agentes, ainda que não haja culpa direta, baseando-se na teoria do risco administrativo.

Nos sistemas jurídicos de diversos países, a responsabilidade objetiva é uma abordagem significativa na área do direito civil, apresentando distinções e aplicações que refletem as particularidades de cada ordenamento. Essa modalidade é frequentemente utilizada em situações em que a atividade, a posse ou o risco inerente à atividade desempenham um papel fundamental.

Em muitos países, a responsabilidade objetiva é aplicada a contextos específicos, como acidentes de trânsito e danos causados por produtos defeituosos.

Por exemplo, nos Estados Unidos, a responsabilidade objetiva é empregada no âmbito da responsabilidade civil por produtos defeituosos, em que o fabricante pode ser responsabilizado por danos causados por produtos com defeitos, independentemente de ter havido culpa ou negligência na fabricação ou distribuição.

Outra área onde a responsabilidade objetiva é frequentemente aplicada, conforme Tepedino, Terra e Guedes (2021), é na responsabilidade civil por danos ambientais. Muitos países adotam princípios de responsabilidade objetiva para situações em que empresas ou indivíduos causam danos ao meio ambiente, independentemente da comprovação de culpa. Isso reflete o entendimento de que atividades que geram riscos significativos ao ambiente devem ser acompanhadas de uma obrigação de reparação, independentemente de negligência específica.

Na Europa, a responsabilidade objetiva é aplicada em situações como acidentes nucleares e danos causados por atividades perigosas. A Convenção de Paris sobre Responsabilidade Civil em Matéria de Danos Nucleares é um exemplo notório de um tratado internacional que adota a responsabilidade objetiva para danos decorrentes de acidentes nucleares.

Sobre a responsabilidade civil objetiva em outros países, sabe-se que

[...] importantes trabalhos vieram, então, à luz na Itália, na Bélgica e, principalmente, na França sustentando uma responsabilidade objetiva, sem culpa, baseada na chamada teoria do risco, que acabou sendo também adotada pela lei brasileira em certos casos, e agora amplamente pelo Código Civil no parágrafo único do seu art.

927, art. 931 e outros, como haveremos de ver. (Cavaliere Filho, 2014, p. 32).

Observa-se que os trabalhos realizados sobre esse sistema de responsabilidade civil em outros países foram tão coesos que, com base neles, a forma objetiva de responsabilidade acabou-se positivada no ordenamento jurídico brasileiro.

É importante observar que a responsabilidade objetiva não é universalmente adotada em todos os países ou áreas do direito. Em muitas jurisdições, a responsabilidade ainda é fundamentada na culpa, exigindo a prova da negligência ou conduta imprudente do agente causador do dano.

Portanto, enquanto o sistema de responsabilidade civil subjetiva sustenta-se na teoria da culpa, haja vista que há necessidade de existir culpa para que exista responsabilidade, a responsabilidade objetiva tem fundamento na teoria do risco, sustentando que para a existência de responsabilidade civil, em certos casos, é prescindível a existência de culpa.

O Código Civil, segundo Tepedino, Terra e Guedes (2021, p. 218), fornece com o parágrafo único do art. 927, certa discricionariedade na avaliação dos casos de incidência da responsabilidade objetiva, pois o legislador, ciente das transformações sociais que se dão de forma muito rápida e da incapacidade de acompanhá-las, resolveu conceder ao juiz grande margem para decidir. Assim, a tarefa de qualificar quais são atividades de risco restou transferida ao juiz, podendo sofrer incidência da norma qualquer atividade, mesmo presente ou futura.

A discricionariedade dada ao Poder Judiciário para decidir sobre a incidência da responsabilidade objetiva, porém, não é totalmente liberal. Obviamente, nas decisões concernentes ao tema, não poderá o juiz deixar de observar os princípios e previsões da Constituição Federal (CF/88), sendo imperativo levá-los como basilar.

Além disso, verifica-se também a responsabilidade civil baseada na teoria do risco integral, hipótese em que o dever de indenizar se baseia somente no dano. Assim, mesmo que não haja nexo de causalidade e mesmo incorrendo nos casos em que se verifique culpa exclusiva da vítima, caso fortuito, força maior ou fato de terceiro, o agente causador é obrigado a reparar o dano e toda sua extensão.

Os casos mais corriqueiros que se têm como exemplos da utilização da teoria do risco integral usada como fundamento, são os de acidente de trabalho, pois basta

que o dano ocorra no trabalho ou em razão dele para que seja possibilitada a indenização, prescindindo do nexu causal.

2.3 ESPÉCIES DE DANOS INDENIZÁVEIS

Para que haja responsabilidade civil é imprescindível a existência de um dano, pois sem ele não há pelo que se possa responsabilizar.

A espécie de dano mais palpável e facilmente mensurável é o dano material, comumente chamado de dano patrimonial. Esta espécie de dano diz respeito aos bens materiais, por exemplo: imóvel, automóvel, um animal ou uma quantia em dinheiro.

A palpabilidade do dano material se dá em razão da facilidade na sua mensuração, eis que não é tarefa difícil impor um valor pecuniário a um bem material, não restando, assim, dificuldades na valoração do dano causado.

Dessa forma exemplifica Azevedo (2019, p. 263) dizendo que “sendo patrimonial o dano, o que importa, no Direito brasileiro, é a perquirição da existência ou não de repercussão econômica, que possa ser convertida em dinheiro. Se o dano for patrimonial, já por si, será indenizável. Tal é o caso de alguém que destrói um objeto alheio.”

Verifica-se, pelo exposto, a importância de avaliar se um dano é patrimonial, ou seja, se afeta bens materiais, e se esse dano tem uma repercussão econômica que pode ser quantificada em dinheiro, para determinar se ele é indenizável no contexto do direito brasileiro. A destruição de um objeto alheio é citada como um exemplo clássico desse tipo de situação.

Nesse sentido, cabe estabelecer que a espécie de dano patrimonial divide-se em dois tipos, quais sejam: danos emergentes/dano positivo e lucros cessantes/dano negativo.

Sobre os danos emergentes, Tartuce (2017) explica que se referem aos danos pretéritos, é literalmente o valor econômico subtraído da vítima referente ao dano causado em um bem de sua propriedade, como, por exemplo, o estrago feito no veículo em um acidente de trânsito.

Vale destacar ainda a abrangência dos danos emergentes, haja vista que o legislador incluiu até mesmo os gastos oriundos dos casos de homicídio.

Ainda,

[...] em reforço à ilustração, é de se lembrar o que consta do art. 948, I, do CC, para os casos de homicídio. Em situações tais, devem os familiares da vítima ser reembolsados quanto ao pagamento das despesas com o tratamento do morto, seu funeral e o luto da família. Sem dúvidas que, nesse caso, merece aplicação o princípio da razoabilidade no pedido de tais valores. (Tartuce, 2017, p. 472).

Destarte, observa-se que os danos emergentes são danos ocorridos preteritamente, sendo abrangido qualquer dano material.

Por outro lado, tem-se a modalidade de dano patrimonial por lucros cessantes, a qual Fernandes (2013) diz tratar-se do valor deixado de auferir em face do dano. É o reflexo do dano sobre o patrimônio futuro da vítima, haja vista que as expectativas de ganhos posteriores foram frustradas pelo dano ocorrido, ou seja, é o que a vítima deixou de ganhar em face do dano.

Com o fito exemplificativo pode-se vislumbrar um dano causado ao veículo de um taxista, deixando-o sem ferramenta de trabalho por determinado tempo e impedindo-o de receber valores pelo exercício de sua função.

Esse caso, entretanto, incorre em danos emergentes e lucros cessantes, pois os danos causados no veículo do taxista caracterizam os danos emergentes. Ademais, denominam-se lucros cessantes os valores que o taxista deixou de ganhar pelo período em que ficou sem o veículo para trabalho em face do dano causado.

Todavia, além da espécie de dano patrimonial, há também o chamado dano extrapatrimonial. Essa espécie de dano diz respeito a um bem não material, mais precisamente no que concerne aos direitos de personalidade, cujo amparo encontra-se no princípio da dignidade da pessoa humana, prevista na CF/88 como um dos mais importantes direitos fundamentais.

Uma das modalidades dessa espécie é o dano moral, sendo o mais comumente requerido dos danos extrapatrimoniais. Isso porque

[...] hoje o dano moral não mais se restringe à dor, tristeza e sofrimento, estendendo a sua tutela a todos os bens personalíssimos - os complexos de ordem ética-, razão pela qual podemos defini-lo, de forma abrangente, como sendo uma agressão a um bem ou atributo da personalidade. Em razão de sua natureza imaterial, o dano moral é insusceptível de avaliação pecuniária, podendo apenas ser compensado com a obrigação pecuniária imposta ao causador do dano, sendo esta mais uma satisfação do que uma indenização. (Cavaliere Filho, 2014, p. 109).

Em que pese o entendimento antigo de que seria impossível compensar o dano moral justamente por ele ser inestimável, entende-se, atualmente, pela possibilidade.

No âmbito do dano moral, tem-se a forma presumida, também conhecida como dano moral *in re ipsa*, na qual se presume o dano moral, de modo que se foge um pouco à regra da necessidade de provar a dor e sofrimento sofrido, sendo necessário apenas que se prove a lesão ao bem jurídico relativo à personalidade humana.

Nessa espécie, servem como exemplos mais claros e corriqueiros, os casos de negativação indevida do nome nos órgãos de proteção ao crédito, os quais para a caracterização do dano, basta comprovar o ato ilícito, sendo desnecessária a demonstração de prejuízos concretos ou o abalo moral em si.

Além disso, admite-se que a responsabilidade civil por dano moral não tem o condão de ressarcir o dano causado, haja vista a impossibilidade de mensuração do dano pela sua imaterialidade. É, entretanto, natureza da responsabilidade civil por dano moral a compensação pelo sofrimento causado à vítima, não de forma integral, existindo, assim, uma genérica função satisfatória.

Anteriormente compreendia-se que não seria cabível a cumulação da responsabilidade por dano material com o dano moral. Contudo, após muito tempo de discussão e divergência de entendimentos relativos ao tema, resta hoje pacificado, até mesmo através da Súmula 37 do STJ, o cabimento da cumulatividade.

Como meios de reparação do dano moral existem, além da forma pecuniária, hipóteses de retratação pública, retratação privada e a veiculação de notícia da decisão judicial.

Essas formas de reparação passaram a ser adotadas após muitas críticas ao meio pecuniário, haja vista que se trata de lesão com valor inestimável, diferente dos casos em que o dano ocorre em bem material de valor econômico facilmente mensurável, como, por exemplo, em um veículo.

Deve-se observar, nesse caso, que a reparação por meios não pecuniários não exclui e nem substitui a reparação por meio pecuniário, podendo existir cumulatividade entre ambas.

Ainda nos danos extrapatrimoniais, encontra-se o dano moral coletivo, também conhecido como dano moral transindividual, sendo uma categoria autônoma de dano. É caracterizado por lesão a interesses e valores fundamentais da sociedade em sua coletividade, ou seja, à lesão de certa comunidade.

Neste diapasão, explica-se que

[...] o dano moral coletivo surge como um candidato dentro da idéia de ampliação dos danos reparáveis. O seu conceito é controvertido, mas ele pode ser denominado como o dano que atinge, ao mesmo tempo, vários direitos da personalidade, de pessoas determinadas ou determináveis (danos morais somados ou acrescidos). (Tartuce, 2017, p. 436).

Encontra-se maior complexidade na quantificação do dano moral coletivo do que no dano moral individual, isso porque há indeterminação dos agentes lesados que fazem parte da coletividade. Além disso, não é possível alcançar toda a dimensão e extensão da lesão ao interesse coletivo.

Por isso, para a realização da quantificação deste dano se utiliza o critério de arbitramento em vez de critério aritmético, baseando-se na gravidade do dano e desestímulo de comportamento semelhante ao do ofensor.

Tartuce (2017) diz, ainda, que o dano moral coletivo é atualmente aceito pelo ordenamento jurídico brasileiro, bem como é expresso no código de defesa do consumidor em seu art. 6º, VI, devendo ser compreendido que os danos morais coletivos se aplicam a direitos individuais homogêneos e coletivos em sentido estrito, sendo as vítimas determinadas ou determináveis.

Por seguinte, pode-se notar na mesma esfera extrapatrimonial, o dano estético, também conhecido como dano físico. Esse tipo de dano diz respeito à lesão física interna ou externa, abrangendo desde cicatrizes a deformações e aleijão.

Esse dano se caracteriza pela alteração na forma de origem da vítima, causando lesão que modifica sua estética de forma negativa, mesmo que o dano não seja aparente. A alteração negativa na estética da vítima, entretanto, não diz respeito aos padrões de beleza atual, mas sim à forma anterior, relativa aos traços naturais de nascimento da vítima.

Nesse sentido,

é claro que quando falamos em dano estético estamos querendo dizer lesão à beleza física, ou seja, à harmonia das formas externas de alguém. Por outro lado, o conceito de belo é relativo. Ao apreciar um prejuízo estético, deve-se ter em mira a modificação sofrida pela pessoa em relação ao que ela era. (Lopez, 1999, p. 02).

É conveniente esclarecer que o dano estético deve ser permanente, não tendo como repará-lo. De outra banda, a irreparabilidade do dano é necessária para a configuração do dano estético tendo em vista que, caso fosse reparável, incorreria em atentado reparável a integridade física ou lesão estética passageira.

Ademais, é importante salientar que para configuração do dano estético não há necessidade de que a lesão seja visualmente aparente, ou seja, o dano estético prescinde da constatação visual de terceiros, basta somente que ele esteja no corpo, mesmo que em partes ocultas.

Para alguns doutrinadores o dano estético é considerado como uma modalidade do dano moral, todavia, pelo conteúdo da súmula 387 do STJ e do enunciado 192 da III Jornada do Direito Civil, conclui-se que são modalidades distintas de danos e que é possível a cumulação de ambas para concessão de indenização.

Lopez (1999) esclarece que o dano estético acarreta também dano moral puro, sem reflexo no patrimônio da vítima e que, além disso, é evidente a diferença na intensidade do dano moral a depender das singularidades de cada vítima, visto que uma moça jovem e considerada bonita sofrerá mais que do que um idoso no caso de uma deformação no rosto. Nesse sentido resta concluir que a intensidade do dano moral causado pelo dano estético irá depender de variáveis como sexo, idade, posição social, beleza anterior e etc.

O dano social, ainda conforme Lopez (1999), diz respeito à lesão que atinge a vida da coletividade social, gerando um rebaixamento na qualidade de vida da sociedade por uma conduta reprovável ou comportamentos negativos.

Nesse diapasão, vê-se que os direitos sociais são difusos, eis que sua ocorrência se dá envolvendo situações em que as pessoas são indeterminadas ou indetermináveis.

Pela característica difusa deste dano, tendo como vítimas pessoas indeterminadas ligadas por circunstâncias de fato, os valores provenientes de indenização são geralmente destinados a um fundo de proteção, que é escolhida de

acordo com os direitos atingidos, ou para uma instituição de caridade, ficando a critério do juiz.

Como exemplo dessa espécie de dano, pode-se citar uma loteria fraudulenta, a qual retira dos apostadores chances de ganhar, agindo de forma reprovável. Nesse caso, seria correta a condenação de indenização por dano moral social, de modo que o valor seja recolhido a um fundo de defesa do consumidor ou a uma instituição de caridade.

Embora a responsabilidade civil por dano social ainda não tenha previsão legal, atualmente é amplamente aceita pela doutrina e pela jurisprudência, inclusive do Superior Tribunal de Justiça.

De outra banda, existe o dano existencial, o qual diz respeito à frustração de um projeto ou plano de vida, sendo causado por uma ação negativa. Nessa hipótese, há a diminuição de sentimento de felicidade e bem-estar em relação ao nível sentido em momento anterior ao dano.

Esse modelo independe da implicação em prejuízo patrimonial, pois diz respeito somente ao insucesso de plano de vida.

Os casos mais comuns desse tipo de dano encontram-se na seara trabalhista, por exemplo, nos casos de jornadas de trabalho desumanas e incompatível com a legislação pertinente, ocasionando frustração no plano de vida do trabalhador.

Ademais, o dano existencial pode também ocorrer em outros campos da vida,

[...] em outras palavras, o dano existencial constitui-se num dano à existência da pessoa, de modo a não permitir ou não contribuir para que esta seja feliz, impossibilitando a execução de um projeto de vida no campo pessoal (mulher vítima de erro médico que a impede de ter filho; férias não concedidas ao empregado; bullying no ambiente escolar ou de trabalho; pais que perdem o filho vítima de acidente automobilístico causado por terceiro...). (Tartuce, 2012).

À vista disso, nota-se a importância da reparação civil para que se possibilite a retomada de um plano existencial de vida para a vítima, cuja existência anterior fora retirada por ato lesivo.

O dano existencial se assemelha com o dano moral, eis que ambos são imateriais. Todavia, é importante frisar que enquanto o dano moral cuida de bem interior à fisionomia humana, sendo um bem relativo à personalidade e sofrimento

intelectual, o dano existencial diz respeito à frustração de atividade pessoal na vida, trata-se de uma atividade concreta que decaiu em insucesso forçada ou involuntariamente.

No entanto, apesar de todas as modalidades de danos supramencionados integrarem a espécie extrapatrimonial, por outro lado, não se pode concluir que a perda de uma chance seja pertencente a ela, tampouco que a perda de uma chance faça parte do dano moral.

Ainda, é tentadora a conclusão de que a perda de uma chance se enquadra como forma de lucro cessante. Entretanto, nos lucros cessantes há a certeza de uma futura vantagem patrimonial, enquanto na perda de uma chance o que existe é a certeza de probabilidade de concretização da chance perdida de se auferir vantagem.

Por isso, tem-se que a perda de uma chance não se confunde com danos morais, danos emergentes e nem mesmo com lucros cessantes.

3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE

Faz-se necessário abordar a origem da teoria da perda de uma chance no mundo jurídico, com intuito de se verificar por que e como se deu seu nascimento. Dessa maneira será possibilitado estudar como essa teoria foi recepcionada no Brasil e, após, verificar onde ela se encaixa no ordenamento jurídico pátrio, evidenciando, assim, sua natureza jurídica para que possa ser da melhor forma qualificada.

3.1 ORIGEM NO MUNDO JURÍDICO

A teoria da perda de uma chance é uma construção jurídica que surgiu no campo da responsabilidade civil. Embora sua origem não esteja vinculada a um único autor ou momento histórico específico, considera-se que ela nasceu na França e se desenvolveu ao longo do tempo por meio de jurisprudência e doutrina, principalmente no contexto do direito civil francês.

Essa teoria se baseia na ideia de que uma pessoa possa ser responsabilizada civilmente por causar a perda da oportunidade de outrem obter algum benefício ou vantagem, mesmo que não seja possível provar com certeza que a oportunidade teria sido concretizada se não fosse pela conduta negligente ou ilícita do réu. Em outras palavras, essa teoria permite que alguém seja responsabilizado por prejudicar a chance ou probabilidade de sucesso em uma situação específica.

Nesse sentido, a teoria,

com origem no direito francês, desenvolveu-se no Brasil hipótese de responsabilidade pela perda da chance, assim entendida como o dano decorrente da frustração da chance de obter uma vantagem futura ou de evitar uma lesão, em decorrência da conduta antijurídica imputável. Frustra-se, desse modo, um evento aleatório futuro, que é mais do que uma possibilidade e, todavia, menos do que uma certeza. (Miragem, 2021, p. 97).

O desenvolvimento dessa teoria foi influenciado por diversos casos judiciais na França e pela evolução do conceito de culpa na responsabilidade civil.

Carnaúba (2013, p. 18) discorre sobre um caso considerado um dos precursores da teoria, trata-se do processo proposto pelo Sr. Jean-Gérard

Chauffeteau, um escritor iniciante, que recebeu uma carta em 16 de maio de 1951 do Sr. Uckermann, Diretor Literário da Editora Flammarion, perguntando se ele estaria interessado em concorrer ao Prêmio dos Leitores de 1951. Chauffeteau aceitou a proposta e enviou seu manuscrito, intitulado "L'affaire Villablanca", em nome da editora.

Um primeiro júri se reuniu e escolheram sete obras para avançar a etapa seguinte, estando a do Sr. Chauffeteau dentre elas. No entanto, a editora não conseguiu imprimir o manuscrito a tempo, como exigido pelo regulamento do prêmio, e a candidatura foi excluída. Chauffeteau, então, decidiu processar a editora.

O tribunal enfrentou a difícil questão de determinar se Chauffeteau teria vencido o prêmio se seu manuscrito tivesse sido avaliado pelo júri na segunda etapa. Como nunca ocorreu o júri que tornaria "L'affaire Villablanca" a obra campeã ou não, como poderia o tribunal decidir o caso, eis que a decisão dos juízes não poderia suprir a do júri.

Assim, o tribunal decidiu adotar um método já conhecido pela jurisprudência: condenar a editora a pagar pela chance perdida.

Embora o Sr. Chauffeteau tivesse requerido o valor do prêmio, 500 mil francos, o tribunal concedeu a quantia de 100 mil francos como compensação pela chance perdida.

Após ressonantes casos como esse, a teoria da perda de uma chance ganhou destaque na década de 1960 e foi posteriormente adotada em outros países, como Itália, Espanha, Argentina, Brasil, dentre outros.

Nesse sentido, afirma-se que

a Itália é outro exemplo de um país onde a noção foi introduzida nos mais diversos campos, com especial incidência em situações relacionadas com o direito do trabalho. A primeira decisão favorável à indenização pela perda de chance data de 1983, quando a seção laboral della Corte di Cassazione condenou uma empresa a indenizar alguns candidatos à obtenção de emprego pela perda dessa possibilidade, pois, apesar de terem participado nas primeiras provas de seleção, foram ilicitamente impedidos de atender às provas subsequentes. (Rocha, 2014, p. 15).

Vê-se que a introdução da teoria no contexto do direito do trabalho mostra como ela pode ser particularmente relevante na esfera empregatícia.

Com sua aplicação, o ordenamento jurídico italiano proporcionou maior segurança aos trabalhadores, sendo outra ferramenta de proteção dos candidatos a emprego contra discriminação ou tratamento injusto em processos seletivos, promovendo a igualdade de oportunidades no mercado de trabalho.

Também, Rocha (2004, p. 24) expõe que a Espanha utiliza fortemente a teoria da perda de uma chance (conhecida como "*pérdida de una oportunidad*", em espanhol), nos últimos vinte anos, particularmente em casos em que há dificuldades em demonstrar o nexo causal em litígios envolvendo responsabilidade de profissionais liberais.

Em vez de exigir uma conexão direta e comprovável entre a ação do responsável e o dano sofrido, a teoria se concentra na perda da oportunidade em si como o dano.

Em muitos casos, é desafiador estabelecer uma relação direta de causa e efeito entre a ação de um profissional ou terceiro e o dano sofrido pela parte prejudicada. Isso pode ocorrer, por exemplo, quando um paciente alega negligência médica, mas é difícil provar que a conduta do médico foi a única causa do dano. A teoria da perda de uma chance é útil nessas situações, uma vez que se concentra na perda da oportunidade de um resultado positivo, mesmo que o nexo causal absoluto seja difícil de estabelecer, nesses casos aplica-se a "causalidade parcial", que será esmiuçada no subcapítulo 3.3.

Nesse sentido, Rocha (2004, p. 24) afirma que tanto os tribunais civis quanto os tribunais administrativos na Espanha têm recorrido à teoria da perda de uma chance em litígios envolvendo responsabilização de profissionais liberais. Isso significa que essa teoria tem sido utilizada em uma variedade de contextos legais, não apenas em casos civis, mas também em disputas envolvendo agências governamentais e profissionais que atuam em setores públicos.

A incorporação da teoria da perda de uma chance nesses países demonstra a adaptabilidade do sistema jurídico para abordar novos desafios e questões emergentes. Isso reflete a capacidade do direito de se desenvolver e evoluir para atender às necessidades da sociedade em constante mudança.

Outrossim, no que se refere aos casos de responsabilidade médica, percebe-se que desempenharam um papel significativo no desenvolvimento e na aplicação da teoria. Isso porque muitos casos dessa seara envolvem questões relacionadas ao diagnóstico e tratamento de doenças ou condições médicas, onde pacientes alegam

que a negligência de profissionais de saúde ou médicos resultou na perda de uma oportunidade de alcançar um resultado melhor em seu tratamento ou recuperação.

Em casos de perda de uma chance na área médica, a vítima precisa provar o nexo causal demonstrando que a negligência médica foi a causa da perda da oportunidade. Isso pode ser complexo, pois requer a demonstração de que, se não fosse pela negligência, a chance de um resultado melhor teria sido muito provável.

Nesta senda, tem-se que

o retardamento nos cuidados médicos, desde que provoque dano ao paciente, pode importar em responsabilidade pela perda de uma chance. Consiste esta na interrupção, por determinado fato antijurídico, de um processo que propiciaria a uma pessoa a possibilidade de vir a obter, no futuro, algo benéfico, e que, por isso, a oportunidade ficou irremediavelmente destruída. Frustra-se a chance de obter uma vantagem futura. Essa perda de chance, em si mesma, caracteriza um dano, que será reparável quando estiverem reunidos os demais pressupostos da responsabilidade civil. A construção dessa hipótese – o dano derivado da “perda de uma chance” – deve-se à jurisprudência francesa, que desde o final do século XIX entende indenizável o dano resultante da diminuição de probabilidades de um futuro êxito, isto é, nos casos em que o fato gerador da responsabilidade faz perder a outrem a possibilidade (chance) de realizar um lucro ou evitar um prejuízo. Se a chance existia, e era séria, então entra no domínio do dano ressarcível. (Gonçalves, 2023, p. 208).

Ainda, as regras e padrões legais relacionados à perda de uma chance em casos médicos podem variar de acordo com a jurisdição. Alguns países têm leis específicas que regulam esses casos, enquanto outros dependem da jurisprudência e da aplicação dos tribunais para determinar a compensação.

A teoria da perda de uma chance também desempenha um papel na promoção de práticas médicas mais seguras e na conscientização sobre a importância da diligência e do cuidado adequado na área. Os médicos e profissionais de saúde são incentivados a evitar a negligência, pois podem ser responsabilizados por perdas de oportunidade de seus pacientes.

Além disso, a responsabilização pela perda de uma chance tem sido uma ferramenta importante para garantir que as vítimas de negligência médica tenham a oportunidade de buscar reparação quando enfrentam perdas devido à conduta inadequada dos profissionais de saúde.

Atualmente, essa teoria é aplicada de forma mais frequente, além dos casos médicos, em casos contratuais e de responsabilidade profissional, onde é difícil estabelecer com precisão o nexo de causalidade entre a conduta e o dano real sofrido.

Ela oferece uma abordagem mais flexível para lidar com situações em que a probabilidade de sucesso foi prejudicada, mesmo que não seja possível provar que o sucesso teria sido garantido.

Neste diapasão, vê-se que

[...] em vez de constituir uma espécie de prejuízo, a perda de uma chance seria mais bem definida como uma técnica decisória, que, por meio do deslocamento da reparação, visa superar as insuficiências da responsabilidade civil diante dos conflitos envolvendo a lesão a interesses aleatórios. Por meio da técnica, a responsabilidade cessa de se preocupar com a intangível vantagem aleatória desejada e passa a considerar a chance perdida objeto a ser reparado. Evidentemente, esse deslocamento pressupõe que a privação de uma chance representa, em si, um prejuízo sofrido pela vítima. Tal é a condição fundamental da técnica, visto que é sobre essa espécie de prejuízo que a reparação será deslocada. (Carnaúba, 2013, p. 21).

Assim, em vez de se concentrar nas reparações de danos intangíveis e incertos, a teoria desloca o foco da responsabilidade civil para a chance perdida em si. Isso significa que, em casos em que alguém perdeu a oportunidade devido à ação negligente de outra pessoa, a reparação é calculada com base na chance perdida em vez da vantagem aleatória que a pessoa teria obtido.

É importante notar que para essa técnica funcionar, é necessário que a perda de uma chance seja considerada um prejuízo real sofrido pela vítima. Ou seja, a vítima deve ser capaz de demonstrar que a oportunidade perdida tinha valor, mesmo que não fosse garantido que ela teria obtido a vantagem desejada. A reparação, nesse caso, é destinada a compensar a vítima pela perda dessa oportunidade.

Devido a essas singularidades próprias da teoria da perda de uma chance, bem como a necessidade criada pela evolução das relações sociais do cotidiano, fez-se necessária sua criação e implantação no mundo jurídico.

No entanto, destaca-se que a aplicação da teoria pode variar de país para país e de jurisdição para jurisdição, pois nem todos os sistemas legais reconhecem ou aplicam essa teoria da mesma forma.

Certos sistemas jurídicos podem ter abordagens diferentes em relação à teoria da perda de uma chance, e a sua aplicação pode ser mais ou menos restrita, dependendo das leis e jurisprudência locais. Além disso, os requisitos para provar uma alegação com base nessa teoria também podem variar.

3.2 RECEPÇÃO DA TEORIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Apesar da chegada da teoria no Brasil ter se dado através de vários casos, sabe-se que o tribunal de justiça gaúcho teve importante destaque na implantação dela no ordenamento brasileiro por meio jurisprudencial.

O primeiro caso no Brasil é controverso, porém afirma-se que

foi nos anos 1990 que a técnica da reparação de chances passou a ser empregada no Brasil como método de resolução desse tipo de dilema. E essa inovação ocorreu por influência direta do Direito francês, precisamente em razão de uma palestra proferida pelo professor François Chabas em 23 de maio de 1990 na Universidade Federal do Rio Grande do Sul, intitulada “La perte d’une chance em Droit français”. Poucos meses após a exposição, o Tribunal de Justiça daquele estado proferiria o primeiro acórdão brasileiro mencionando o conceito de perda de chances, em um litígio relativo à responsabilidade médica – ainda que, naquela ocasião, tenha-se feito tão somente alusão à técnica, sem que fosse efetivamente aplicada ao conflito. Um ano depois, o mesmo Tribunal gaúcho faria uso da noção para condenar um advogado negligente a reparar as chances perdidas por seu cliente. (Carnaúba, 2013. p. 158).

Vê-se que após a exposição do professor Chabas, a ideia de reparação de chances começou a se difundir no meio jurídico brasileiro. Poucos meses após a palestra, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul proferiu o primeiro acórdão brasileiro que mencionava o conceito de perda de chance. Esse foi um sinal inicial de que a ideia estava ganhando terreno no sistema judiciário brasileiro.

Um ano depois, o mesmo tribunal gaúcho deu um passo adiante ao utilizar a noção de reparação de chances para condenar um advogado negligente a reparar as chances perdidas por seu cliente. À vista disso, ficou evidente que a jurisprudência estava evoluindo em direção a uma compreensão mais sólida e aplicável da reparação de chances como um conceito válido no direito brasileiro.

A introdução e consolidação da teoria no Brasil representaram uma mudança significativa na abordagem do sistema jurídico para lidar com questões complexas e

sutis de responsabilidade e dano. Ela permite que os tribunais considerem o impacto real das ações ou omissões de terceiros sobre a vida das pessoas, reconhecendo a importância de oportunidades perdidas que não podem ser quantificadas com precisão.

Nesse contexto, corroborando com Carnáuba sobre a influência do professor François Chabas na implantação da teoria no Brasil, se diz que

[...] somente no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul existia uma jurisprudência mais aberta à admissibilidade da figura jurídica, provavelmente por influência de uma conferência proferida na Faculdade de Direito da UFRGS em maio de 1990 por François Chabas, um dos juristas que melhor haviam estudado a matéria na França, país onde a teoria da perda de chance surgiu e onde ela estava mais bem sistematizada. Essa conferência era expressamente citada nos dois primeiros acórdãos daquele Tribunal que se referiram à teoria da perda de chance, ambos relatados pelo então desembargador e professor Ruy Rosado de Aguiar Júnior (Ap. civ. 58906996, j. 12-06-1990 e Ap. civ. 591064837, j. 29-08-1991). Deve-se também a Ruy Rosado a primeira tentativa de aplicação da perda de chances no Superior Tribunal de Justiça, ainda que em voto que ficou vencido (REsp 57.529-0, j. 07-11-1995). (Noronha, 2013, p. 264).

Importa destacar que dois relevantes autores enfatizam a importância de uma palestra sobre o tema apresentado na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), pelo professor estudioso da teoria, para a introdução dela no ordenamento pátrio.

Além disso, ressaltai a relevância do papel desempenhado pelo então desembargador Ruy Rosado de Aguiar Júnior ao registrar os primeiros votos se referindo a teoria da perda de chance no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e primeira tentativa de aplicação dela no STJ.

Embora tenham ocorrido alguns outros casos com aplicação da reparação da perda de oportunidade após isso, destaca-se que a consagração da teoria se deu com o célebre acórdão proferido pelo STJ sobre o caso "Show do Milhão", sendo a primeira vez que a teoria chegou aos tribunais superiores no Brasil.

Carnáuba (2013, p. 160) expõe o caso, o qual envolve um programa de televisão popular em que os participantes respondiam a uma série de perguntas de múltipla escolha para ganhar dinheiro. O ponto culminante era a "pergunta do milhão", onde o competidor poderia ganhar um milhão de reais se acertasse a

resposta correta, mas sairia apenas com 300 mil reais se errasse. A participante Ana Lúcia Serbeto de Freitas Matos chegou a essa última etapa, a décima sexta pergunta após acertar quinze. Foi, então, questionada sobre a CF/88 com a seguinte questão:

“A Constituição reconhece direitos aos índios de quanto do território brasileiro?

Resposta 1) 22%. Resposta 2) 2%. Resposta 3) 4%. Resposta 4) 10%?”

Ocorre, porém, que a CF/88 não destina a porcentagem de território brasileiro destinado aos índios.

Ana Lúcia, percebendo a impossibilidade de responder corretamente, optou por não arriscar e voltou para casa com os 500 mil reais que já havia ganhado durante o programa. No entanto, sentindo-se injustiçada, ela entrou com uma ação contra o programa, pedindo que lhe fossem pagos quinhentos mil reais adicionais, somando-se ao prêmio acumulado, totalizando um milhão de reais.

O cerne da questão estava na incerteza do resultado. A reparação de chances é um conceito jurídico que se aplica quando alguém perde uma oportunidade devido a ações prejudiciais de terceiros. No entanto, neste caso, não havia garantia de que Ana Lúcia teria acertado a "pergunta do milhão" se o programa não tivesse agido de maneira prejudicial.

Inobstante, o Tribunal de Justiça da Bahia decidiu que o programa deveria pagar os quinhentos mil reais alegados por Ana Lúcia como lucros cessantes. Eles presumiram que esse era o valor que ela poderia ter ganhado no curso normal do jogo se não tivesse ocorrido a conduta prejudicial do programa.

No entanto, essa decisão foi revertida pelo Superior Tribunal de Justiça, o qual argumentou que não seria possível afirmar com certeza que Ana Lúcia teria respondido corretamente à "pergunta do milhão".

À vista da impossibilidade de se ter certeza do resultado caso a pergunta tivesse sido corretamente formulada, o STJ resolveu aplicar a teoria da perda de uma chance, reduzindo o valor a ser pago para cento e vinte e cinco mil reais, considerando que seria correspondente a probabilidade de Ana Lúcia acertar a questão, haja visto que se tinham quatro opções de resposta.

Contudo, essa decisão marcou um ponto de viragem na jurisprudência brasileira, consolidando a ideia de que as pessoas afetadas por erros ou injustiças

têm o direito de buscar reparação, mesmo em casos que podem ser considerados atípicos.

O acórdão do "Show do Milhão" estabeleceu um precedente importante que influenciou muitos outros casos no sistema jurídico brasileiro, reforçando a noção de que a justiça deve ser acessível a todos e que a reparação de chances é um conceito relevante para garantir a equidade e a justiça em diferentes contextos.

Outrossim, é cediço que ainda resta muita insegurança jurídica quanto a aplicação da perda de uma chance no Brasil, por isso

concluimos, assim, que, infelizmente, não há uma aplicação da teoria de forma uniforme, mesmo sendo ela muito aceita nos tribunais estaduais, o que dificulta muito a criação de uma teoria geral que possa normatizar o seu uso. (Cassettari, 2022, p. 199).

Por isso, apresenta-se um problema significativo no sistema legal: a falta de consistência na interpretação e aplicação da teoria em diferentes jurisdições. Isso pode levar a resultados variados em casos semelhantes, criando incerteza e até mesmo injustiça nas decisões.

A busca por uma teoria geral que possa normatizar o uso da teoria da perda de uma chance é compreensível, pois ajudaria a estabelecer diretrizes claras e previsíveis para os litigantes e os tribunais. No entanto, essa tarefa pode ser complexa, uma vez que a aplicação do direito muitas vezes depende de fatores contextuais e jurisprudenciais específicos a cada região.

Haja isso em vista, pode-se verificar o motivo desta teoria ainda não ter sido positivada, por ela exigir aplicação de requisitos complexos de serem verificados no caso concreto, geram-se muitas decisões contraditórias, onde em circunstâncias parecidas alguns tribunais entendem pela aplicação da teoria e outros não.

Por isso, ressaí a necessidade contínua de refinamento e harmonização da aplicação desta teoria para promover a justiça e a consistência no sistema jurídico brasileiro, bem como a importância de profissionais do direito e estudiosos do campo continuarem a debater e desenvolver abordagens mais uniformes para conceitos jurídicos complexos, como a teoria da perda de uma chance.

3.3 DELINEAMENTO ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA

A natureza jurídica denota a qualificação legal ou categoria na qual um elemento, como um indivíduo, entidade, contrato, direito, obrigação ou conceito, é inserido e reconhecido no âmbito do sistema jurídico. Em síntese, ela representa a maneira pela qual algo é delineado e sujeito às normas legais.

A noção de natureza jurídica também é extensível a conceitos jurídicos, exemplificada pela natureza jurídica do dano moral, que se refere à classificação na qual esse tipo de dano é situado no contexto do ordenamento jurídico, como um dano civil ou um dano extrapatrimonial.

Assim, a natureza jurídica constitui-se como a estrutura legal que compõe a identificação e tratamento jurídico de um elemento dentro do domínio do direito, e essa categorização exerce profunda influência na aplicação das normas legais sobre o elemento em questão, determinando quais regulamentos e preceitos legais são pertinentes.

Portanto, ela representa um mecanismo crucial para a classificação e compreensão das implicações legais de diversos elementos dentro do sistema jurídico, ocupando uma posição central na determinação do âmbito de aplicação das leis sobre tais entidades ou acordos específicos.

Entretanto, verifica-se que a teoria em comento gera discussões a respeito de sua natureza jurídica, gerando impasses quanto ao assunto. Há entendimentos, os quais se acreditam ser minoritários, que entendem a perda de uma chance como uma forma de lucro cessante e até mesmo de dano emergente.

De outra banda, o entendimento que se acredita ser majoritário entende a perda de uma chance como um terceiro tipo de dano, diferente de qualquer outro, eis que

diferentemente das demais formas de prejuízo recentemente assimiladas, a reparação das chances foi admitida por uma razão que vai além do simples propósito de reparar. O que singulariza o conceito de perda de uma chance perante os demais prejuízos é que ele foi forjado pela jurisprudência francesa para exercer um papel preciso, a saber, para pôr fim aos dilemas provocados pela incerteza nos casos de lesão a interesses sobre eventos aleatórios. Ora, reduzir a perda de uma chance a uma espécie de prejuízo significaria cingir-se à forma pela qual o raciocínio se manifesta no léxico jurídico. Esqueceríamos que atrás da fachada do prejuízo se esconde uma técnica decisória que favorece não apenas as vítimas,

mas a própria coesão do sistema de reparação. (Carnaúba, 2013, p.18).

Observa-se que o autor discute o conceito jurídico da perda de uma chance e argumenta que ele difere das outras formas de prejuízos que são tratadas pelo sistema legal. Afirma, ainda, que a perda de uma chance se distingue porque foi desenvolvida pela jurisprudência francesa com um propósito específico: resolver dilemas causados pela incerteza em casos envolvendo danos a interesses relacionados a eventos aleatórios.

Assim, enfatiza que a perda de uma chance não é apenas uma questão de compensar uma vítima por um prejuízo sofrido, mas sim uma abordagem jurídica que lida com a complexidade da incerteza em casos legais envolvendo eventos incertos. Essa abordagem pode ser vista como benéfica não apenas para as partes envolvidas, mas também para o funcionamento geral do sistema legal de reparação de danos. Portanto, destaca-se a importância desse conceito específico no contexto do sistema legal.

No mesmo sentido, se assevera que

há forte corrente doutrinária que coloca a perda de uma chance como terceiro gênero de indenização, a meio caminho entre o dano emergente e o lucro cessante. Entre um extremo e outro caberia uma graduação, que deverá ser feita em cada caso, com critério equitativo e distinguindo a mera possibilidade da probabilidade. (Cavaliere Filho, 2014, p. 101).

Veja-se que ambos os doutrinadores, ao introduzirem a concepção da perda de uma chance como um terceiro gênero de indenização, buscaram ressaltar a natureza peculiar desse conceito no âmbito da responsabilidade civil. Nesse contexto, eles a posicionaram como uma categoria distinta de reparação patrimonial, distanciando-a tanto do dano emergente, que representa a efetiva privação de um bem ou vantagem, quanto do lucro cessante, que trata da perda de ganhos futuros certos.

A perda de uma chance, ao contrário, envolve a privação de uma oportunidade ou probabilidade de obter um benefício, que, não fosse pela conduta ilícita ou negligente de terceiros, poderia se materializar em algum grau.

Por isso, ela assume uma posição intermediária entre o dano emergente, caracterizado pela privação concreta e incontestada de um ativo, e o lucro cessante, que se refere à perda certa de lucros futuros. A teoria se destaca por abordar a perda de uma possibilidade, situando-se em um ponto de equilíbrio entre a certeza e a incerteza, o que a distingue das demais modalidades de indenização.

A diferença entre a mera possibilidade e a probabilidade é crucial na perda de uma chance. Cavalieri Filho (2014, p. 101) enfatiza que a chance perdida deve ter uma base razoável de probabilidade, ou seja, deve haver uma real perspectiva de que a oportunidade se concretizaria se não fosse pela conduta ilícita ou negligente do responsável pelo dano. Não se trata de compensar meras possibilidades remotas.

Nesse ponto, mesmo acompanhando o entendimento majoritário quanto sua natureza jurídica, revela-se uma preocupação, a vulgarização do uso da teoria para alcançar a intenção indenizatória.

Essa preocupação parece ser comum entre vários doutrinadores, afirmando-se que

o exame das situações abrangidas pela perda da chance tende ao seu exame ora com base na investigação sobre a existência ou não de dano certo e atual, ora com ênfase na investigação do nexo causal. Da mesma forma, distingue-se o dano decorrente da perda da chance e os lucros cessantes (tudo o que a vítima razoavelmente deixou de ganhar), em vista do fato que, em relação a esses últimos, há certeza quanto à sua ocorrência. No caso da perda da chance, como já se disse, o evento futuro que se vê frustrado – a chance – caracteriza-se como evento aleatório. É daí que decorre sua principal crítica, qual seja, a de possibilidade de vulgarização do exercício da pretensão indenizatória mediante alegação de chances pouco prováveis e de menor importância. (Miragem, 2021, p. 97).

Vê-se que demonstra inquietação quanto a um ponto específico da perda de uma chance, que é a possibilidade de que essa abordagem possa ser abusada, com pessoas alegando perdas de oportunidades pouco prováveis e de menor importância como base para reivindicações de indenização. Isso levanta preocupações sobre a potencial banalização do uso desse conceito no sistema legal.

Seguindo o raciocínio, se verifica que é discutido a abordagem jurídica em relação à perda da chance e como ela difere de outros tipos de danos, como os lucros cessantes, que se caracteriza pelo que a vítima razoavelmente deixou de ganhar.

Ressalta-se que o exame de situações envolvendo a perda da chance pode ser abordado de duas maneiras principais, quais sejam: (I) pela investigação sobre a existência de dano certo e atual: em alguns casos, a análise se concentra em determinar se houve um dano concreto e imediato decorrente da perda da chance. Isso significa que a vítima sofreu um prejuízo tangível como resultado direto da oportunidade perdida; e (II) dando ênfase na investigação do nexo causal: em outros casos, o foco está na conexão causal entre a ação ou negligência do responsável e a perda da chance. Isso implica em determinar se a ação ou omissão do responsável foi a causa direta da perda da oportunidade.

Miragem (2021, p. 97) também diferencia a perda da chance dos lucros cessantes com base na certeza quanto à sua ocorrência. No caso dos lucros cessantes, é possível ter certeza de que a vítima deixou de ganhar algo específico devido ao dano causado. No entanto, no caso da perda da chance, a oportunidade perdida é um evento futuro que é caracterizado como aleatório, ou seja, não há certeza de que teria se concretizado se não fosse pela ação ou omissão do responsável.

Em outro rumo segue o pensamento da doutrina minoritária que compreende a perda de chance como um dano emergente, isso porque se afirma que a chance perdida já se encontra introduzida aos bens da vítima.

Por esse entendimento, não há um meio de se perder uma chance sem que esta já não seja de propriedade do indivíduo, estando inserida em sua vida como um bem que fora lesado.

Nesta senda, compreende-se que

indenizando a perda de uma chance não são violadas as regras segundo as quais o dano deve ser certo para que possa ser levado em consideração pelo direito. De fato, vale repetir, em tais hipóteses não indeniza-se a perda de um resultado favorável, mas uma coisa completamente diversa, isto é, indeniza-se apenas a perda daquela possibilidade atual de conseguir aquela determinada vantagem, a qual, com base na normal prova de verossimilhança exigida pela lei, resultava realmente existente no patrimônio da vítima no momento em que ocorreu a lesão. Então, se a chance já

fazia parte dos bens da vítima, a sua perda deve ser qualificada juridicamente com o um dano emergente. (Bocchiola,1976, p. 97, apud Savi, 2012. p. 22).

Importa ressaltar que a afirmativa de Bocchiola é tão coesa que adquire significativa relevância no campo jurídico. Eis que ao declarar que se a oportunidade em questão já estava incorporada ao patrimônio da vítima no momento da ocorrência do dano, então essa perda deve ser categorizada, sob uma perspectiva jurídica, como um dano emergente.

Quando a oportunidade que se perdeu já estava devidamente incorporada aos ativos e direitos da parte prejudicada, sua ausência imediata representa uma perda substancial e efetiva que merece compensação legal.

Portanto, esse tipo de dano se enquadra na tradicional exigência de que o dano seja certo, isso porque quando a oportunidade já estava firmemente incorporada aos ativos e direitos da vítima, pode-se afirmar que a perda dela seria considerada um dano certo. A oportunidade, nesse caso, não é mais incerta ou contingente, mas sim uma parte estabelecida no patrimônio da vítima.

Parte da doutrina sugere que a perda de uma chance pode, em alguns casos, não se enquadrar como um dano certo. No entanto, quando a oportunidade é claramente uma realidade concreta no patrimônio da vítima, pode ser apropriado considerar a perda dela como um dano certo.

Malgrado haja doutrinadores que consideram a perda de uma chance como dano autônomo e outros como um dano emergente ou lucro cessante, há, ainda, quem considere que o correto seria uma forma sistematizada.

Assim entende Silva (2013, p. 110), pois considera como correta a visão de forma sistematizada da perda de uma chance, dividindo-a em duas espécies: a primeira sendo o dano da chance perdida como um dano autônomo. A segunda modalidade diz respeito à causalidade parcial, referente à conduta do réu causador do dano final.

A causalidade parcial aqui referida diz respeito à conduta do agente causador do dano e o dano final. Ou seja, há causalidade parcial quando a perda da chance não for causada exclusivamente por culpa do réu, existindo outros fatores que contribuíram para o dano

Com isso em vista, muitos doutrinadores estabelecem que nos casos de perda de chances na seara médica, faz-se necessária a aplicação da modalidade de causalidade parcial. Isso porque, normalmente, o dano causado nessa circunstância não ocorre unicamente pela conduta do médico, existindo grande influência de outro fator, qual seja a doença da vítima.

Por isso, não se pode culpar integralmente o médico pelo dano causado, mesmo que sua conduta tenha vindo a retirar as chances da vítima, há de se ter em vista que o avanço da doença que acomete ela tem grande influência na perda de sua chance de melhora ou cura.

Neste caso, se for reconhecido que a negligência de um médico contribuiu significativamente para a perda da oportunidade de melhora ou cura, mas que outros fatores também desempenharam um papel, como uma doença, a vítima pode buscar uma indenização proporcional à contribuição da negligência médica para a perda da chance. Diante disso, a vítima seria indenizada somente pelo valor da chance perdida que pode ser atribuída à conduta negligente do médico.

Contudo, apesar de restar controversa a natureza jurídica da perda de uma chance, os tribunais brasileiros têm seguido de forma habitual a doutrina com entendimento majoritário, considerando a chance perdida como uma forma autônoma de dano.

Ademais, inobstante o entendimento majoritário de se considerar a perda de uma chance como um dano autônomo, o STJ, assim como a maioria dos tribunais, exige a necessidade de alguns requisitos para que seja possível a indenização desse dano.

4 ENTENDIMENTO DO STJ SOBRE A CARACTERIZAÇÃO DA PERDA DE UMA CHANCE

De modo a possibilitar a análise dos requisitos para caracterização da perda de uma chance para o STJ, primeiramente deverá ser analisada qual probabilidade a chance perdida deve ter para que o Tribunal Superior a considere indenizável. Ao se vislumbrar quais chances foram consideradas indenizáveis poderá se investigar quais outros requisitos foram relevantes para o STJ e, após, estudar seu entendimento sobre o *quantum* indenizatório. Dessa forma, se oportunizará buscar parâmetros completos sobre o tema na visão do STJ.

4.1 PROBABILIDADE DA CHANCE PERDIDA INDENIZÁVEL

No seio da jurisprudência nacional, a teoria da perda de uma chance assume posição eminente, fornecendo um sólido alicerce para que sujeitos prejudicados possam demandar reparação jurídica quando oportunidades legítimas são desviadas ou dissipadas devido a atos ou omissões negligentes perpetradas por terceiros.

No entanto, enquanto a teoria oferece um respaldo jurisprudencial e doutrinário valioso para casos de negligência, sua aplicação prática tem sido frequentemente marcada por uma notável insegurança jurídica nos tribunais brasileiros, com destaque para o Superior Tribunal de Justiça.

A inconsistência na aplicação da teoria da perda de uma chance pelo STJ e outros tribunais superiores tem sido objeto de discussão e debate entre juristas, advogados e acadêmicos. Essa questão essencialmente gira em torno da determinação da probabilidade da chance perdida, um elemento crucial na avaliação do dano sofrido pelo demandante.

Enquanto alguns tribunais e juízes têm adotado critérios rigorosos na avaliação da probabilidade, outros têm demonstrado uma abordagem mais flexível e menos uniforme, levando a decisões contraditórias que geram incertezas na jurisprudência.

Ademais, a questão da probabilidade na teoria da perda de uma chance é um tópico de considerável complexidade e debate no campo jurídico. Ela diz respeito à determinação de qual nível de probabilidade ou chance deve ser considerado suficiente para justificar uma indenização. Essa problemática levanta

questionamentos sobre se é possível ou adequado impor uma porcentagem específica de probabilidade como critério absoluto para a compensação.

Nesta senda, nota-se que

a jurisprudência não assentou um parâmetro fixo para avaliar a seriedade das chances perdidas. Por vezes, ocorre a reparação de danos extremamente hipotéticos, em total desapego aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Outras vezes, indenizam-se equivocadamente as chances conspurcadas, sendo estas enquadradas como danos morais ou lucros cessantes. (Cassettari, 2002, p. 199).

A teoria da perda de uma chance, previamente elucidada, representa um notável avanço na jurisprudência brasileira, facultando aos lesados o acesso ao devido ressarcimento quando oportunidades legítimas se esvaem em razão de atos negligentes ou omissões de terceiros.

Entretanto, é imperativo observar que apesar do seu elevado potencial para assegurar a justiça, a aplicação prática dessa teoria tem se revestido de complexidades e oscilações, sobretudo nos tribunais superiores do país, com destaque para o ilustre Superior Tribunal de Justiça.

A incongruência que permeia a utilização da teoria da perda de uma chance por parte do STJ e de outras cortes de instâncias superiores não apenas é uma fonte inesgotável de discussões e debates na comunidade jurídica, mas também se concentra, essencialmente, na apurada avaliação da probabilidade da chance perdida.

Trata-se, inquestionavelmente, de um elemento de ponderável relevância na mensuração do dano experimentado pelo demandante, o qual, devido à ausência de critérios uniformes, tem suscitado decisões díspares que, por sua vez, lançam incertezas na jurisprudência.

É pacífico o entendimento de que para a chance perdida seja passível de indenização, ela deve ser séria e real. É este, porém, um dos pontos mais controversos para aplicação da teoria, eis que muitas vezes se trata de uma questão subjetiva, com caráter opinativo.

Muitos juristas argumentam que estipular uma porcentagem fixa de probabilidade para a chance perdida é inadequado, uma vez que cada caso pode apresentar circunstâncias únicas. A natureza das probabilidades pode variar

amplamente, e tentar aplicar uma fórmula rígida poderia levar a decisões injustas ou pouco realistas.

A imposição de uma probabilidade fixa poderia criar rigidez no sistema jurídico e limitar a capacidade dos tribunais de considerar adequadamente as nuances de cada caso.

Portanto, a doutrina majoritária concorda que a análise da probabilidade na teoria da perda de uma chance deve ser flexível, baseada nas circunstâncias específicas e sujeita ao julgamento do tribunal, em vez de uma regra rígida e inflexível. Essa abordagem permite maior adaptação às complexidades do mundo real e a busca pela justiça nas decisões de indenização por chance perdida.

Nesse sentido, Oliveira e Costa-Neto (2023, p. 984) expõem que “a definição do que é chance “séria, real e razoável” depende de um juízo de proporcionalidade no caso concreto. Não nos parece adequado estipular um percentual fixo de probabilidade para tanto.”

À vista da dificuldade de mensuração da chance perdida, observa-se o entendimento do STJ no voto do relator Min. Luis Felipe Salomão, Recurso Especial nº1.540.153:

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.[...]. (REsp 1.540.153/SP, relator: Min. Luis Felipe Salomão, 3ª Turma, data do julgamento: 17/11/2020, data da publicação: 25/11/2020).

O relator, neste caso, asseverou que a teoria da perda de uma chance não tem por escopo indenizar meras expectativas fantasiosas, relegando a um âmbito estritamente pessoal e não jurídico os anseios do indivíduo. Ao contrário, ela visa a reparar danos concretos, representados pela privação substantiva de oportunidades reais.

A compensação é devida apenas quando se comprova a privação efetiva e significativa de chances, revelando que, não fosse a conduta ilícita do réu, a vítima teria logrado o resultado desejado.

No caso em tela, a transação de ações sem o consentimento do titular configurou um ato ilícito. O dano experimentado consistiu precisamente na perda da oportunidade de alienar tais ações a um valor mais vantajoso.

O nexos causal entre o ato ilícito (a venda antecipada não autorizada) e o dano (a perda da chance de venda valorizada) se afigura claro, dado que a venda futura das ações a preço superior não pode materializar-se, uma vez que os títulos já não estão disponíveis para negociação.

Como corolário, o recurso especial foi inadmitido, evidenciando que as condições para a aplicação da teoria da perda de uma chance foram devidamente preenchidas no caso em análise, conferindo à parte prejudicada o direito à compensação por essa perda de oportunidade.

Entretanto, observa-se que a probabilidade da parte lesada alcançar a chance ora indenizada, nesse caso, era incerta, impossível de ser mensurada com uma certeza percentual. Inobstante esse entrave, restou aplicada a teoria da perda de uma chance pelo STJ, entendendo-se que mesmo sem saber a probabilidade correta de realização da chance extinta, ela deveria ser indenizada.

Nesta senda, de forma semelhante entendeu o STJ conforme o relator Min. Ricardo Villas Bôas Cueva:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS. REALITY SHOW. FASE SEMIFINAL. CONTAGEM DOS PONTOS. ERRO. ELIMINAÇÃO. ATO ILÍCITO. INDENIZAÇÃO. DANO MATERIAL. PERDA DE UMA CHANCE. CABIMENTO. DANOS MORAIS DEMONSTRADOS. 1. Recurso

especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. Cinge-se a controvérsia a discutir o cabimento de indenização por perda de uma chance na hipótese em que participante de reality show é eliminado da competição por equívoco cometido pelos organizadores na contagem de pontos. 3. A teoria da perda de uma chance tem por objetivo reparar o dano decorrente da lesão de uma legítima expectativa que não se concretizou porque determinado fato interrompeu o curso normal dos eventos e impediu a realização do resultado final esperado pelo indivíduo. 4. A reparação das chances perdidas tem fundamento nos artigos 186 e 927 do Código Civil de 2002 e é reforçada pelo princípio da reparação integral dos danos, consagrado no art. 944 do CC/2002. 5. Deve ficar demonstrado que a chance perdida é séria e real, não sendo suficiente a mera esperança ou expectativa da ocorrência do resultado para que o dano seja indenizado. 6. Na presente hipótese, o Tribunal de origem demonstrou que ficaram configurados os requisitos para reparação por perda de uma chance, tendo em vista (i) a comprovação de erro na contagem de pontos na rodada semifinal da competição, o que tornou a eliminação do autor indevida, e (ii) a violação das regras da competição que asseguravam a oportunidade de disputar rodada de desempate. 7. O acolhimento da pretensão recursal, no sentido de afastar a indenização por danos morais ou de reduzir o valor arbitrado, demandaria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos (Súmula nº 7/STJ). 8. O montante arbitrado a título de indenização por danos morais (R\$ 25.000,00 - vinte e cinco mil reais) encontra-se em conformidade com os parâmetros adotados por esta Corte, não se mostrando excessivo diante das particularidades do caso concreto. 9. Recursos especiais não providos. (REsp 1.757.936/SP, relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 3ª Turma, data do julgamento: 20/08/2019, data da publicação: 28/08/2019).

O âmago da controvérsia gira em torno da pertinência de uma indenização por perda de uma chance no contexto em que um participante de um programa de televisão do gênero reality show é desclassificado devido a um erro dos organizadores na apuração dos pontos.

A instância inferior, isto é, o tribunal de origem, sustentou que os critérios para a reparação por perda de uma chance estavam presentes no caso em apreço. Isso se embasou na prova de um erro na apuração de pontos durante a rodada semifinal do reality show, levando à desclassificação injusta do participante, bem como na violação das regras do programa que garantiam a oportunidade de uma rodada de desempate.

Além disso, afirmou que a fundamentação jurídica para a reparação das chances perdidas encontra-se respaldada nos artigos 186 e 927 do CC/02, que

abordam os atos ilícitos e a responsabilidade civil, além de se apoiar no princípio da reparação integral dos danos, consagrado no artigo 944 do referido Código.

Evidencia-se que o relator sequer adentrou ao tema concernente à probabilidade da chance perdida, se limitando a identificar que ela era real e séria. Ademais, a questão da probabilidade, neste caso, somente fora levantada na fixação do *quantum* indenizatório.

Assim, a Terceira Turma do tribunal superior manteve a sentença condenatória que determinou que as entidades responsáveis pelo planejamento e condução do programa "Amazônia - reality show," transmitido pela emissora de televisão Record em 2012, pagassem a quantia de R\$ 125.000,00 a um concorrente que foi desclassificado de maneira errônea devido a equívocos na apuração de pontos na fase semifinal da competição.

Veja-se que o STJ seguiu a inteligência do Enunciado nº 444 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal:

Art. 927. A responsabilidade civil pela perda de chance não se limita à categoria de danos extrapatrimoniais, pois, conforme as circunstâncias do caso concreto, a chance perdida pode apresentar também a natureza jurídica de dano patrimonial. A chance deve ser séria e real, não ficando adstrita a percentuais apriorísticos. (Brasil, 2012).

Ademais, não há entendimento diverso nos casos de responsabilidade por perda de chance dos advogados, eis que a análise feita pelo STJ sobre a possibilidade de sucesso da demanda é requisito imprescindível, como se vê pelo seguinte julgado:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. ÊXITO NO PROCESSO. POSSIBILIDADE. NEGLIGÊNCIA DO ADVOGADO. PREJUÍZO. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. Em caso de responsabilidade dos advogados pela prática de condutas negligentes, a teoria da perda de uma chance é aplicada por meio da análise das reais possibilidades de êxito do processo, eventualmente perdidas diante da negligência do causídico. 3. Rever a conclusão do acórdão recorrido acerca dos prejuízos decorrentes da prática de condutas negligentes pelos advogados

demandaria a análise das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é inviável no recurso especial pelo óbice da Súmula nº 7/STJ. 4. É inadmissível o inconformismo quando o acórdão recorrido não possui similitude fática com os precedentes trazidos à colação. 5. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1.213.438/SP, relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 3ª Turma, data do julgamento: 24/04/2018, data da publicação: 02/05/2018).

A ementa em tela trata de responsabilidade por negligência de advogado, isso porque o advogado em questão deixou de incluir a massa falida no polo passivo de uma demanda trabalhista, o qual poderia se habilitar para receber seus créditos no processo falimentar.

Apesar do relator não analisar profundamente o mérito por óbice da Súmula 7 do STJ, asseverou, entretanto, que a perda da chance merece aplicação nos casos de negligência de advogados desde, não fosse pela falha de seu patrono, houvesse presente a possibilidade real de sucesso no processo.

Nesse sentido, nota-se que comunga do entendimento o Ministro Marco Buzzi, conforme seguinte julgado:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DO RÉU.

1. Nos termos do Enunciado nº 568 da Súmula desta Corte Superior e do artigo 255, § 4º, inciso III, do RISTJ, o relator está autorizado a decidir monocraticamente quando houver jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça.

1.1. Na hipótese, a decisão agravada está amparada na jurisprudência dominante desta Corte, razão pela qual não há falar na inadmissibilidade do julgamento monocrático. Incidência da Súmula 568/STJ e do art. 932, VIII do NCPD c/c art. 255, § 4º, III do RISTJ.

2. Nos termos do entendimento do STJ, em caso de responsabilidade de profissionais da advocacia por condutas apontadas como negligentes, e diante do aspecto relativo à incerteza da vantagem não experimentada, as demandas que invocam a teoria da perda de uma chance devem ser solucionadas a partir de detida análise acerca das reais possibilidades de êxito do postulante, eventualmente perdidas em razão da desídia do causídico. (REsp 993.936/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 23/04/2012) 3. Para o acolhimento da tese do insurgente de que teriam sido mal analisadas/valoradas as provas constantes dos autos, bem ainda de que não haveria efetiva responsabilidade da recorrente quanto às condenações impostas à recorrida na seara da justiça trabalhista ou a real probabilidade de êxito recursal quanto aos recursos não conhecidos, seria imprescindível promover

o reenframentamento do acervo fático-probatório dos autos, providencia inviável a esta Corte Superior ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno desprovido. (AgInt no AREsp 1717772/SP, relator: Min. Marco Buzzi, 4ª Turma, data do julgamento: 10/05/2022, data de publicação: 10/05/2022).

Neste, alega-se que a parte perdeu várias ações trabalhistas devido a menor valoração do contexto probatório por ela apresentado, isso devido a apresentação intempestiva da contestação e, até mesmo, a não apresentação dela por parte dos advogados.

O julgado menciona que, em casos envolvendo a responsabilidade de profissionais da advocacia por condutas negligentes, especialmente quando se trata da alegação de perda de uma chance, a decisão deve ser baseada em uma análise detalhada das reais possibilidades de sucesso do postulante que supostamente perdeu a oportunidade devido à negligência do advogado.

Todavia, afirmou-se que é do entendimento do STJ, como prerrogativa do juiz, o princípio da persuasão racional ou livre convencimento motivado, o qual é um princípio fundamental do sistema de justiça brasileiro. Ele estabelece que o juiz tem a prerrogativa de formar sua convicção com base nas provas apresentadas pelas partes no processo. Isso significa que o juiz não está vinculado a uma regra estrita de prova ou a padrões específicos de convicção. Em vez disso, ele tem a liberdade de avaliar as provas de acordo com seu próprio raciocínio e convicção, desde que justifique sua decisão de forma fundamentada.

Entretanto, tendo em vista que a incidência em perda de uma chance nos casos advocatícios depende da análise acerca das reais possibilidades de sucesso que se teria na demanda, restou declarado o óbice da ilustre Súmula 7/STJ. Isso porque o mérito diz respeito a valoração das provas, sendo necessário o reexame delas para que se analise a hipótese de aplicação da teoria.

Outrossim, há possibilidade de desídia nos serviços jurídicos prestados até mesmo pelo estado, através da Defensoria Pública, como se vê pelo seguinte Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 893.996:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 128, 460 E 535 DO CPC/73. INEXISTÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANO MORAL.

TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. APRESENTAÇÃO INTEMPESTIVA DE CONTESTAÇÃO DO ORA RECORRENTE, PELA DEFENSORIA PÚBLICA. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DO DEVER DE INDENIZAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO, NOS TERMOS LEGAIS E REGIMENTAIS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 29/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 22/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão que inadmitira o Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/73.

II. Trata-se, na origem, de ação ordinária proposta pelo ora agravante, contra o Estado de Minas Gerais, alegando, em síntese, que buscou os serviços da Defensoria Pública, na Comarca de Passos/MG, para se defender em dois processos que lhe foram movidos - um cautelar preparatório e o respectivo processo principal -, sendo que, em ambos, sua defesa foi intempestiva, restando condenado, em razão da revelia, pelo que busca a responsabilização civil do Estado.

III. Não há falar, na hipótese, em violação aos arts. 128, 460 e 535 do CPC/73, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.[...]. (AgInt no AREsp 893996/MG, relator: Min. Assusete Magalhães, 2ª Turma, data do julgamento: 04/10/2016, data de publicação: 14/10/2016).

No recurso em tela, o recorrente alegou violação dos artigos 128, 460 e 535 do Código de Processo Civil de 1973 (CPC/73) e também buscou responsabilizar o Estado de Minas Gerais por dano com base na teoria da perda de uma chance. A ação teve origem em uma situação na qual o recorrente procurou a assistência da Defensoria Pública, alegando que a defesa apresentada pela Defensoria foi intempestiva, levando à sua condenação por revelia.

O tribunal de origem analisou o caso e concluiu que não houve violação dos artigos do CPC/73 mencionados pelo recorrente. Além disso, o tribunal também negou a alegação de responsabilidade civil do Estado com base na teoria da perda de uma chance justificando sua decisão com base nas provas e no contexto do caso, argumentando que a intempestividade da defesa não foi suficiente para causar dano ao recorrente.

Outro ponto ressaltado no voto do relator é que a decisão de origem asseverou que a negligência da Defensoria Pública ao apresentar a contestação de forma intempestiva não demonstra de maneira convincente a aniquilação da oportunidade de sucesso no processo. Além disso, o julgador de origem afirmou que não se baseou somente nos efeitos da revelia para chegar a sua conclusão, levando em consideração todo o contexto probatório apresentado.

Assim, ressei que mesmo nos casos envolvendo a desídia da Defensoria Pública na prestação do serviço jurídico, observa-se que a máxima da necessidade de se comprovar que havia chance séria e real no sucesso da demanda é incontroversa.

Todavia, no que concerne a aplicação da perda da chance na seara médica, pode-se notar um entendimento diferente do tribunal superior, haja vista tratar-se, na maioria das vezes, de uma conduta omissiva.

Nos casos médicos, muitos denominam a perda da chance como “perda da chance de melhora” ou “perda da chance de cura”, isso porque a chance perdida nesses casos é de uma cura ou melhora no estado de saúde, o qual geralmente encontra-se abalado por uma doença.

A desídia no atendimento médico, entretanto, deve ser comprovadamente grave, sendo necessário constatar que a conduta resultou na perda da chance de melhora ou cura da paciente.

Esse é o entendimento do STJ, como se vê pelo voto da relatora Min. Nancy Andrighi no REsp nº 1.662.338:

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 onexo 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 1.662.338/SP, relator: Min. Nancy Andrigli, 3ª Turma, data do julgamento: 12/12/2017, data da publicação: 02/02/2018).

Cabe apurar, contudo, que a decisão realça a manutenção da abordagem tradicional da responsabilidade civil subjetiva, que pressupõe a comprovação do dano, da conduta ilícita e da conexão causal entre o dano sofrido pelo paciente e a ação ou omissão do profissional da saúde.

Não obstante a aplicação da teoria da perda de uma chance, a comprovação da conduta médica inadequada (seja por omissão ou ação) que efetivamente afete a real possibilidade de cura do paciente permanece essencial.

A decisão também sugere uma abordagem criteriosa no julgamento de erros de diagnóstico por parte do magistrado, especialmente quando os métodos científicos empregados estão sujeitos a controvérsias ou dúvidas. Tamaña prudência se justifica pelo fato de que, em tais circunstâncias, um erro profissional não pode ser categoricamente classificado como negligência, imprudência ou imperícia.

No caso específico que nos ocupa, a decisão conclui que a perda de uma chance de recuperação de saúde, ainda que remota ou improvável, por parte de uma paciente que recebeu alta ao invés de internação, não configura um erro médico suscetível de indenização.

Tal determinação se fundamenta na constatação de que o óbito da paciente constituiu um evento raro e extraordinário relacionado com a prática médica, haja vista o fato incomum de uma jovem atleta de 21 anos ter sido acometida por um AVC.

Ademais, não só em erros de médicos aplica-se a teoria, como se vê pelo seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ÓBITO DE RECÉM-NASCIDO. NEXO DE CAUSALIDADE E TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 1.022 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No caso dos autos, conforme se extrai do acórdão recorrido, cuida-se de ação de indenização por danos morais ajuizada em face do DISTRITO FEDERAL, sob a alegação de existência de omissão de sua rede de saúde pública, por insuficiência do tratamento fornecido e posterior falecimento de recém nascido. Em primeira instância, foi julgado improcedente o pedido e interposta apelação pela parte autora, o Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso, para condenar o DISTRITO FEDERAL ao pagamento de indenização de R\$ 50.000,00 para cada autor.

2. Não há falar em omissão pelo Tribunal de origem e violação do artigo 1.022 do CPC, pois é possível perceber da leitura do acórdão recorrido que o Tribunal local, analisando as provas dos autos, não concluiu que a ocorrência do dano - falecimento do recém nascido - decorreu somente da conduta omissiva do ente público, mas que "acaso a falha na prestação do serviço não tivesse ocorrido, a cadeia causal seria diretamente impactada e os acontecimentos poderiam ter tomado outro curso", de modo que aplicou a teoria da perda de uma chance ao caso em análise.

3. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao artigo 1.022 do CPC/2015, pois não há que se confundir decisão contrária aos interesses da parte com negativa de prestação jurisdicional.

4. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1814217/DF, relator: Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, data do julgamento: 09/08/2021, data de publicação: 13/08/2021).

Observa-se que STJ manteve a decisão do Tribunal de Justiça concernente a aplicação da perda de uma chance por omissão estatal em fornecer estrutura adequada a um recém nascido, resultando na sua morte.

No caso, o órgão da fazenda pública não tomou providências mesmo após ter sido alertado sobre as graves consequências que poderiam ocorrer devido à demora na disponibilização de uma unidade de terapia intensiva neonatal com suporte para diálise para o paciente. Portanto, pode-se afirmar que assumiu o risco pelo falecimento do bebê.

Na decisão, o Tribunal de origem expõe que a aplicação da teoria da perda de uma chance se dá devido ao fato de que se a prestação do serviço não tivesse falhado, isso teria tido um impacto direto na cadeia causal e os eventos poderiam ter

se desenrolado de maneira diferente. Fato que é asseverado pelo relator em seu voto.

Diante do exposto até esse momento, ressei que o Superior Tribunal de Justiça, em nenhum dos casos analisados, sequer citou a necessidade de uma probabilidade mínima de concretização da chance perdida para que ela se torne indenizável.

Outrossim, em todos os casos destacou-se a necessidade da chance ser séria e real, restando esse julgamento ao juízo próprio do julgadores, com base em doutrinas e precedentes.

Já na seara médica, sobressaiu ser imprescindível uma conduta gravosa do médico ou uma omissão na disponibilização de recursos pelo estado, sendo necessária a comprovação de que essas condutas são, muito provavelmente, responsáveis pela perda da chance de melhora ou cura, para que seja considerado um dano indenizável.

4.2 DEMAIS REQUISITOS PARA ACARACTERIZAÇÃO DA PERDA DE UMA CHANCE

Embora se tenha observado que resta sedimentada a necessidade de uma chance ser séria e real, há, porém, outros requisitos considerados pela doutrina e jurisprudência como essenciais para que uma chance seja classificada como indenizável.

A chance perdida deve ser real e ter uma probabilidade razoável de se concretizar. Isso implica que a oportunidade não pode ser meramente hipotética ou altamente improvável de acontecer. Deve haver uma base sólida para acreditar que, na ausência da conduta negligente ou ilícita, a oportunidade teria se concretizado com uma probabilidade considerável.

Entretanto, destaca-se que outro ponto importante para caracterizar o dever de indenizar é a existência de uma conduta ilícita ou negligente. Isso implica que a parte responsável tenha violado um dever legal ou padrão de cuidado que lhe era exigido.

Em muitos casos, como já visto, isso se aplica a profissionais, como médicos, advogados ou outros agentes com obrigações profissionais. A negligência ocorre

quando a conduta desses profissionais se desvia do padrão de cuidado esperado, resultando na perda da chance de outrem.

Nesse caso, é necessário mostrar que a parte responsável se desviou do padrão de cuidado esperado ou comumente aceito. Esse desvio pode ser considerado negligência ou uma ação ilícita. Devem-se apresentar evidências de que a parte responsável não agiu de acordo com as melhores práticas ou com o nível de cuidado que se espera de um profissional na mesma situação.

A conduta ilícita ou negligente deve ser a causa direta da perda da oportunidade. Assim, deve ser demonstrado que, se não fosse pela conduta inadequada, a oportunidade teria permanecido viável. A parte demandante deve estabelecer um vínculo claro entre a conduta da parte responsável e a perda da chance.

Em algumas áreas se tem a presença do dever legal, onde a parte responsável tinha um dever legal de agir de acordo com um padrão de cuidado estabelecido, geralmente associado à sua profissão ou ao contexto específico em que estava envolvida. Por exemplo, um médico tem um dever legal de fornecer cuidados médicos adequados a um paciente.

Outro requisito para a indenização pela perda de uma chance diz respeito ao nexo de causalidade, geral a todas as modalidades de responsabilidade civil, não é exceção neste contexto.

A existência de nexo causal significa que o ato negligente ou ilícito foi a causa direta da perda da oportunidade. Por isso, é necessário demonstrar que a ação ou omissão da parte responsável foi o fator que efetivamente resultou na chance perdida. Para que se caracterize o dever de indenizar pela perda de uma chance, a parte demandante deve provar que a conduta do réu foi a causa provável da perda da oportunidade.

Trata-se de um dos requisitos mais importantes nesta seara, pois

como se trata da “perda de uma chance, jamais se poderá saber qual seria o resultado do julgamento se o ato houvesse sido validamente realizado. Nessas situações, há hipóteses extremas em que fatalmente se reconhecerá que uma ação ajuizada é fadada à procedência ou à rejeição como uma aventura processual. A imensa gama de situações intermediárias, porém, impõe admitir que só há possibilidade de responsabilização se for sobejamente demonstrado o nexo de causalidade e a extensão do dano”. (Gonçalves, 2019, p. 370).

O nexo de causalidade é um elemento crítico em casos de perda de uma chance e se refere à relação de causa e efeito entre a conduta ilícita ou negligente da parte responsável e a perda da oportunidade. Ele deve ser estabelecido de forma clara e convincente para sustentar uma reivindicação de indenização pela perda de uma chance.

Para isso, algumas teorias específicas são aplicadas (Elpídio Donizetti; Beck; Tatiane Donizetti, 2023, p. 345), sendo a primeira delas a causalidade adequada, a qual o nexo de causalidade requer que a conduta da parte responsável seja a causa adequada da perda da chance. Isso significa que a conduta deve ser diretamente responsável pela oportunidade perdida, e não deve haver causas alternativas ou intervenientes que sejam mais significativas na determinação da perda da chance.

A segunda refere sobre a probabilidade de causa, na qual a parte demandante deve demonstrar que a conduta negligente ou ilícita da parte responsável foi uma causa provável da perda da oportunidade. Isso implica que, com base nas evidências apresentadas, é razoável concluir que a conduta da parte responsável contribuiu substancialmente para a perda da chance.

A terceira teoria é a da causalidade alternativa, por esta, em alguns casos, a parte demandante pode enfrentar a alegação de que outras causas independentes também contribuíram para a perda da chance. Nesse contexto, a teoria da causalidade alternativa pode ser aplicada, exigindo que a parte demandante prove que a conduta da parte responsável foi a causa predominante e mais significativa da perda da oportunidade.

Frisa-se que a teoria da causalidade alternativa é comumente aplicada nos casos da seara médica, isso porque se afirma que a doença da vítima contribui para o dano, e não somente a conduta do médico.

Outrossim, veja-se alguns dos requisitos citados no seguinte julgado do STJ:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL POR PERDA DE UMA CHANCE. DOAÇÕES INOFICIOSAS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS.

1. Controvérsia: Polêmica central em torno da responsabilidade civil da empresa demandada por perda de uma chance, especialmente a viabilidade de indenização da chance perdida, em razão da dificuldade de obtenção de elementos probatórios em prazo hábil para impugnação de alegadas doações inoficiosas que teriam

diluído a participação social do falecido genitor das recorrentes em favor dos demais filhos.[...]. (REsp nº 1929450/SP. Terceira Turma. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Julgado em 18/10/2022. Publicado em 27/10/2022).

Como se vê, a controvérsia central no caso gira em torno da responsabilidade civil da empresa demandada por perda de uma chance. Isso envolve a possibilidade de indenização devido à perda da oportunidade de agir devido à dificuldade em obter provas a tempo para contestar alegadas doações inficidas que teriam prejudicado a participação social dos filhos.

Nesse sentido, o acórdão recorrido afirma que para o reconhecimento da perda de uma chance, é necessário demonstrar que havia uma chance viável e com probabilidade razoável de sucesso em futuras ações judiciais. Isso implica que a oportunidade perdida era real e que havia uma possibilidade concreta de alcançar um resultado favorável em ações legais apropriadas.

Impõe como requisito, ainda, que haja viabilidade e probabilidade de sucesso em futuras ações de sonogados. Isso sugere que, para reconhecer a perda de uma chance, deve haver uma chance real e provável de sucesso em ações destinadas a combater sonegação ou ações que afetem direitos hereditários.

O tribunal de origem revela que a existência de um nexo de causalidade é um pressuposto crucial para a responsabilidade por perda de uma chance. Deve haver uma conexão direta entre a oportunidade perdida e os atos ou omissões do responsável. Em outras palavras, a chance deve ter sido efetivamente prejudicada devido ao comportamento negligente ou inadequado de outra parte.

No caso em tela, o relator ratifica os requisitos citados pela decisão de origem e afirma, porém, que eles não se fazem presente no caso.

Ademais, sabe-se que a oportunidade perdida deve ter um valor mensurável. O valor da chance é um conceito jurídico fundamental em casos de perda de uma oportunidade e implica que a oportunidade perdida deve ter um valor monetário que possa ser estimável em termos financeiros. A mensuração desse valor é um requisito essencial para determinar o montante da indenização a ser concedida em uma ação de perda de uma chance.

Isso não envolve quantificar o benefício ou o lucro esperado que seria obtido caso a chance não tivesse sido perdida, mas sim quantificar o valor da chance. Essa

estimativa pode ser desafiadora, especialmente em situações em que a oportunidade era incerta ou contingente.

A estimativa do valor da chance também deve levar em consideração a probabilidade de a oportunidade se concretizar. O valor atribuído à oportunidade deve refletir não apenas o seu potencial de ganho, mas também a probabilidade realista de que ela teria se materializado.

A parte demandante deve apresentar evidências que sustentem sua alegação quanto ao valor da chance. Isso pode incluir testemunhos de especialistas, análises financeiras, projeções econômicas e outros meios de demonstrar de forma concreta o valor da oportunidade que foi perdida.

Em alguns casos, a quantificação do valor da chance pode ser complexa e sujeita a incertezas. Isso ocorre especialmente quando a oportunidade perdida é incerta por natureza ou quando a probabilidade de seu sucesso é difícil de determinar.

O valor da chance não é igual ao valor total da oportunidade perdida, uma vez que o tribunal pode considerar as probabilidades de sucesso e a incerteza. Assim, o valor da indenização pode ser reduzido para refletir a probabilidade realista de que a oportunidade teria se concretizado.

Ademais, assim como qualquer outro processo, a prova é um requisito indispensável para o deslinde da verdade dos fatos nos processos sobre a perda de uma chance. Nessas ações a apresentação de provas é fundamental para estabelecer a existência da oportunidade perdida, seu valor e a relação de causalidade entre a conduta negligente ou ilícita da parte responsável e a perda da oportunidade.

A necessidade de provas, principalmente para comprovação dos prejuízos, é asseverada pela doutrina ao expor que

não poderíamos excluir a reparabilidade do dano, desde que a investigação do nexos de causalidade aliada à comprovação da efetividade do prejuízo conduzissem à necessidade de restituição do *status quo ante* por meio da obrigação de indenizar. (Gagliano; Pamplona Filho, 2018, p. 741).

Neste viés, destaca-se que as testemunhas desempenham um papel fundamental na apresentação de provas. Isso pode incluir depoimentos de

especialistas, como peritos médicos ou financeiros, que podem explicar a probabilidade da oportunidade e seu valor. Testemunhas oculares, como pacientes ou clientes afetados, podem relatar o que vivenciaram e como a oportunidade foi perdida.

Além disso, a documentação é muitas vezes importante para sustentar a reivindicação de perda de uma chance. Isso pode incluir registros médicos, contratos, projeções financeiras, comunicações por escrito ou outros documentos que demonstrem a existência e o valor da oportunidade, bem como o descumprimento das obrigações profissionais da parte responsável.

As opiniões de especialistas, como peritos médicos, financeiros, contadores ou outros profissionais, podem ser usados para fornecer análises técnicas sobre a probabilidade da oportunidade e seu valor. Essas opiniões podem ser apresentadas como evidências periciais.

Em casos que envolvem questões científicas ou técnicas, a evidência científica sólida é frequentemente necessária para sustentar a alegação de perda de uma chance. Isso pode incluir estudos científicos, pesquisas, análises de dados e outros elementos que respaldem a alegação da parte demandante.

A parte demandante deve demonstrar de forma convincente o nexo de causalidade entre a conduta negligente ou ilícita da parte responsável e a perda da oportunidade. Isso frequentemente requer a apresentação de provas médicas, científicas ou outras provas técnicas que estabeleçam a relação entre a conduta e o resultado prejudicial.

Portanto, a estimativa do valor da chance também deve ser respaldada por provas concretas, como análises financeiras, projeções econômicas ou outras evidências que permitam ao juiz determinar o valor econômico da oportunidade perdida.

Haja isso em vista, tem-se que a prova é um requisito essencial em casos de perda de uma chance. A parte demandante deve apresentar evidências sólidas que sustentem sua reivindicação quanto à existência da oportunidade perdida, seu valor e a causalidade entre a conduta negligente ou ilícita da parte responsável e a perda da chance. O tipo de prova pode variar dependendo do contexto do caso, mas sua apresentação é fundamental para o sucesso da ação indenizatória.

Contudo, notabiliza-se a existência de outros requisitos considerados essenciais para a indenização pela perda de uma chance, quais sejam a conduta

ilícita ou negligente, o nexo de causalidade, o valor da chance e a prova, não bastando a mera comprovação de que uma chance real e séria tenha sido abatida por terceiro.

4.3 DESAFIOS ACERCA DA FIXAÇÃO DO *QUANTUM* INDENIZATÓRIO

A determinação do valor adequado a ser indenizado em casos de perda de uma chance é frequentemente um desafio complexo. Isso ocorre, em parte, devido à natureza subjetiva da própria chance perdida.

Veja-se, é um axioma lógico que, quando estamos considerando a perda de uma oportunidade, esta não pode ser restabelecida. Nesse cenário, a única forma de compensação viável é o ressarcimento monetário, equivalente ao dano sofrido, isto é, a chance que se esvaiu.

Por isso, afirma-se que

no caso da chance perdida, a reparação apresenta grande dificuldade para quantificação e, por se tratar de uma probabilidade, difícil considerar a sua reparação como restituição *in natura*, por consequência, o ressarcimento em pecúnia é a forma mais comum de reparação desse dano. (Gondim, 2013, p. 125).

Observa-se, neste ponto, que o mesmo motivo pelo qual se impossibilita a restituição *in natura*, é também o motivo de tamanha dificuldade na quantificação do valor a ser reparado em pecúnia, qual seja: o fato de que a chance não mais existe.

Sabe-se que a chance pode variar em valor dependendo de uma série de fatores, como a probabilidade de sucesso, a gravidade das consequências e a importância subjetiva atribuída à oportunidade perdida. Portanto, calcular o valor exato da chance perdida é um desafio intrínseco a esses casos.

A prova da existência e valor da chance perdida é outra questão desafiadora. Os tribunais muitas vezes enfrentam dificuldades em determinar com precisão se a chance perdida era real e séria, qual a probabilidade de sucesso e o valor monetário da oportunidade perdida, o que é essencial para definição do *quantum* indenizatório.

Isso pode exigir testemunhos de especialistas, avaliações probabilísticas e outras formas de evidências que podem ser difíceis de apresentar de maneira convincente.

A fixação do valor indenizatório pode variar consideravelmente entre jurisdições. Alguns países podem adotar abordagens mais restritivas, enquanto outros podem ser mais permissivos. Isso cria um desafio significativo quando se trata de estabelecer padrões consistentes e previsíveis para a determinação dos danos.

Nesse sentido, vê-se que

a perda de uma oportunidade é um dano cuja avaliação é difícil, por não ser possível a condução da vítima ao *statu quo ante*, pois não mais terá a chance perdida. O lesado deve ser indenizado pelo equivalente daquela oportunidade; logo o prejuízo terá um valor que variará conforme maior ou menor probabilidade de a chance perdida se concretizar. (Diniz, 2023, p. 32).

A determinação do *quantum* indenizatório frequentemente envolve a necessidade de estabelecer, de maneira precisa, a probabilidade de sucesso da oportunidade perdida. Essa estimativa de probabilidade é um elemento crítico na avaliação da chance perdida e, por conseguinte, na fixação da indenização devida ao demandante.

Veja-se que a probabilidade de sucesso se refere à medida da viabilidade ou chance de êxito que a oportunidade perdida poderia ter tido caso a negligência ou ato ilícito não tivesse ocorrido. No contexto legal, essa probabilidade é inerentemente uma questão complexa e frequentemente sujeita a uma análise probabilística.

A questão da probabilidade é fundamental na avaliação da perda de uma chance, pois a indenização é muitas vezes calculada com base na redução dessa probabilidade de sucesso devido à negligência ou conduta ilícita do réu.

Portanto, a precisão e a fundamentação das estimativas de probabilidade desempenham um papel crítico na determinação do *quantum* indenizatório devida ao demandante. Isso requer o uso de métodos probabilísticos e, às vezes, especulações.

Nesse aspecto, resta indagar a questão cerne:

como calcular o valor devido a título de indenização pela perda de uma chance? Jamais o valor poderá ser o do proveito perdido. Afinal de contas, o dano a ser arbitrado refere-se à perda da oportunidade desse proveito.

A quantificação da indenização tem de ser arbitrada mediante a incidência do percentual da probabilidade do êxito sobre o valor do proveito perdido. A probabilidade do êxito deve ser estimada pelo juiz conforme um juízo de probabilidade. Se, por exemplo, havia uma chance de 70% de a vítima ter obtido um proveito de cem mil reais, a indenização pela perda de uma chance tem de ser de setenta mil reais. (Oliveira; Costa-Neto, 2023, p. 985).

A determinação do valor devido a título de indenização pela perda de uma chance é uma tarefa que requer uma abordagem específica. Por isso, o autor achou importante ressaltar que esse valor nunca pode ser equiparado ao proveito real perdido, uma vez que o dano decorre da oportunidade perdida, não do benefício efetivo.

Ainda, afirmou que para calcular a indenização, o método adotado envolve a aplicação de um percentual representativo da probabilidade do êxito sobre o valor do proveito perdido. O juiz desempenha um papel crucial na estimativa dessa probabilidade com base em um juízo de probabilidade, considerando as circunstâncias do caso.

Assim, a quantificação da indenização pela perda de uma chance é uma abordagem justa e razoável que se baseia na probabilidade de êxito e no valor do proveito perdido. Isso garante que a vítima seja compensada de forma apropriada, considerando as complexidades envolvidas na determinação do dano decorrente da perda da oportunidade.

Entretanto, a subjetividade desempenha um papel significativo na determinação do valor da chance perdida, por isso pode ser contestada, o que complica a tarefa de determinar o valor da indenização.

O valor pode ser percebido de maneira diferente por diferentes partes envolvidas, como o demandante, o réu e juiz. A subjetividade introduz incerteza e complexidade na fixação do *quantum* indenizatório.

Por isso, os tribunais são confrontados com o desafio de determinar a probabilidade de sucesso de maneira justa e razoável, levando em consideração as evidências apresentadas e os argumentos das partes envolvidas.

Nem sempre a probabilidade da chance restará tão evidente como foi no precursor caso do “Show do Milhão” (REsp nº 788.459, 2005), onde o valor da chance era taxativo, qual seja de lucrar R\$ 500.000,00 caso acertasse a questão, e

a probabilidade de alcançá-la também era, isso porque a pergunta oferecia quatro opções de respostas.

Assim, estes fatos oportunizaram concluir que a probabilidade de concretização da chance era de 25%, possibilitando ao STJ, no caso, fixar o *quantum* indenizatório em 25% de R\$ 500.000,00, isto é, R\$ 125.000,00.

Apesar da dificuldade proporcionada em alguns casos de se medir a probabilidade da chance, é esta a forma mais comum de se mensurar o valor a ser indenizado.

À vista disso, em recente caso do STJ sobre responsabilidade pela perda de chance de advogado, foi este também o método usado. Trata-se do REsp nº 1.877.375:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS. CONDENAÇÃO DOS CLIENTES. RESPONSABILIDADE CIVIL PELA PERDA DE UMA CHANCE. CARACTERIZAÇÃO. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1 - Recursos especiais interpostos em: 13/5/2019, 15/5/2019 e 16/5/2019. Conclusos ao Gabinete em: 5/6/2020.

2 - O propósito recursal consiste em dizer se: a) o acórdão recorrido conteria omissão; b) se estaria cristalizada a responsabilidade civil por perda de uma chance em virtude da falha na prestação de serviços advocatícios caracterizada pela ausência de qualquer atuação na demanda para a qual os serviços foram contratados, culminando com a condenação dos clientes ao pagamento de vultosa quantia; c) estaria caracterizada a responsabilidade civil por danos morais em virtude de falha na prestação de serviços advocatícios; e d) se o valor arbitrado a título de compensação pelos danos morais seria exorbitante.

3 - A falha na prestação de serviços advocatícios, caracterizada pela ausência de qualquer atuação do advogado na demanda para a qual foi contratado pode, em tese, caracterizar responsabilidade civil pela perda de uma chance, desde que houvesse efetiva probabilidade de sucesso, não fosse a conduta desidiosa do causídico.[...]. (REsp nº 1.877.375/RS. Terceira Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi. Julgado em 08/03/2022. Publicado em 15/03/2022).

O caso diz respeito a uma situação em que os clientes contrataram serviços advocatícios para atuar em ação de prestação de contas, mas os advogados não tomaram nenhuma medida em relação à ação para a qual foram contratados. Isso resultou na condenação dos clientes a pagar uma quantia de quase R\$ 1 milhão.

Foi reconhecida a falha na prestação de serviços advocatícios, caracterizada pela completa omissão dos advogados na demanda para a qual foram contratados, o que deu origem à responsabilidade civil pela perda de uma chance, isso porque existia uma probabilidade efetiva de sucesso na demanda, não fosse pela negligência dos advogados.

Com base no conjunto de evidências apresentado nas instâncias ordinárias, os requisitos para a configuração da responsabilidade civil pela perda de uma chance estavam presentes. A negligência dos réus, que permitiram que a ação de prestação de contas prosseguisse sem intervenção por quase três anos, levando à condenação dos autores a pagar uma quantia considerável, retirou dos autores a oportunidade real e concreta de obter uma decisão judicial mais favorável.

Neste caso, a fixação do valor indenizatório levou em consideração o interesse jurídico lesado, ou seja, a perda da chance de obter um resultado mais favorável na ação de prestação de contas. Com base no elevado grau de culpa dos réus, uma probabilidade de 50% de sucesso na demanda e a demonstração do dano efetivo causado pela negligência dos advogados, o valor da indenização foi estabelecido em R\$ 500.000,00, mantendo a proporcionalidade na reparação do dano material com base na responsabilidade pela perda da chance.

Ademais, nos casos de perda de uma chance na seara médica também se leva em consideração a probabilidade de sucesso da chance, que nesses casos refere-se a chance de melhora ou cura do paciente, como ocorreu no seguinte caso julgado pelo STJ:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. SERVIÇO DE ATENDIMENTO MÓVEL DE URGÊNCIA (SAMU). FALHA DO OPERADOR TELEFÔNICO. MORTE DA VÍTIMA. PERDA DE UMA CHANCE. TAXA DE SOBREVIVÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. DUPLA INCIDÊNCIA. DESCABIMENTO. PARÂMETROS JURISPRUDENCIAIS DE RAZOABILIDADE INDENIZATÓRIA. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO. IMPUGNAÇÃO SUFICIENTE DA DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE.

1. O agravo em recurso especial impugnou suficientemente a decisão de inadmissibilidade, apontando as razões estritamente de direito envolvendo os dispositivos de lei federal mencionados.

2. Hipótese em que a vítima faleceu afetada por parada cardíaca. O servidor do estado encarregado do atendimento das

chamadas de urgência, reiterada e sabidamente faltoso em suas obrigações, descumpriu as normas técnicas de atendimento e rejeitou o serviço ao usuário. O esposo da vítima, amputado de uma mão, viu-se completamente desamparado no socorro de sua cônjuge.[...]. (AgInt no AREsp 2000983/SC, relator: Min. Og Fernandes, 2ª Turma, julgado em 02/08/2022).

Neste relevante julgado referente à responsabilidade civil do estado em relação a um incidente envolvendo o Serviço de Atendimento Móvel de Urgência (SAMU) e a morte de uma vítima, a probabilidade da chance perdida foi base de cálculo para o *quantum* indenizatório.

No caso, a vítima faleceu devido a uma parada cardíaca. Um operador telefônico do SAMU, encarregado do atendimento de chamadas de urgência, não prestou assistência adequada ao usuário, resultando na recusa do serviço de socorro. O esposo da vítima, que era amputado de uma mão, se viu desamparado no socorro à sua esposa.

A sentença inicial determinou uma indenização de R\$ 50 mil, levando em consideração a teoria da perda de uma chance. Restou avaliada a probabilidade de sobrevivência da vítima em situações similares, que foi comprometida devido à negligência no atendimento do SAMU, qual seja 20%.

Em vista disso, o acórdão de segunda instância utilizou esse valor como base de cálculo e aplicou novamente a teoria da perda de uma chance, determinando uma reparação de 20% de R\$ 50 mil, fixando em R\$ 10 mil.

No julgamento do STJ, o relator destacou que a jurisprudência considera razoáveis os valores entre 300 e 500 salários mínimos como referências para indenizações em casos de morte. No entanto, o acórdão não apresentou uma justificativa específica e expressa para afastar esses parâmetros, o que seria necessário. Isso levou a uma condenação que, de acordo com o STJ, era excessivamente baixa e inadequada.

Além disso, o relator apontou que não é apropriada a aplicação dupla da teoria da perda de uma chance, isto é, não é correto usar a mesma base de cálculo para a chance perdida e a indenização propriamente dita. Isso caracterizaria uma dupla incidência (*bis in idem*), o que não é aceitável.

O STJ, portanto, determinou que a indenização fosse recalculada, levando em consideração os parâmetros inferiores de 300 salários mínimos como base de

cálculo e aplicando o percentual de 20% referente à chance de sobrevivência da vítima de ataque cardíaco. Dessa forma, a indenização foi majorada para R\$ 60 mil.

O agravo interno interposto contra essa decisão do STJ foi negado, e a decisão de recalculer a indenização foi mantida.

Nesta senda, observa-se que a jurisprudência relacionada à perda de uma chance pode estar em constante evolução. Decisões judiciais em casos anteriores podem criar precedentes que influenciam as decisões futuras. Além disso, essas decisões podem variar e se desenvolver ao longo do tempo, tornando difícil prever como os tribunais abordarão a questão no futuro.

Contudo, considerando todo o disposto até aqui, observa-se que a fixação do *quantum* indenizatório na perda de uma chance é um desafio complexo que envolve uma série de questões intrincadas, desde a avaliação da chance perdida até a prova, a causalidade e a estimativa de probabilidades. A abordagem adotada pelos tribunais pode variar, e a jurisprudência continua a evoluir à medida que casos novos e complexos são apresentados perante a justiça. Esses desafios refletem a natureza intrinsecamente subjetiva e complexa da responsabilidade civil pela perda de uma chance.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa desenvolvida ao longo desta monografia teve como escopo a análise detalhada dos requisitos para a caracterização da perda de uma chance, com foco no entendimento do Superior Tribunal de Justiça no período compreendido entre 2015 e 2022.

Vislumbrou-se a necessidade de esclarecer e consolidar os parâmetros utilizados para a aplicação dessa teoria no contexto jurídico brasileiro. A ausência de critérios bem definidos gerou incerteza e diversidade de entendimentos, tornando fundamental o papel do STJ na estabilização jurisprudencial nesse campo, por isso se buscou solucionar o problema, de modo a descobrir quais os foram os requisitos para a caracterização da perda de uma chance à luz do entendimento do STJ nos anos de 2015 a 2022.

No primeiro capítulo, demonstrou-se a distinção entre responsabilidade penal e civil, destacando seus propósitos e processos legais. Enquanto a responsabilidade penal busca punir ofensas à ordem jurídica e à sociedade, a responsabilidade civil visa a compensação das vítimas por danos sofridos, de restaurar a vítima à sua condição anterior ao dano. Além disso, são discutidos os sistemas de responsabilidade civil subjetiva e objetiva, sendo predominante no Brasil a teoria subjetiva da culpa, que exige a comprovação de culpa para sua aplicação. Ressaltou-se, ainda, a necessidade de requisitos, incluindo a existência de dano, para a configuração da responsabilidade civil, categorizando danos em diversas formas, como materiais, morais, estéticos, sociais e existenciais, com ênfase nos danos materiais, que envolvem prejuízos financeiros a bens tangíveis. Eles podem ser divididos em danos emergentes (referentes a perdas efetivas) e lucros cessantes (perdas de ganhos futuros).

No segundo capítulo, foi abordada a teoria da perda de uma chance, uma construção jurídica na responsabilidade civil com origem na França. A teoria demonstra adaptabilidade, encontrando aplicação global em diversos contextos legais, como responsabilidade médica e casos contratuais. No Brasil, sua introdução foi marcada por destaque na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e pela palestra do professor François Chabas em 1990. A teoria representou uma mudança fundamental no sistema jurídico brasileiro, permitindo considerar o

impacto real das ações sobre a vida das pessoas. O caso "Show do Milhão" no Superior Tribunal de Justiça foi crucial para consolidar o direito de buscar reparação em situações atípicas. Ademais, viu-se que a doutrina majoritária considera a perda de uma chance como categoria autônoma de dano, enquanto uma minoritária a vê como tipo de dano emergente, argumentando que a oportunidade perdida já era parte dos bens da vítima.

Ingressando ao capítulo principal da pesquisa, destaca-se a complexidade da teoria da perda de uma chance no sistema jurídico brasileiro. As inconsistências nos tribunais, especialmente no STJ, giram em torno da avaliação da probabilidade da chance perdida, gerando decisões contraditórias e incertezas na jurisprudência. A maioria dos juristas defende uma abordagem flexível, apenas enfatizando a seriedade e realidade da oportunidade perdida. Além disso, o STJ, em casos médicos, exige uma conduta negligente muito gravosa que efetivamente afete a real possibilidade de cura. Viu-se, ainda, que são essenciais requisitos como a realidade e seriedade da chance perdida, conduta ilícita, nexo de causalidade, valor mensurável da chance e prova. Já a fixação do *quantum* indenizatório enfrenta desafios devido à natureza subjetiva da chance perdida, com a probabilidade de sucesso sendo crucial na avaliação do dano e na determinação do valor da indenização. A complexidade inerente a essa tarefa destaca a natureza intrinsecamente complexa e subjetiva da responsabilidade civil pela perda de uma chance.

Contudo, verificou-se que restou refutada a hipótese principal assim como as hipóteses secundárias, haja vista a verificação de que o STJ vem sedimentando o entendimento sobre a análise da probabilidade na teoria da perda de uma chance ao concluir que ela deve ser flexível e baseada nas circunstâncias específicas de cada caso.

A pesquisa constatou que o STJ, em casos analisados, inclinou-se a favor da aplicação da teoria, sem impor uma probabilidade mínima de concretização da chance perdida. Em vez disso, a ênfase foi colocada na seriedade e realidade da oportunidade perdida, como por exemplo em casos médicos, onde a responsabilidade médica só é configurada diante de uma conduta negligente que efetivamente afeta a possibilidade real de cura, e nos casos de desídia de advogados, onde observou-se que se aplica a teoria somente quando há

constatação de que a parte prejudicada teria grandes chances de ganhar a demanda não fosse pela conduta lesiva.

Além disso, foi possível verificar requisitos essenciais para que um caso seja passível de indenização pela perda de uma chance, incluindo a necessidade de a chance perdida ser real e ter uma probabilidade razoável de se concretizar, a existência de conduta ilícita ou negligente, o estabelecimento do nexo de causalidade, a valoração da chance perdida e a apresentação de provas robustas. A pesquisa também sublinhou os desafios associados à fixação do valor a ser indenizado, restando evidente que nesta fase o STJ priorizou a busca da probabilidade de realização da chance perdida, entendendo que ela se faz necessária para o cálculo do *quantum* indenizatório.

8 REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Curso de direito civil**: teoria geral das obrigações e responsabilidade civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. *E-book*.

BRASIL. **Constituição da República**. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 18 out. 2022.

BRASIL. Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Constitui o Código Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 29 set. 2022.

BRASIL. Lei n.º 3.071, de 1º de janeiro de 1916. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 29 set. 2022.

BRASIL. Conselho de Justiça Federal. Jornada de Direito Civil, 5. **Enunciado n° 444**, 2012. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/362>. Acesso em: 17 out. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial n°893996**. MG. Administrativo e Processual Civil. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial. Alegada ofensa aos arts. 128, 460 e 535 do CPC/73. Inexistência. Responsabilidade Civil do Estado. Dano Moral. Teoria da Perda de uma Chance.[...]. Segunda Turma. Rel. Min. Assusete Magalhães. Julgado em: 04/10/2016. Publicado em: 14/10/2016. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201600825318&dt_publicacao=14/10/2016. Acesso em: 07 nov. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial n°1.213.438**. SP. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial. Ação de Reparação de Danos. Teoria da Perda de uma Chance. Êxito no Processo. Possibilidade. Negligência do Advogado. Prejuízo. Revisão.[...]. Terceira Turma. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgado em: 24/04/2018. Publicado em 02/05/2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201703072178&dt_publicacao=02/05/2018. Acesso em: 01 nov. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial n°1814217**. DF. Processual Civil. Agravo Interno em Agravo em Recurso Especial. Enunciado Administrativo 3/STJ. Responsabilidade Civil do Estado. Óbito de Recém-Nascido. Nexo de Causalidade e Teoria da Perda de uma Chance.[...]. Segunda Turma. Rel. Min. Mauro Campbell Marques. Julgado em: 09/08/2021. Publicado em: 13/08/2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202003467113&dt_publicacao=13/08/2021. Acesso em: 07 nov. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 2000983**. SC. Processual Civil. Administrativo. Responsabilidade Civil do Estado. Serviço de Atendimento Móvel de Urgência (SAMU). Falha do Operador Telefônico. Morte da Vítima. Perda de uma Chance. Taxa de Sobrevida. Base de Cálculo. Dupla Incidência. Descabimento.[...]. Segunda Turma. Rel. Min. Og Fernandes, Julgado em: 02/08/2022. Publicado em: 09/08/2022. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202103247400&dt_publicacao=09/08/2022. Acesso em: 01 nov. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1717772**. SP. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial - Ação Condenatória - Decisão Monocrática que Negou Provimento ao Reclamo. Insurgência do Réu.[...]. Quarta Turma. Rel. Min. Marco Buzzi. Julgamento em: 10/05/2022, Publicado em: 10/05/2022. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202001482622&dt_publicacao=24/05/2022. Acesso em: 07 nov. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 788.459**. BA. Recurso Especial. Indenização. Impropriedade de Pergunta Formulada em Programa de Televisão. Perda da Oportunidade.[...]. Quarta Turma. Rel. Min. Fernando Gonçalves. Julgado em: 08/11/2005. Publicado em: 13/03/2006. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200501724109&dt_publicacao=13/03/2006. Acesso em: 19 set. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.540.153**. RS. 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.[...]. Quarta Turma. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em: 17/04/2018. Publicado em: 06/06/2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201500820539&dt_publicacao=06/06/2018. Acesso em: 27 out. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.877.375**. RS. Recurso Especial. Civil. Falha na Prestação de Serviços Advocatícios. Ação de Prestação de Contas. Ausência de Habilitação. Ausência de Defesa. Ausência de Interposição de Recursos. Condenação dos Clientes. Responsabilidade Civil pela Perda de uma Chance.[...]. Terceira Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi. Julgado em 08/03/2022. Publicado em 15/03/2022. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=2143481&num_registro=201903037379&data=20220315&formato=PDF&_gl=1*9uat0o*_ga*MjEzNzY0MTcxNi4xNjU4ODYxMDc5*_ga_F31N0L6Z6D*MTY5NzY1MDMyMi4xNi4xLjE2OTc2NTA0NzluNjAuMC4w. Acesso em: 18 out. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1929450**. SP. Recurso Especial. Direito Civil e Processual Civil. Responsabilidade Civil por Perda de uma Chance. Doações Inoficiosas.[...]. Terceira Turma. Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Julgado em 18/10/2022. Publicado em 27/10/2022. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002777506&dt_publicacao=27/10/2022. Acesso em: 07 nov. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.757.936**. SP. Recurso Especial. Responsabilidade Civil. Ação de Indenização por Danos. Reality Show. Fase Semifinal. Contagem dos Pontos. Erro. Eliminação. Ato Ilícito. Indenização. Dano Material. Perda de uma Chance. Cabimento.[...]. Terceira Turma. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgado em 20/08/2019. Publicado em 28/08/2019. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201800507331&dt_publicacao=28/08/2019. Acesso em: 27 out. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.662.338**. SP. Civil. Recurso Especial. Ação de Compensação por Danos Morais. Erro Médico. Aplicação da Teoria da Perda de uma Chance. Possibilidade. Erro Grosseiro. Negligência. Ausência.[...]. Terceira Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi. Julgado em: 12/12/2017. Publicado em: 02/02/2018. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201503075580&dt_publicacao=02/02/2018. Acesso em: 27 out. 2023.

CARNAÚBA, Daniel Amaral. **Responsabilidade Civil Pela Perda de Uma Chance: a álea e a técnica**. São Paulo: Editora Método, 2013. v. 13. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-4888-7/>. Acesso em: 13 set. 2023.

CASSETTARI, Christiano. **Elementos de Direito Civil**. 10. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. *E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596243/>. Acesso em: 19 set. 2023.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 11.ed. amp. São Paulo: Atlas, 2014. *E-book*.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 37.ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.v.7.*E-book*. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553627765/>. Acesso em: 18 out. 2023.

DONIZETTI, Elpídio; QUINTELLA, Felipe; DONIZETTI, Tatiane. **Curso de Direito Civil**.11. ed. São Paulo: Atlas, 2023. *E-book*. ISBN 9786559774654. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559774654/>. Acesso em: 27 out. 2023.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. **Curso de direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed. atual. São Paulo: Atlas, 2015. v. 3. *E-book*.

FERNANDES, Andre Cortez. **Direito civil: responsabilidade civil**. Caxias do Sul: EDUCS, 2013. *E-book*. Disponível em: <https://plataforma.bvirtual.com.br/Leitor/Publicacao/47891/pdf/0?code=GgFPbYrro7WJAEIv6dYxUnCM4EaFP9mMbfWuA415tj0rhd0i/jot4J8Hul/XLg/6yJLuInOC06mC/VRPvomM/Q==>. Acesso em: 17 out. 22.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de direito civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, v. único. *E-book*.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: Responsabilidade civil**. 14. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. v. 4. *E-book*.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 22. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. *E-book*. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624450/>. Acesso em: 13 set. 2023.

GONDIM, Glenda Gonçalves. **A reparação civil na teoria da perda de uma chance**. São Paulo: Clássica, 2013. *E-book*.

LOPEZ, Teresa Ancora. **O dano estético: responsabilidade civil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. *E-book*.

MIRAGEM, Bruno. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. *E-book*. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530994228/>. Acesso em: 13 set. 2023.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações**. 4. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2013. *E-book*. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788502203204/>. Acesso em: 22 set. 2023.

OLIVEIRA, Carlos E. Elias de; COSTA-NETO, João. **Direito Civil**. Volume Único. 2. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. *E-book*. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646654/>. Acesso em: 10 out. 2023.

PAVIANI, Jayme. **Epistemologia prática: ensino e conhecimento científico**. Caxias do Sul, RS: EDUCS, 2009. *E-book*. Disponível em:
<https://plataforma.bvirtual.com.br/Leitor/Publicacao/2935/pdf/>. Acesso em: 22 set. 23.

ROCHA, Nuno Santos. **A «Perda de Chance» Como Uma Nova Espécie de Dano**. Coimbra, PT: Edições Almedina, 2014. *E-book*.

SAVI, Sérgio. **Responsabilidade civil por perda de uma chance**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2012. *E-book*.

SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance: uma análise do direito comparado e brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2013. *E-book*.

TARTUCE, Flávio. **Brevíssimas considerações sobre o dano existencial**. Jusbrasil. 2012. Disponível em:
<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822492/brevissimas-consideracoes-sobre-o-dano-existencial#comments>. Acesso em: 16 nov. 2022.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil**: direito das obrigações e responsabilidade civil. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017. v. 2. *E-book*.

TEPEDINO, Gustavo; TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. **Fundamentos do direito civil**: responsabilidade civil. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense. 2021. *E-book*.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: obrigações e responsabilidade civil. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017. v. 2. *E-book*.