

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE**

**LUCAS CARAMÉS LANZELOTTI DA SILVA**

**A TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE E SUA ACEITAÇÃO NO SISTEMA  
JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

São Paulo - SP

2023

LUCAS CARAMÉS LANZELOTTI DA SILVA

A TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE E SUA ACEITAÇÃO NO SISTEMA  
JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Trabalho de Conclusão de Curso para TCC II:  
Projeto do Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado à Faculdade de Direito, da  
Universidade Presbiteriana Mackenzie, como  
requisito parcial à obtenção do título de Bacharel  
em Direito.

Orientador Prof: SÉRGIO DE SOUZA ZOCCRATTO

São Paulo - SP

2023

LUCAS CARAMÉS LANZELOTTI DA SILVA

**A TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE E SUA ACEITAÇÃO NO SISTEMA  
JUDICIÁRIO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso para TCC II:  
Projeto do Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado à Faculdade de Direito, da  
Universidade Presbiteriana Mackenzie, como  
requisito parcial à obtenção do título de Bacharel  
em Direito.

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof. Sérgio de Souza Zocratto  
Universidade Presbiteriana Mackenzie

---

Prof. Avaliador  
Universidade Presbiteriana Mackenzie

---

Prof. Avaliador  
Universidade Presbiteriana Mackenzie

## RESUMO

O presente artigo científico tem por objetivo analisar a teoria da perda de uma chance e sua aceitação no sistema judiciário brasileiro, assim, chegando a uma conclusão acerca de como a teoria evoluiu quando comparada ao início de sua utilização e como o mercado vem se adaptando a utilizá-la como argumento de defesa a possíveis indenizações que antes não seriam consideradas. Conclui-se através desse trabalho que a teoria vem sendo cada vez mais utilizada e aceita pelo sistema judiciário brasileiro e que a forma como ela vem sendo aplicada está sendo aplicada para novas situações e soluções de novos problemas, gerando assim celeridade no sistema nesses casos.

Palavras chave: sistema judiciário; teoria da perda de uma chance

## **ABSTRACT**

This scientific article aims to analyze the theory of loss of a chance and its acceptance in the Brazilian judicial system, thus reaching a conclusion about how the theory evolved when compared to the beginning of its use and how the market has been adapting to it. use it as a defense argument for possible damages that would not have been considered before. It is concluded through this work that the theory has been increasingly used and accepted by the Brazilian judicial system and that the way in which it has been applied is not applying to new situations and solutions to new problems, thus generating speed in the system in these cases.

Key words: court system; loss of a chance theory

## **SUMÁRIO**

INTRODUÇÃO

1. NATUREZA JURÍDICA

1.1. RESPONSABILIDADE CIVIL

1.2. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO

2. CONCEITUAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE CHANCE

2.1. CHANCE E RISCO

2.2. QUANTIFICAÇÃO DAS CHANCES PERDIDAS

3. JURISPRUDÊNCIA DO TEMA

4. ACEITAÇÃO DA TEORIA NO SISTEMAS JURÍDICO BRASILEIRO

CONCLUSÃO

BIBLIOGRAFIA

## INTRODUÇÃO

O Trabalho de Conclusão de curso que será apresentado no formato de artigo científico, tem por foco a análise da responsabilidade civil do advogado, principalmente nos casos em que se tem como possibilidade a utilização da teoria da perda de uma chance e como ela vem sendo mais utilizada e aceita pelo sistema judiciário brasileiro e em casos cada vez mais diversos, não se limitando à forma como era utilizada antigamente.

Inicialmente, no primeiro capítulo, irei apresentar o conceito da teoria da perda de uma chance e um pouco de seus fundamentos, prosseguindo pela responsabilidade civil, onde serão um pouco mais aprofundados os assuntos acerca de sua origem e de como ela veio a estar no seu patamar atual, chegando assim até a responsabilidade civil do advogado, o que será o ponto de conexão entre os temas que serão analisados.

Com esse intuito, será tratado o início da teoria no segundo capítulo, abrangendo a forma como ela começou a ser utilizada na corte francesa, como ela começou a ser utilizada em no país e como ela se desenvolveu com o tempo, apresentando com isso parte da sua evolução até os dias de hoje, com foco em como ela vem sendo utilizada no Brasil.

No terceiro capítulo do artigo, vou analisar algumas jurisprudências que demonstram a forma como o Brasil vem adotando a teoria em casos práticos e a forma como os tribunais vem acatando a argumentos que se utilizam da teoria como fundamento principal em sua linha argumentativa, principalmente em casos que a dano sofrido não é diretamente objetivo e deve ser calculado com base naquilo que poderia ter ocorrido.

Diante dessa situação, chegaremos a conclusão sobre como essa mudança aumentou o leque de possibilidades em que ela vem sendo aplicada e principalmente como ela vem sendo aceita em casos que se exige a determinação de um valor mais próximo possível daquilo que se consideraria justo para uma situação que em realidade nem chegou a acontecer, analisando portanto a chance perdida e não um dano concreto, visando com isso uma proteção mais ampla dos bens jurídicos do cidadão.

## 1. NATUREZA JURÍDICA

A natureza jurídica da indenização pela perda da chance possui divergentes entendimentos por autores, assim como citado no artigo de Fabiana Lima<sup>1</sup> em que existem posições no sentido de espécie de lucro cessante, de dano emergente, de dano moral e dano autônomo.

À título de exemplificação, nos casos em que se poderia considerar a utilização da teoria da perda de uma chance no mercado securitário e principalmente nos seguros de responsabilidade civil geral, se teria situações em que por erro o advogado de uma das partes perdeu um prazo ou não entrou com uma ação por equívoco de sua parte, assim podemos trabalhar melhor aquilo que seria considerado o dano no caso.

No entendimento de Aguiar Dias<sup>2</sup>, a indenização seria considerada como lucro cessante ao argumentar que a prova do prejuízo seria muito difícil de ser provada pelo prejudicado, linha de pensamento que se assemelha a do autor Carvalho Santos<sup>3</sup>, que também entende se tratar de lucro cessante, mas pelo motivo de que apenas seria caracterizada a perda da chance caso se pudesse ter certeza que o recurso perdido pelo advogado seria bem sucedido.

No entanto, outros autores como Sérgio Savi<sup>4</sup> apesar de irem no mesmo entendimento de que no caso o resultado teria de ser certo para a possibilidade da aplicação da teoria, entende que a natureza jurídica mais adequada seria enquadrada em dano emergente ou lucro cessante, sendo portanto um dano autônomo, devido a impossibilidade de sua demonstração objetiva.

Isso demonstra que, apesar de a teoria ser bem aceita no Brasil, o entendimento de como ela deve ser aplicada a qual visão sobre como ela deve ser utilizada é divergente entre os aplicadores de direito, porém, as decisões de tribunais vem demonstrado o entendimento de que a natureza jurídica da indenização seria de dano moral, justamente devido ao fato de não ser necessário provar o dano efetivo, bastando-se utilizar da razoabilidade e da visão daquilo que teria maior chance de ocorrer.

---

<sup>1</sup> COSTA, Fabiana Lima. Responsabilidade Civil - Teoria da perda de uma chance. Fonte: [tjrj.jus.br](http://tjrj.jus.br) - 2010, p. 10.

<sup>2</sup> DIAS, José de Aguiar. Da Responsabilidade Civil, 10 ed., Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 721.

<sup>3</sup> SANTOS, J. M. Carvalho. Código Civil Brasileiro Interpretado, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1956, p. 321/322.

<sup>4</sup> SAVI, Sérgio. Responsabilidade civil por perda de uma chance. São Paulo: Atlas, 2006, p. 67.



## 1.1. RESPONSABILIDADE CIVIL

Quando se trata sobre responsabilidade civil, vale notar que apesar de nem sempre ter sido utilizada dessa forma, o seu principal objetivo é a busca pela reparação do dano ao bem jurídico causado por outrem de forma prevista legalmente.

No entanto historicamente ela era utilizada como forma de execução de vingança, em que o agressor ao bem sofreria por seus atos de maneira muitas vezes desproporcional quando comparada aos dias atuais, com isso a forma de combater o dano causado mudou muito com o tempo, sendo completamente descartada a utilização legal da lei de talião em que se tinha como reparação justa o “olho por olho, dente por dente”.

Com isso, o que gerou a necessidade de regulação e maior proteção principalmente às vítimas foi a revolução industrial, em que devido a multiplicação dos danos, não seria mais sustentável a adoção da responsabilização que não abrangesse uma maior diversidade de casos de maneira justa em que a vítima pudesse ter certa segurança jurídica.

Essa noção é compartilhada pela autora Maria Helena Diniz, que enfatiza que:

[...] a crescente tecnização dos tempos modernos, caracterizados pela introdução de máquinas, produção de bens em larga escala e circulação de pessoas por meio de veículos automotores, aumentando assim os perigos à vida e a saúde humana, levaram a uma reformulação da teoria da responsabilidade civil dentro de um processo de humanização, sob a ideia de que todo o risco deve ser garantido e todo dano deve ter um responsável.<sup>5</sup>

Sendo assim, essa mudança vem diretamente em sentido a como as coisas foram se tornando no mundo moderno, em que para quase todas situações em que se tem um culpado por certo ocorrido, deve haver alguma forma de se indenizar a pessoa que sofreu o dano, focando assim na forma mais justa de se chegar a uma solução, cobrindo diversos aspectos do dano sofrido e não apenas o aspecto material.

## 1.2. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO

---

<sup>5</sup> DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. p. 12.

Ao se tratar da responsabilidade civil, especificamente na advocacia, temos o fato de que ainda que o profissional de direito tenha certa obrigação com seu cliente, a sua obrigação não necessariamente está vinculada ao resultado diretamente, mas sim ao dever de realizar tudo aquilo que seja possível para tentar ter a maior chance de sucesso de maneira a respeitar todos os seus deveres como representante legal de seu cliente.

Assim, ao perder o prazo de um processo ou deixar de entrar com um recurso, o advogado está rompendo parcialmente a sua obrigação de prestação de serviço devido a sua imperícia, sendo então justo que a parte prejudicada entre com ação para cobrar do advogado seus direitos.

Justamente por isso, em sua maioria, os escritórios de advocacia possuem um seguro que cubra tais danos para que eventuais erros não comprometam a renda do escritório de maneira direta, sendo então uma forma de prevenção muito importante para os profissionais de direito.

No entanto a responsabilidade civil ser vista pela ótica contratual, em que teoricamente o advogado teria o dever de cumprir com aquilo que foi contratado com seu cliente, tendo em vista que ao ser contratado presume-se que realizará suas atividades de maneira profissional, assim, utilizando-se a classificação feita por Maria Helena Diniz que, que assim apresenta a responsabilidade civil contratual:

- 1) Quanto ao seu fato gerador, hipótese em que se terá:
  - a) responsabilidade contratual: se oriunda da inexecução de negócio jurídico bilateral ou unilateral. Resulta, portanto, de ilícito contratual, ou seja, da falta de adimplemento ou da mora no cumprimento de qualquer obrigação. É uma infração a um dever especial estabelecido pela vontade dos contraentes, por isso decorre de relação obrigacional preexistente e pressupõe capacidade para contratar [...] A responsabilidade contratual é o resultado da violação de uma obrigação anterior, logo, é imprescindível a preexistência de uma obrigação. o ônus da prova competirá ao devedor, que deverá provar ante o inadimplemento, a inexistência de sua culpa ou a presença de qualquer excludente do dever de indenizar.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro.v.7, 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 129.

Pode-se determinar que ainda que o advogado não tenha a obrigação de resultado em si, ainda assim, ele tem a obrigação de cumprir o objetivo de ter sido contratado inicialmente, que seria de representar seu cliente juridicamente.

Logo o advogado está sujeito a três aspectos, assim como aponta Sérgio Novais:

A responsabilidade civil do advogado pode-se apurar sob três aspectos distintos

- a) a responsabilidade disciplinar, que é verificada pelo Estatuto, Regulamento e Código de Ética
- b) a responsabilidade penal, decorrente de prática de ilícitos de natureza criminal
- c) a responsabilidade civil, decorrente de contrato, da culpa, dos atos ilícitos, sendo objeto de relevância para o presente estudo<sup>7</sup>

Justamente o aspecto da responsabilidade civil do contrato, é aquele que mais ocorre na utilização da teoria, tendo em vista que a culpa do advogado nesses casos quase nunca será de um ato anti-disciplinar ou de uma conduta que gere responsabilidade penal, e sim de um infortúnio, devido a erro humano.

## **2. CONCEITUAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE CHANCE**

Com o advento da globalização e modernização, a competitividade no mercado foi se tornando cada vez mais acirrada para empresas e pessoas no mundo jurídico. Com esse cenário, a Teoria da Perda de uma Chance surgiu como uma ferramenta importante para a reparação de danos decorrentes da perda de uma oportunidade.

De acordo com Fabiana Lima<sup>8</sup>, a Teoria da Perda de uma Chance teve sua origem no direito francês, no âmbito do Direito Penal, sendo utilizada pela primeira vez em um acórdão da Corte de Cassação francesa em 1965 e sua utilidade era para casos em que a negligência do réu teria privado a vítima da chance de evitar a ocorrência de um dano, porém, com o tempo, a Teoria passou

---

<sup>7</sup> DIAS, Sérgio Novais. Responsabilidade civil do advogado na perda de uma chance. Editora LTr, 1999, p. 63.

<sup>8</sup> COSTA, Fabiana Lima. Responsabilidade Civil - Teoria da perda de uma chance. Fonte: [tjrj.jus.br](http://tjrj.jus.br) - 2010, p. 6.

a ser aplicada em outras áreas do direito, como o direito civil e o direito do consumidor.

Com base nessas premissas, os tribunais brasileiros começaram a aplicar a Teoria em decisões, apesar de aplicá-la de maneira cautelosa e ainda conservadora, devido ao fato de ela ainda ser pouco conhecida e possui uso restrito a casos específicos, como os de negligência médica, no entanto, com o passar do tempo, a Teoria foi ganhando espaço na jurisprudência brasileira e passou a ser aplicada em uma série de outras situações.

Assim, o passar do tempo e sedimentação da Teoria, se passou a vê-la como um importante instrumento para a reparação de danos decorrentes da negligência de terceiros e permitiu que muitas pessoas que haviam sido prejudicadas pela perda de uma oportunidade em virtude da conduta negligente de terceiros pudessem buscar a reparação pelos danos sofridos.

No que diz respeito ao seu alcance, nos dias atuais, a Teoria é aplicada em uma série de situações em que a perda de uma oportunidade pode causar danos, desde a obtenção de uma bolsa de estudos até situações em que uma oportunidade milionária foi perdida por equívoco de alguma das partes, abrangendo assim quase todas as modalidades de direito que existem e sendo um argumento válido para situações em que antes não se via uma forma de reparação.

Devido a essa flexibilidade e aplicação em diversas áreas do direito, a Teoria da Perda de uma Chance tem se mostrado cada vez mais relevante e é considerada uma importante ferramenta para a reparação de danos decorrentes da negligência de terceiros.

Para a compreensão da teoria, é válido citar o entendimento de Sérgio Savi para a expressão “perda de uma chance”. Veja:

O termo *chance* utilizados pelos franceses significa, em sentido jurídico, probabilidade de obter lucro ou de evitar uma perda. No vernáculo, a melhor tradução para o termo chance seria, em nosso sentir, oportunidade. Contudo, por estar consagrada tanto na doutrina, como na jurisprudência, utilizaremos a expressão perda de uma chance, não obstante entendermos mais técnico e condizente com o nosso idioma a expressão perda de uma oportunidade.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> SAVI, Sérgio. Responsabilidade civil por perda de uma chance. São Paulo: Atlas, 2006, p. 3.

A principal premissa da Teoria é estabelecer que a parte prejudicada deve receber uma indenização correspondente ao valor da oportunidade perdida, desde que comprovado o nexo de causalidade entre a perda da chance e o prejuízo sofrido e justamente por isso, a indenização é paga não pelo resultado final da oportunidade perdida, mas sim pela chance de obter esse resultado, existindo ampla possibilidade de aplicação e gama de casos em que o erro ou a situação que gerou o dano poderá ser reparado com a devida compensação proporcional ao caso concreto.

## 2.1. CHANCE E RISCO

O principal fundamento dela é de que, em certas circunstâncias, a oportunidade em si é um bem jurídico protegido e que a perda dessa oportunidade pode gerar um dano que deve ser indenizado.

Assim, havendo chance real e verossímil de que uma situação poderia ter desencadeado de certa maneira a beneficiar tal pessoa, ela poderá recorrer à teoria para clamar aquilo que seria a sua chance de ter se beneficiado ou em casos de não ter sido prejudicada.

Podendo ocorrer em diversos casos, como em situações de responsabilidade civil médica, em que um profissional de saúde perde uma chance de curar o paciente por não ter diagnosticado corretamente a doença em tempo hábil, pode ser aplicada em casos de oportunidades perdidas no mercado de trabalho, em concursos públicos ou em licitações, dentre outros.

## 2.2. QUANTIFICAÇÃO DAS CHANCES PERDIDAS

O potencial de indenização nos casos, no entanto, deverá ser determinado tanto com base em decisões posteriores que serão o caminho para chegar a um valor mais concreto, assim como pelo caso concreto, em que se deverá ser analisada as chances do ocorrido realmente ter alterado algo que não iria acontecer sem tal interferência.

A quantificação da perda da chance pode ser realizada de diversas formas, tendo em vista que a aplicação da teoria não está diretamente vinculada a

uma regra que determine a forma como ela deve ser utilizada, cabendo portanto, ao advogado do caso concreto escolher a forma que poderá ser abordada para deixar seu cliente satisfeito e da aceitação por parte do juízo da forma como a conta foi feita.

Um dos grandes mercados que exige de maneira muito direta a quantificação das chances perdidas é o securitário, em que a seguradora necessita saber com certa precisão o quanto o dano poderia ter sido evitado e o quanto ela deverá pagar em caso de cobertura securitária.

Os exemplos nesse mercado são quase que ilimitados, podendo ser quase qualquer situação do dia a dia das pessoas, como em casos em que se o diagnóstico tivesse sido realizado adequadamente, as chances de tratamento e cura do paciente teriam sido significativamente maiores. Em que, a Teoria da Perda de uma Chance pode ser utilizada para indenizar o paciente pelo prejuízo sofrido em virtude da perda da oportunidade de ter um diagnóstico correto e, conseqüentemente, um tratamento adequado.

Outro exemplo de aplicação da Teoria ocorre em uma situação de concurso público em que se pode supor que uma pessoa foi aprovada em todas as fases de um processo seletivo, porém, por erro no processo por conta do site que administrava as inscrições ele perde sua vaga e não é contratado, podendo assim ser utilizada a teoria para calcular qual seria um valor justo para indenizar tal pessoa.

Ainda, se uma pessoa contrata um seguro para o seu automóvel, mas a seguradora, por negligência, não realiza uma vistoria adequada no veículo e, por consequência, deixa de identificar um defeito que poderia ter sido reparado antes do sinistro, a seguradora pode ser responsabilizada pela perda da chance de reparação do defeito e de evitar o sinistro, devendo se saber um valor adequado a justo a ser pago.

### **3 – JURISPRUDÊNCIA DO TEMA**

Existem diversos casos em que a Teoria da Perda de uma Chance foi utilizada com sucesso pela jurisprudência brasileira. Abaixo, alguns exemplos em que a teoria foi aplicada como argumento principal para determinar o dano causado ou o motivo pelo qual uma indenização deverá ser paga.

BRASIL. TJSP. Comarca: Bauru (1ª Vara da Fazenda Pública) AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO DE SAÚDE. Ausência de solicitação de exame de imagem (radiografia) a paciente idoso que apresentava graves sintomas respiratórios. Genitor da autora que veio a falecer, em virtude de complicações decorrentes choque séptico, insuficiência respiratória aguda, tuberculose pulmonar e pneumonia não especificada. Laudo médico pericial conclusivo quanto à necessidade de radiografia logo nos primeiros atendimentos, para adequado diagnóstico e tratamento. Conquanto não se possa afirmar com precisão que o evento morte não teria ocorrido, caso o exame de imagem houvesse se realizado logo nos primeiros atendimentos médicos, pondera-se que a negligência da equipe médica impediu o paciente de fruir da oportunidade de obter recuperação, melhora ou sobrevida. Teoria da perda de uma chance aplicável à espécie, diante da perda definitiva da chance séria e real de recuperação. Responsabilidade civil decorrente de ato omissivo do Poder Público, por falta ou falha do serviço, caracterizada na redução da chance de sobrevida do paciente, genitor da autora. RECURSO DE APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PARCIALMENTE PROVIDO. (Relator: Flora Maria Nesi Tossi Silva, Apelação Nº 1002547-79.2020.8.26.0071. São Paulo, 28 de abril de 2023.)

BRASIL. TJSP. Comarca: Ribeirão Preto (1ª Vara da Fazenda Pública). AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO DE SAÚDE. OMISSÃO DO ESTADO. Não disponibilização de leito em UTI ao paciente necessitado. Marido da autora que veio a falecer em virtude de complicações decorrentes de infecção por COVID-19 enquanto esperava na fila da CROSS por vaga em UTI. Conquanto não se possa afirmar com precisão que o evento morte não teria ocorrido caso a vaga de UTI houvesse sido disponibilizada, é necessário ponderar que a omissão Estatal impediu o paciente de fruir da oportunidade de obter recuperação, melhora ou sobrevida. Teoria da perda de uma chance aplicável à espécie, diante da perda definitiva da chance séria e real de recuperação. Responsabilidade civil decorrente de ato omissivo do Poder Público por falta ou falha do serviço, caracterizada na redução da chance de sobrevida do paciente, marido da autora. Entendimento do E. STJ e precedentes desta E. Corte. Reparação da perda de uma chance deve ser mensurada de acordo com a chance perdida e não

pode ser igualada à vantagem em que teria resultado esta chance, caso houvesse se realizado. DANO MATERIAL. Arbitramento em observância ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade. Observância aos verbetes de Súmula 54 e 362 do E. STJ. DANO MATERIAL. Despesas funerárias comprovadas nos autos. Ressarcimento de metade do valor. Observância aos verbetes de Súmula 54 e 43 do E. STJ. Não demonstração de eventual remuneração auferida pelo falecido. Desacolhimento do pedido de pensionamento. “De cujus” que já possuía 78 anos, ou seja, idade superior à média da expectativa de vida dos brasileiros. Entendimento do E. STJ sobre a matéria. Consectários legais. Observância ao Tema nº 810. Reforma da r. sentença de improcedência para julgar parcialmente procedentes os pedidos. Honorários advocatícios. Inversão. Arbitramento nos termos PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO Apelação Cível nº 1041443-16.2021.8.26.0506 -Voto nº 21623 3 do art. 85, §§1º, 3º e 5º, do CPC/2015. RECURSO DE APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO. (Relator: Flora Maria Nesi Tossi Silva, Apelação Nº 1041443-16.2021.8.26.0506, São Paulo, 26 de setembro de 2022.)

Ao analisar os dois casos citados acima, julgados pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, podemos notar que a teoria foi aplicada se baseando no fato de um erro médico por parte do hospital que se responsabilizou para cuidar da saúde dos pacientes, portanto, o erro cometido gerou a situação problemática,

Em análise a forma como ela foi utilizada, se pode notar que se caso o erro não tivesse ocorrido, o paciente teria condições reais e sérias de se recuperar, assim, caracterizando situação em que a teoria foi aplicada com sucesso para determinar que o erro gerou um dano que potencialmente não ocorreria.

BRASIL. TJSP. Comarca: São Carlos 3ª Vara Cível. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MONITORAMENTO DE ALARME. Ação de indenização. Sentença de procedência. Insurgência da ré. Denúnciação à lide de empresa seguradora. Contrato de seguro que não prevê indenização de bens furtados que não estavam sob a guarda ou custódia da segurada. Não caracterização de responsabilidade civil perante terceiros. Denúnciação rejeitada. Mérito. Furto ocorrido no galpão da empresa contratante por meio de buraco aberto na parede. Falha na prestação dos serviços. Indenização calculada pela teoria da perda de uma chance. Precedentes deste E. Tribunal. Sentença



modificada. Recurso parcialmente provido. (Relator: Maria de Lourdes Lopez Gil. Apelação Nº 1004230-87.2021.8.26.0566. São Paulo, 15 de junho de 2022.)

Já no caso acima citado, podemos conferir que a teoria foi utilizada para determinar qual o valor correto a ser indenizado, tendo em vista a probabilidade entre o resultado final e a chance perdida, o que demonstra a capacidade de determinação de um valor relativamente justo, se baseando na chance de algo ter acontecido.

BRASIL. TJRS. APELAÇÃO. MANDATOS. AÇÃO INDENIZATÓRIA. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO E NEGLIGÊNCIA. COMPROVADAS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. PARTICULARIDADES DO CASO. 1. A prova colacionada demonstra a má-prestação do serviço advocatício pelos demandados, porque ingressaram com a reclamatória trabalhista da cliente grávida sem postular a respectiva estabilidade gestacional e licença maternidade, trazendo prejuízos financeiros e trabalhista a ela, porque demitida menos de dois meses após tentada a reclamatória, justamente porque os patronos não formularam os pedidos indicados, ainda que em caráter de tutela de urgência. 2. Negligência reforçada pelo fato de os autores não terem ingressado com **uma** nova ação reivindicando os direitos gravídicos da autora, logo após ela ter sido demitida, embora tivessem procuração lhes conferindo poderes para tanto. A negligência na atuação permitiu que os direitos da autora prescrevessem. Particularidades. 3. Nestas circunstâncias, aplicável a **Teoria da Perda de uma Chance**, pois houve prejuízo certo, e não apenas hipotético, cabendo aos advogados pagarem os valores que a cliente tinha direito. Precedentes STJ. DANO MORAL. INOCORRENTE. É sedimentada a jurisprudência desta Corte que o descumprimento contratual, por si só, não dá ensejo ao dano moral, cabendo a parte demonstrar casuisticamente a repercussão na sua esfera extrapatrimonial, o que não ficou provado. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(Apelação Cível, Nº 50087644120188210019, Décima Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jucelana Lurdes Pereira dos Santos, Julgado em: 14-04-2022.)

Por fim, o caso acima citado é um clássico de erro por parte do advogado, que esqueceu de postular a licença maternidade de sua cliente e, por não terem entrado com uma nova ação para cobrar tais direitos, gerou prejuízos financeiros

e trabalhistas a ela, logo, tendo em vista que a imperícia do advogado que gerou o dano certo e não apenas hipotético, sendo portanto justo que um valor seja indenizado a cliente que sofreu os danos.

#### **4. ACEITAÇÃO DA TEORIA NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO**

Apesar da crescente aceitação da Teoria da Perda de uma Chance no ordenamento jurídico brasileiro, existem algumas situações em que ela pode não ser aceita como argumento para a reparação de danos. Algumas dessas situações incluem a ausência denexo causal, incerteza quanto ao resultado, ausência de dano, conduta do próprio autor e impossibilidade de reparação.

Na ausência denexo causal, para que a Teoria seja aplicada, se vê como primordial que exista umnexo causal entre a conduta negligente do agente e a perda da oportunidade, logo, nos casos em que isso não existir, não haverá relação direta entre esses fatores.

Quanto à incerteza quanto ao resultado, para que a aplicação da teoria ocorra de maneira correta, ela não poderá ser aplicada quando não há certeza quanto ao resultado que teria sido obtido caso a oportunidade não tivesse sido perdida. Assim sendo difícil de determinar com precisão qual seria o resultado obtido caso a oportunidade não tivesse sido perdida, seguindo assim aquilo que determina o Art. 944 do Código Civil brasileiro em que se tem que a indenização se mede pela extensão do dano, logo ao não se saber qual seria a extensão do dano causado não é possível aplicar a teoria justamente por não se ter uma base em que se possa aplicá-la.

Também existe a possibilidade de ausência de dano, em que, para que haja a reparação de danos, é necessário que exista um prejuízo real causado pela perda da oportunidade, sendo então apenas utilizada para quando a chance perdida teve efeitos negativos para a pessoa, logo, ao não existir um dano conseqüentemente não existe algo que possa ser indenizado.

Já em caso em que a conduta do próprio autor que causou o dano, a Teoria da Perda de uma Chance pode não ser aplicada quando a perda da oportunidade foi causada pela própria conduta do autor, assim, a culpa exclusiva do autor da ação acaba sendo aquilo que determina a impossibilidade de se indenizar a pessoa justamente pela falta total de culpa do acusado, uma vez que

assim como previsto no Código Civil brasileiro em seu Art. 186, "Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito." Sendo portanto culpa exclusiva daquele que está entrando com a ação é algo não indenizável.

Quanto à impossibilidade de reparação, a Teoria da Perda de uma Chance pode não ser aplicada quando não há possibilidade de reparação do dano causado pela perda da oportunidade. Isso pode ocorrer, por exemplo, quando a oportunidade perdida envolveu uma disputa por um cargo público ou por uma bolsa de estudos que já foi concedida a outra pessoa.

Assim, apesar de não ser aplicável em todos os casos, é uma doutrina jurídica que possui extrema importância para certas situações relacionadas a negligência, omissão ou condutas inadequadas de terceiros que causam prejuízo a uma das partes.

Por fim, a teoria da perda de uma chance tem sido cada vez mais aceita no sistema judiciário brasileiro, devido ao fato de que ela oferece uma nova forma de chegar a compensação justa para situações em que a parte lesada perde uma oportunidade valiosa devido à negligência ou conduta errônea de terceiros.

## CONCLUSÃO

Podemos chegar a conclusão de que, apesar de sua utilização ter tido um início bem inchado, na corte francesa, a teoria se expandiu e chegou a ser utilizada em diversos sistemas judiciários, inclusive o brasileiro, em que vem se expandindo e abrangendo cada vez mais situações mais diversas, com novas soluções para problemas antigos.

Com isso, a Teoria vem sendo cada vez mais aceita pelo sistema jurídico brasileiro, em especial pela jurisprudência dos tribunais, que têm aplicado essa teoria em diversos casos. Porém, ainda existem divergências entre os autores acerca da forma como ela deve ser utilizada e a forma de abordar a situação problema.

Assim, a perspectiva é de que a Teoria da Perda de uma Chance continue a ser utilizada cada vez mais, principalmente em casos que envolvam a área da saúde e do direito do consumidor, onde a perda de uma oportunidade pode ter impactos significativos na vida das pessoas.

A tendência é de que a jurisprudência continue a se consolidar em torno da aplicação dessa teoria, conferindo maior segurança jurídica e previsibilidade aos casos que envolvem perda de chance, aumentando portanto a aceitação por parte do sistema judiciário brasileiro ainda mais sobre a teoria.

Portanto podemos até vir a sugerir mudanças na forma como se tem estabelecido os contratos entre advogado e cliente hoje em dia, tendo em vista que na maioria esmagadora dos casos os advogados não deixam acordado por escrito os termos sob os quais irá trabalhar, deixando aberto a possibilidade de um erro vir a se tornar um processo contra ele.

Assim, contratos em que se tenha previsto a ocorrência de possíveis erros por parte do advogado ou outros termos que possam vir a gerar conflito entre o advogado e seu cliente poderiam ser mais utilizados tanto para reduzir a incidência de casos assim na justiça quanto para gerar segurança ao cliente, que poderá ter certeza da forma como seu caso será levado e o que ele poderá vir a cobrar de seu advogado em casos previstos contratualmente.

## **BIBLIOGRAFIA**

BARRETTO, Fernanda Carvalho Leão. A Responsabilidade Civil pela Perda de uma Chance, sua intersecção com o Direito das Famílias e o estabelecimento das relações parentais: investigando possibilidades. *Direito UNIFACS–Debate Virtual*, n. 140, 2012.

COSTA, Fabiana Lima. Responsabilidade Civil - Teoria da perda de uma chance. Fonte: [tjrj.jus.br](http://tjrj.jus.br) - 2010.

DE FARIAS, Cristiano Chaves. A teoria da perda de uma chance aplicada ao Direito de Família. 2017.

DIAS, José de Aguiar. Da Responsabilidade Civil, 10 ed., Rio de Janeiro: Forense, 1995, v. 2.

DIAS, José de Aguiar. Da responsabilidade civil. 11. ed. rev. e atual. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

DIAS, Sérgio Novais. Responsabilidade civil do advogado na perda de uma chance. Editora LTr, 1999.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, v.7, 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GONDIM, Glenda Gonçalves. A reparação civil na teoria da perda de uma chance. 2013.

GONDIM, Glenda Gonçalves. A teoria da perda de uma chance e sua aplicação no direito brasileiro. *Revista dos Tribunais*, v. 101, n. 922, p. 620, 2012.

SAVI, Sérgio. Responsabilidade civil por perda de uma chance. São Paulo: Atlas, 2006. SANTOS, J. M. Carvalho. Código Civil Brasileiro Interpretado, Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1956, v. XXI.

SILVA, Renata do Nascimento. Responsabilidade civil pela perda de uma chance: estudo comparativo jurisprudencial entre o direito brasileiro e português. 2017. Tese de Doutorado.

STOCO, Rui. Tratado de Responsabilidade Civil. 6 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Responsabilidade civil. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

## TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, Lucas Caramés Lanzelotti da Silva

discente regularmente matriculado(a) na disciplina TCC II, da 10ª etapa do curso de Direito, matrícula nº (41840437), período (10), turma (10A), tendo realizado o TCC com o título: A TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE E SUA ACEITAÇÃO NO SISTEMA JUDICIÁRIO BRASILEIRO

sob a orientação do(a) Professor(a) Sérgio de Souza Zocratto

Declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 11 de Maio de 2023 .

Assinatura do discente

Lucas Caramés Lanzelotti da Silva