

A QUESTÃO MÉDICA E A RESPONSABILIDADE CIVIL PELA PERDA DE UMA CHANCE

Luciana de Campos Cheres

Advogada autônoma em Curitiba nas áreas Cível e Tributária, graduada em Direito pela Universidade Tuiuti do Paraná e em Letras pela Universidade Estadual de Ponta Grossa. Pós-graduada em Direito Civil e Processo Civil pelo Centro Universitário Curitiba (Unicuri-tiba) e em Docência Superior pela AVM Faculdade Integrada.

Resumo: O presente artigo analisa a questão médica na responsabilidade civil pela perda de uma chance, partindo de noções introdutórias acerca da responsabilidade civil e a teoria da perda de uma chance, até se chegar à responsabilidade do médico e a possibilidade de sua condenação pela perda de uma chance de cura ou sobrevivência. Analisa-se a teoria clássica da perda de uma chance e a sua aplicação na responsabilidade civil médica, adotando-se a causalidade parcial. Analisa a aplicabilidade da teoria a uma profissão de meio e de responsabilidade subjetiva e suas peculiaridades. Finalmente atenta para julgados pá-

trios, verificando a forma como nosso pretório decide questões envolvendo a responsabilidade do médico pela perda de chance de cura ou sobrevivência – ainda que tal questão não tenha sido suscitada pelas partes demandantes. Neste diapasão, verifica a possibilidade de aceitação da indenização por perda de chance em nosso direito pátrio, cujo foco principal é a vítima do evento danoso.

Palavras-chave: responsabilidade civil; perda de chance; indenização; vítima; dano; médico.

1. Introdução

A ordem jurídica, a fim de manter o equilíbrio social, reprime condutas contrárias ao Direito, numa incessante busca do justo com a repressão do injusto, trazendo a noção de responsabilidade. Destarte, aquele que causa um dano, pratica um ilícito e quebra a harmonia social, devendo responder pelos atos praticados. Tal responsabilidade advém do dever geral de não prejudicar outrem, expresso pela máxima *neminem laedere*.

Tais noções nos trazem a responsabilidade civil como é entendida hoje: um fenômeno jurídico de composição de danos, vinculando o sujeito aos atos praticados. Com a evolução da responsabilidade civil, seu foco principal passou a ser a vítima do ilícito, aquele que sofreu prejuízo na sua esfera de direitos subjetivos, e que, portanto, merece uma resposta.

E foi buscando a ampla defesa à vítima do ilícito, que o direito francês nos apresentou a *responsabilité civile pour la perte d'une chance*, que, recebida com cautela por nossa doutrina, considera a chance perdida séria e real, um dano e, como tal, indenizável.

Desta feita, a infração ao direito de outrem – fundamento da responsabilidade civil - se caracteriza pelo próprio embaraço na verificação de uma possibilidade de ganho ou exclusão de prejuízo. Tal oportunidade – a chance numa acepção jurídica – incorporar-se-á ao patrimônio do indivíduo, sendo que a violação desta chance ensejará o dever de indenizar.

Assim é que, gradativamente, o ressarcimento da oportunidade frustrada passou a ser aceito pelo nosso pretório, embora ainda gere controvérsias, sobretudo no que tange à quantificação do dano e à natureza jurídica da chance perdida. Mas tendo como alicerce o princípio constitucional de reparação integral do dano, a chance séria e real passou a ser considerada como incorporada ao patrimônio da vítima, merecendo uma resposta dentro de um cálculo de probabilidades quando injustamente violada.

Considerando que a chance perdida é um prejuízo passível de indenização, há de se considerar qual seria a responsabilidade do médico quando retira do paciente a chance de cura ou sobrevivência - *la perte d'une chance de survie ou guérison*. De fato, tal questão ainda gera muitas controvérsias, mormente porque se sabe que a responsabilidade do médico é de meio, e não de resultado.

Neste diapasão, várias questões ainda são passíveis de debates: quando o resultado é morte, se verificado o erro médico, este será responsabilizado pelo resultado final – morte – ou pela falta de diligência que tão somente contribuiu para o evento danoso? Se na demanda proposta, a vítima ou seu representante legal não aventarem a hipótese de reparação pela perda de uma chance, podem nossos julgadores decidirem a questão com base na teoria não invocada? Neste caso, haveria violação ao princípio da demanda?

Tais questões serão suscitadas no presente artigo, que abordará a teoria da perda de uma chance em sentido amplo e a responsabilidade civil do médico na chance perdida, sobretudo quando tal chance perdida se caracteriza pela cura perdida ou própria vida da vítima.

2. Teoria da perda de uma chance

Para que se configure a responsabilidade civil, hão de ser verificados os pressupostos ensejadores da reparação, quais sejam, dano, ou prejuízo injustamente suportado pela vítima, conduta omissiva ou comissiva do agente, e nexos causal, ou liame que liga a conduta ao resultado danoso.

É possível que haja responsabilidade civil sem culpa do agente²⁰⁴, mas o dano é o elemento imprescindível à

204 A responsabilidade civil sem culpa, ou objetiva, está disciplinada no parágrafo único do art. 927 do Código Civil, e artigos 12 e 14 do Código de

sua caracterização - “a sombra da obrigação para Sérgio Cavaliéri Filho”²⁰⁵.

Cedição que o dano – prejuízo, ofensa, diminuição de patrimônio ou lesão a bem juridicamente tutelado - deve ser ressarcido pelo seu causador a fim de se restabelecer a harmonia e equilíbrio social, indenizando-se a vítima do ilícito perpetrado, é que surge uma nova espécie de dano ressarcível, tema do presente estudo:

A perda de uma chance séria e real é hoje considerada uma **lesão a uma legítima expectativa suscetível de ser indenizada da mesma forma que a lesão a outras espécies de bens ou qualquer outro direito subjetivo tutelado pelo ordenamento.**²⁰⁶ (destacamos)

Tal indenização à legítima expectativa frustrada foi por muito tempo rechaçada por nossa doutrina e jurisprudência, com base no fato de que o que não aconteceu, não pode ser objeto de certeza. E ao se exigir da vítima a prova cabal de que auferiria o benefício esperado ou não experimentaria certo malefício se não fosse a interferência externa do “causador do prejuízo”, nossos tribunais afastavam o cabimento de uma indenização.

Defesa do Consumidor, e prevê a responsabilização do agente independente da existência de culpa.

205 CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil.** 3 ed. São Paulo: Atlas, 2002.

206 SAVI, Sérgio. **Responsabilidade civil por perda de uma chance.** 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009. P. 111

Atualmente, entretanto, seguindo legado da tradição romano-germânica, de que ferir a máxima *neminem laedere* acarreta no dever de se oferecer uma resposta a quem sofreu um dano, aliado ao fato de que “não há como negar a existência de uma possibilidade de vitória, antes da ocorrência do fato danoso”²⁰⁷, a aplicabilidade da teoria da responsabilidade civil por perda de chance passou a ser aceita pelo nosso pretório.

Paulatinamente doutrina e jurisprudência pátrias passaram a considerar indenizável o prejuízo advindo do simples fato de se interromper um processo aleatório que poderia resultar em benefício ou ausência de prejuízo a quem se socorre nesta forma de responsabilização para justificar o cabimento de uma indenização.

Rafael Peteffi da Silva nos traz o século XIX como o marco do surgimento da responsabilidade civil pela perda de uma chance, em 17 de julho de 1889, quando a Corte de Cassação francesa imputou a um oficial ministerial o dever de indenizar advindo de sua atuação culposa, extinguindo as possibilidades de êxito na demanda.²⁰⁸

Todavia, foi a partir de julgados da década de 1960 que a teoria passou a estar presente em julgados e ganhar maior destaque, havendo quem afirme ser nesta época o nascedouro do instituto:

207 *Ibidem*, p. 3.

208 SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009. P. 10.

A teoria da *perda de uma chance* (*perte d'une chance*) guarda certa relação com o lucro cessante uma vez que a doutrina francesa, onde a teoria teve origem na década de 60 do século passado, dela se utiliza nos casos em que o ato ilícito tira da vítima a oportunidade de obter uma situação futura melhor.²⁰⁹

Eduardo Abreu Biondi, na mesma linha de Cavaliere, afirma que a responsabilidade civil pela perda de uma chance surgiu na França em meados de 1965, a fim de se imputar responsabilidade a médico pela perda de chance de cura de seu paciente. Foi quando a Corte de Cassação Francesa responsabilizou um médico que teria proferido diagnóstico equivocado, retirando da vítima suas chances de cura da doença que lhe acometia.²¹⁰

Assim é que a teoria da perda de uma chance tomou impulso pela *perte d'une chance de survie ou guérison*²¹¹, respaldando-se a indenização por erro médico na “perda de uma chance de cura ou de sobrevivência”, tendo a França como responsável pela difusão desta nova espécie de dano reconhecido e passível de indenização, apesar da incerteza do resultado final.

209 CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2009. P. 74.

210 BIONDI, Eduardo Abreu. **Teoria da perda de uma chance na responsabilidade civil**. Disponível na internet: www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3988/Teoria-da-perda-de-uma-chance-na-responsabilidade-civil.

211 ROSÁRIO, Grácia Cristina Moreira do. **A perda da chance de cura na responsabilidade civil médica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris 2009. P. 8

Como o Direito acompanha as mudanças e avanços sociais, não havia mais como ignorar e deixar sem resposta acontecimentos até então considerados como fatalidades, acaso do destino ou *Act of God*²¹², deixando à vítima o encargo de suportar os prejuízos resultantes de eventos que fugiam às suas forças²¹³.

Ora, se a legislação nacional estabelece que aquele que causa dano a outrem fica obrigado de ressarcir-lo (art. 186, c/c art. 927, CC)²¹⁴, estando implícito nos dispositivos atinentes à responsabilidade o princípio da reparação integral dos danos, não há como ignorar que há um prejuízo quando se perde uma oportunidade bastante razoável de se obter uma vantagem ou evitar um prejuízo.

E é justamente com base no princípio da reparação integral dos danos que, ao dispor sobre o tema, alguns

212 SAVI, Sérgio. **Responsabilidade civil por perda de uma chance.** 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009. P. 102.

213 Sérgio Savi explica, citando Josserand, que os acidentes de causa desconhecida eram atribuídos a uma divindade, configurando um *damnum fatale*, coisas de Deus - *Act of God*, do destino ou dos inimigos do rei, devendo-se deixar as coisas em paz.

214 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.

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.

estudiosos²¹⁵ respaldam a aplicabilidade da teoria da perda de uma chance. Tais autores fundamentam sua tese nos artigos 186, 402, 927, 948 e 949 do Código Civil - que acolhem a possibilidade de reparação de qualquer dano injusto causado à vítima -, bem como na cláusula geral de responsabilidade estampada no art. 5º, V da Constituição Federal.

Sérgio Savi e Maria Helena Bodin de Moraes ainda baseiam-se no princípio da dignidade da pessoa humana como escopo da reparação de todos os prejuízos injustamente causados ao indivíduo, que, via de consequência, acaba por servir de respaldo à imputação de responsabilidade ao agente que impede que o indivíduo realize uma expectativa legítima ou não experimente certo prejuízo. E termina Sérgio Savi, ao comentar o princípio da reparação integral dos danos: “o mais importante princípio da responsabilidade civil ressurgue mais forte, mais eficaz, principalmente pelo fato de encontrar sua nova sede na Constituição Federal.”²¹⁶

Convém destacar que, numa acepção jurídica, chance significa “probabilidade de obter um lucro ou de evitar uma perda”²¹⁷; “é a probabilidade real de alguém

215 Neste sentido: Sérgio Savi, Rosamaria Lopes, Eduardo Biondi e Raimundo Melo.

216 SAVI, Sérgio. **Responsabilidade civil por perda de uma chance**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009. P. 98.

217 *Ibidem*, p. 3.

obter um lucro ou evitar um prejuízo.”²¹⁸. Nesta seara é que se admite que a chance passa a integrar o patrimônio do indivíduo, cuja perda acarreta num dano passível de indenização. Daí que o que se busca indenizar com a aplicação desta teoria **não é a vantagem não auferida, e sim a chance perdida de obtê-la.**

Tal premissa resta muito clara aos defensores da responsabilidade civil pela perda de uma chance, que entendem ser indenizável a própria frustração legítima, sem se perder de vista que “a indenização da chance perdida será sempre inferior ao valor do resultado útil esperado.”²¹⁹

A título de ilustração sobre as chances perdidas,

Imagine um aluno vítima de um acidente de trânsito que o impede de apresentar os seus exames. Pourra t’il encore poursuivre l’indemnisation d’une année d’étude perdue, dès lors qu’il ne pourra jamais prouver avec certitude qu’il aurait réussi ses examens ? Pode ainda pedir compensação por um ano perdido de estudo, uma vez que nunca poderá provar com certeza que ele passaria nos exames? Vu cette incertitude, il faut bien reconnaître que son dommage relève davantage de la perte d’une chance de réussir plus que de la perte d’une année d’étude. Dada esta incerteza, temos de reconhecer que

218 BIONDI, Eduardo Abreu. **Teoria da perda de uma chance na responsabilidade civil.** Disponível na internet: www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3988/Teoria-da-perda-de-uma-chance-na-responsabilidade-civil.

219 SAVI, Sérgio. **Responsabilidade civil por perda de uma chance.** 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009. P. 68.

sua lesão é mais uma oportunidade perdida para conseguir do que a perda de um ano de estudo. (tradução livre)²²⁰

Rafael Peteffi da Silva, ao discorrer sobre a responsabilidade civil pela perda de uma chance, também menciona alguns exemplos de prejuízos experimentados pela oportunidade perdida: o do cavalo de corrida que é impedido de correr, o da gestante que, acometida de embolia, morre no parto por negligência do médico, e da atitude culposa do advogado que perde o prazo de apresentar um recurso, impedindo que seu cliente tenha a matéria reexaminada pelas instâncias superiores.

E prossegue em suas análises:

... será sempre possível observar, em casos de responsabilidade pela chance perdida, uma ‘aposta’ perdida por parte da vítima. Tal aposta é uma possibilidade de ganho; é a vantagem que a vítima esperava auferir, como a procedência da demanda judicial, a obtenção do primeiro prêmio da corrida de cavalos, ou a sobrevivência no caso do parto.²²¹

220 CARNOY, Gille. **La perte d'une chance est-elle encore indemnisable?** Disponível na internet: <http://www.businessandlaw.be/article693.html>: *Imaginons un étudiant victime d'un accident de la circulation qui l'empêche de présenter ses examens. Pourra t'il encore poursuivre l'indemnisation d'une année d'étude perdue, dès lors qu'il ne pourra jamais prouver avec certitude qu'il aurait réussi ses examens? Vu cette incertitude, il faut bien reconnaître que son dommage relève davantage de la perte d'une chance de réussir plus que de la perte d'une année d'étude.*

221 SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance.** 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009. P. 12

Destarte, o que se perde é a própria “aposta”, a possibilidade de ganho, e sobre ela gravitarão as possibilidades de indenização.

Neste diapasão, há de se ter em mente que

A chance representa uma expectativa necessariamente hipotética, materializada naquilo que se pode chamar de ganho final ou dano final, conforme o sucesso do processo aleatório. Entretanto, quando esse processo aleatório é paralisado por um ato imputável, a vítima experimentará a perda de uma probabilidade de um evento favorável. Esta probabilidade pode ser estatisticamente calculada, a ponto de lhe ser conferido um caráter de certeza.²²²

Percebe-se, portanto, que a chance indenizável há de preencher certos requisitos, sendo rechaçada por nossa doutrina e jurisprudência a indenização a danos hipotéticos, incertos:

Com isso se estabelece que o dano hipotético não justifica a reparação. Por isso que não há que distinguir, para efeito de responsabilidade, entre dano atual e dano futuro. Todos os autores concordam em que a distinção a fazer, nesse sentido, é tão-somente se o dano é ou não certo.²²³

Nesta esteira, conforme ensinamento de Sílvio de Salvo Venosa, deve ser vista com parcimônia a exigência da

222 *Ibidem*, p. 13

223 STOCO, Rui. . **Responsabilidade Civil – Interpretação jurisprudencial**. 2 ed. revista e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. P. 439.

verificação de um dano certo, real e atual, como insistentemente vem apontando a doutrina, já que na indenização pela perda de uma chance, há de se considerar também a potencialidade de perda, a previsibilidade do dano.²²⁴

Isso não quer dizer que a interrupção de qualquer processo aleatório justificará a imposição de indenização. A chance há de ser séria e real, como pontua Sérgio Savi, seguido pelos demais estudiosos do tema. E prossegue afirmando que “Na maioria dos casos, a chance somente será considerada séria e real quando a probabilidade de obtenção da vantagem esperada for superior a 50% (cinquenta por cento).”²²⁵ Ou ainda, conforme ensinamento de Rafael Peteffi da Silva, “para que a demanda do réu seja digna de procedência, a chance por esta perdida deve representar muito mais do que uma simples esperança subjetiva.”²²⁶

Outro ponto salientado pelos doutrinadores Savi e Silva é que o que se indeniza, conforme apontado acima, é a chance perdida, e não a vantagem frustrada. Desta forma, “a reparação da chance perdida sempre deverá ser inferior ao valor da vantagem esperada e definitivamente perdida pela vítima.”²²⁷

224 VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil. Responsabilidade civil.** Vol. 4. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2005. P. 271

225 SAVI, Sérgio. **Responsabilidade civil por perda de uma chance.** 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009. P. 31.

226 SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance.** São Paulo: Atlas, 2009. P. 138.

227 *Ibidem*, p. 142/143.

Destarte, além de ter de haver uma chance perdida, uma interrupção de um processo aleatório que poderia resultar em benefício ou impedir um prejuízo, as chances em questão hão de ser sérias e reais, mas o resultado da indenização não poderá coincidir com a vantagem esperada caso o curso normal dos acontecimentos se processasse.

Há ainda alguns estudiosos que trazem os tradicionais elementos da responsabilidade civil, adaptados a esta nova forma de imputação de responsabilidade, afirmando que

para subsistir o dever de indenizar devem estar presentes os seguintes requisitos: uma conduta (ação ou omissão); um dano, caracterizado pela perda da oportunidade de obter uma vantagem ou de evitar um prejuízo (e não pela vantagem perdida, em si, porque é hipotética); e um nexo de causalidade entre os primeiros.²²⁸

Todavia, prevalece a noção de que, por se tratar de uma teoria nova, a responsabilidade civil pela perda de uma chance possui requisitos *sui generis* presentes apenas no vislumbre das chances perdidas:

evidente perda da chance de obter a vantagem ou de evitar o prejuízo; a existência da expectativa séria e real da obtenção de um resultado útil; e a ob-

228 BIONDI, Eduardo Abreu. **Teoria da perda de uma chance na responsabilidade civil**. Disponível na internet: www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3988/Teoria-da-perda-de-uma-chance-na-responsabilidade-civil

servação do critério de probabilidade no sentido de que uma vez inexistente a conduta do agente, a vítima conseguiria conquistar a vantagem esperada.²²⁹

O que resta incontestado é que a vítima da perda de uma chance não poderá requerer em juízo uma indenização equivalente ao benefício esperado se a oportunidade não fosse perdida por interferência do agente causador do dano. Isso porque tal benefício encontra-se no campo da incerteza, **restando à vítima requerer indenização pela expectativa séria e real que fora frustrada** – e sobre tais premissas é que gravitarão as probabilidades de reparação.

Neste aspecto, convém inferir acerca das possibilidades de indenização advindas do erro médico, posto que, como o resultado final negativo poderia se verificar ainda que fossem empregadas as melhores técnicas de cura ao paciente, questiona-se acerca da responsabilidade de tal profissional, que como se sabe, via de regra é de meio, e não de resultado. Ademais, como será visto adiante, há tribunais que condenam o médico com base na teoria da responsabilidade civil pela perda de uma chance, ainda que tal aspecto sequer tenha sido suscitado pela vítima do evento danoso ou seus representantes legais.

229 LOPES, Rosamaria Novaes Freire. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. Disponível na internet: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3861/Responsabilidade-civil-pela-perda-de-uma-chance>

3. A responsabilidade civil médica pela perda de uma chance

Com os avanços tecnológicos, a eficácia tem caracterizado a medicina moderna. Contudo, ainda que a ciência traga muitas respostas a doenças até há algum tempo incuráveis, a cura não pode ser garantida. Isso porque vários outros fatores norteiam a questão, e variantes precisam ser consideradas, como a própria resposta do organismo – inconstante de paciente para paciente.

Por tais razões é que se pode exigir do médico cuidado, diligência, prudência, atenção, zelo e ética no cuidado para com os pacientes, mas não a cura, que foge a seu controle.

Não à toa o §4º do art. 14 da Lei 8.078/90 dispõe que a responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação da culpa.

Por sua vez, o capítulo III do Novo Código de Ética Médica dispõe que é vedado ao médico causar dano ao paciente, por ação ou omissão, caracterizável como imperícia, imprudência ou negligência. E prossegue o parágrafo único que a responsabilidade médica é sempre pessoal e não pode ser presumida.

Já o art. 951 do Código Civil estatuiu que o disposto nos artigos 948, 949 e 950 aplica-se ainda no caso de indenização devida por aquele que, no exercício de atividade profissional, por negligência, imprudência ou imperícia, causar a morte do paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão, ou inabilitá-lo para o trabalho.

Comentando tal dispositivo legal, Clóvis Beviláqua afirma que

A responsabilidade das pessoas indicadas neste artigo, por atos profissionais, que produzem morte, inabilidade para o trabalho, ou ferimento, funda-se na culpa; e a disposição tem por fim afastar a escusa, que poderiam pretender invocar, de ser o dano um acidente no exercício da profissão. O direito exige que esses profissionais exerçam a sua arte segundo os preceitos que ela estabelece, e com as cautelas e precauções necessárias ao resguardo da vida e da saúde dos clientes e fregueses, bens inestimáveis, que se lhes confiam, no pressuposto de que zelem. E esse dever de possuir a sua arte e aplicá-la, honestamente e cuidadosamente, é tão imperioso que a lei repressiva lhe pune as infrações.²³⁰

Tem-se, portanto, que a responsabilidade do médico é subjetiva, ou seja, precisa da demonstração de culpa *stricto sensu* – imprudência, negligência e imperícia – para ser caracterizada.

Também de acordo com tais premissas, é que se pode afirmar que a responsabilidade médica é de meio, e não de resultado. Compete ao profissional da saúde empregar todo empenho e técnicas para a cura do paciente, sem garantir, contudo, que o resultado seja aquele pretendido ou esperado pelo paciente e sua família.

230 BEVILÁQUA, Clóvis, Código Civil dos Estados Unidos do Brasil, v. 4. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1924, p 696.

Ao inserir tais conceitos na teoria da responsabilidade civil pela perda de uma chance, pode parecer contraditória a responsabilização médica pela perda de chance de cura ou sobrevivência.

Rafael Peteffi da Silva afirma que, de fato, tais situações fogem à teoria clássica da perda de uma chance²³¹, que considera a oportunidade perdida revestida de um caráter danoso próprio. Isso porque não há como se fazer projeções futuras em que se analisaria as possibilidades de êxito ou ausência de prejuízo caso não houvesse a conduta do agente responsável pela interrupção de um processo aleatório. De fato, na seara médica, não se trata mais de uma possibilidade, mas sim de um dano consumado e conhecido – a morte ou invalidez do paciente.

Neste sentido, importa observar ainda que um dos elementos da responsabilidade civil para que haja o dever de indenizar é o nexo causal – liame que liga a conduta do agente ao dano experimentado pela vítima. Em caso de erro médico, é certo o dano sofrido pelo paciente, mas não o quanto a participação médica interferiu para o resultado final.

De acordo com Jean Penneau (1990, p.537, *apud* Silva, 2009, p. 86/87),

Na perspectiva clássica da perda de chances, um ato ilícito (*une faute*) está em relação de causa-

231 SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009. P. 84.

lidade certa com a interrupção de um processo do qual nunca se saberá se teria sido gerador de elementos positivos ou negativos: em razão deste ato ilícito um estudante não pôde apresentar-se ao exame, um cavalo não pôde participar de uma corrida. Assim, deve-se apreciar as chances que tinha o estudante de passar no exame ou o cavalo de ganhar a corrida. Portanto, aqui, é bem a apreciação do prejuízo que está diretamente em causa. A perda de chance de cura ou de sobrevida coloca-se em uma perspectiva bem diferente: **aqui, o paciente está morto ou inválido; o processo foi até o seu último estágio e conhece-se o prejuízo final. A única incógnita é, na realidade, a relação de causalidade entre esse prejuízo e o ato ilícito do médico:** não se sabe com certeza qual é a causa do prejuízo: este ato ilícito ou a evolução (ou a complicação) natural da doença.²³² (destacamos)

De fato, quando se trata de ocorrência de perda de uma chance na seara médica, há de se aplicar o instituto da causalidade parcial – relação havida entre a falha do profissional e o dano final.²³³

Neste sentido, como o resultado final é conhecido, diferente da situação clássica de perda de chance, amparada na expectativa do futuro, faz-se necessário perquirir

232 PENNEAU, Jean. **La réforme de la responsabilité médicale: responsabilité ou assurance**, 1990. In: SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009

233 SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009. P.83 a 87.

o quanto o médico contribuiu para que o prejuízo experimentado pela vítima se concretizasse.

Destarte, o dano experimentado é certo; a incerteza está na participação do médico neste resultado, como bem dito pela ministra Nancy Andrighi, relatora do REsp 1254141 / PR.²³⁴

234 DIREITO CIVIL. CÂNCER. TRATAMENTO INADEQUADO. REDUÇÃO DAS POSSIBILIDADES DE CURA. ÓBITO. IMPUTAÇÃO DE CULPA AO MÉDICO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TEORIA DA RESPONSABILIDADE CIVIL PELA PERDA DE UMA CHANCE. REDUÇÃO PROPORCIONAL DA INDENIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O STJ vem enfrentando diversas hipóteses de responsabilidade civil pela perda de uma chance em sua versão tradicional, na qual o agente frustra à vítima uma oportunidade de ganho. Nessas situações, há certeza quanto ao causador do dano e incerteza quanto à respectiva extensão, o que torna aplicável o critério de ponderação característico da referida teoria para a fixação do montante da indenização a ser fixada. Precedentes.

2. Nas hipóteses em que se discute erro médico, a incerteza não está no dano experimentado, notadamente nas situações em que a vítima vem a óbito. A incerteza está na participação do médico nesse resultado, à medida que, em princípio, o dano é causado por força da doença, e não pela falha de tratamento.

3. Conquanto seja viva a controvérsia, sobretudo no direito francês, acerca da aplicabilidade da teoria da responsabilidade civil pela perda de uma chance nas situações de erro médico, é forçoso reconhecer sua aplicabilidade. Basta, nesse sentido, notar que a chance, em si, pode ser considerado um bem autônomo, cuja violação pode dar lugar à indenização de seu equivalente econômico, a exemplo do que se defende no direito americano. Prescinde-se, assim, da difícil sustentação da teoria da causalidade proporcional.

4. Admitida a indenização pela chance perdida, o valor do bem deve ser calculado em uma proporção sobre o prejuízo final experimentado pela vítima. A chance, contudo, jamais pode alcançar o valor do bem perdido. É necessária uma redução proporcional.

5. Recurso especial conhecido e provido em parte, para o fim de reduzir a

A referida decisão comporta reflexões pontuais e muito pertinentes à responsabilidade civil pela perda de uma chance. A primeira é a consideração da chance como um bem juridicamente tutelável, que integra o patrimônio da vítima, cuja violação acarretaria num dano autônomo na concepção da perda de uma chance tradicional, podendo também ser compreendida como uma causalidade parcial – como na decisão em tela.

De fato, os dois estudiosos sobre o tema que escreveram obras específicas sobre a responsabilidade civil pela perda de uma chance, Sérgio Savi e Rafael Peteffi da Silva, compreendem que há hipóteses de aplicação da teoria da perda de uma chance alicerçadas numa noção de dano autônomo e outras de causalidade parcial do dano final, nas quais, segundo Rafael Peteffi, flexibilizar-se-ia o ônus da prova da *conditio sine qua non* – como nos casos em que se discutiria o erro médico.

Outra importante consideração presente na ementa analisada é que em casos nos quais se discute o erro médico, não se perquire a incerteza do dano; este é certo e conhecido, não caracterizando, portanto, a interrupção de um processo aleatório, como muitas vezes ocorre na concepção tradicional da perda de uma chance. Nos casos de discussão acerca da responsabilidade médica, o que se discute é a participação do

indenização fixada. (destacamos)

(REsp 1254141/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 20/02/2013)

profissional para a ocorrência do dano final, ou em que proporção sua atividade concorreu para o prejuízo experimentado pela vítima.

Ainda, acerca do julgamento em tela, importante observar que quando se fala em indenização pela chance perdida, há de se calcular de acordo com a proporcionalidade, ou, como bem pontuado pela relatora, “a chance, contudo, jamais pode alcançar o valor do bem perdido”.

Importante observar a ponderação da ministra acerca da controvérsia sobre a aplicação da teoria da responsabilidade civil pela perda de uma chance nas situações de erro médico, mormente no direito francês.

De fato, não há unanimidade sobre o tema, contudo, não há de se olvidar que, apesar de também dissidente, foi o direito francês que primeiramente empregou a teoria da perda de uma chance em caso de erro médico – “*la perte d’une chance de survie ou guérison*” (a perda de uma chance de uma cura ou sobrevivência).

Note-se que embora não haja conformidade absoluta quando se fala no surgimento da teoria da responsabilidade civil pela perda de uma chance, estudiosos como Rafael Peteffi da Silva, Sérgio Cavalieri Filho e Eduardo Abreu Biondi afirmam que a responsabilidade civil pela perda de uma chance surgiu na França, e pelo direito francês tomou impulso no resto do mundo.

Eduardo Abreu Biondi afirma ainda que o marco inaugural da teoria se deu na França, em meados de 1965, a fim de se imputar responsabilidade a médico pela perda de chance de cura de seu paciente. Foi quando a Corte de Cassação Francesa responsabilizou um médico que teria proferido diagnóstico equivocado, retirando da vítima suas chances de cura da doença que lhe acometia.²³⁵

Rafael Peteffi da Silva também traz ilustrações interessantes sobre o surgimento da teoria, como o caso de 14 de dezembro de 1965, no qual a Corte de Cassação francesa entendeu que o fato de o médico ter diagnosticado de forma equivocada um menino de 8 anos que machucara o cotovelo e teria tratado como uma fratura no braço, causando sequelas, seria um erro de diagnóstico responsável pela perda de algumas chances de cura.²³⁶

O autor prossegue narrando a decisão da Corte de Apelação de Paris de 10 de março de 1966, ao julgar o caso da mulher que após ter dado à luz, teve fortes hemorragias, vindo a falecer. Apesar de entender que o médico foi negligente ao não dar a assistência necessária, a Corte entendeu que como em torno de 20% das pacientes no mesmo estado vinham a falecer, o médi-

235 BIONDI, Eduardo Abreu. **Teoria da perda de uma chance na responsabilidade civil**. Disponível na internet: www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3988/Teoria-da-perda-de-uma-chance-na-responsabilidade-civil.

236 SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009. P.83 e 84..

co seria responsabilizado por tirar 80% das chances de cura de sua paciente²³⁷.

Há de se destacar ainda que quando o assunto é a perda de cura ou sobrevivência, ou seja, casos de responsabilidade civil médica pela perda de uma chance, é possível, segundo alguns estudiosos, uma presunção de culpa:

A presença da teoria da “perte d’une chance”, em um atendimento médico-hospitalar, na sua avaliação em juízo, pode se dizer que fica bem caracterizada quando, mesmo que não se possa dizer com toda certeza que um paciente venha a se recuperar de uma determinada doença, seja possível se admitir que o paciente teve a perda de uma chance de se curar integralmente, ou até mesmo parcialmente, da sua doença, ou mesmo evoluiu para óbito, por não ter o médico empregado todos os meios de investigação e terapêutica, inclusive com o concurso de outros especialistas, à sua disposição para o tratamento da mesma. **A culpa, no caso, se caracterizaria pelo fato de não terem sido dadas ao paciente todas as “chances” (investigação e tratamento, inclusive especializados) de se recuperar de sua moléstia. Pode, neste caso, pois, presumir, o julgador, estar a culpa presente no agir - conduta - do profissional médico, podendo, assim, haver decisão judicial de conceder uma indenização ao paciente, embora até possa vir a ser, na sentença, de menor monta o seu valor pecuniário.**²³⁸ (destacamos)

237 *Ibidem*, p. 84.

238 SOUZA, Neri Tadeu Camara. **Erro médico e perda de uma chance**. Disponível na internet: <http://www.ambito-juridico.com.br/pdfsGerados/arti>

Percebe-se que no que tange à responsabilização médica pela perda de uma chance, não há unanimidade. Nossa doutrina e jurisprudência estudam o assunto com cautela e sem consenso. Há inclusive estudiosos sobre o tema que chegam a considerar “cruel” responsabilizar o médico pela perda de cura ou sobrevivência, alegando que com isso, muitos métodos de cura deixarão de ser aplicados pelo risco que encerram, e ainda que a teoria pode funcionar num país como a França, que ocuparia o primeiro lugar em saúde, distante, portanto, da realidade brasileira.²³⁹

Predomina, no entanto, a possibilidade da responsabilização do médico pela perda de chance de cura ou sobrevivência, embora não haja anuência no que diz respeito à justificativa da aplicação da teoria – se por flexibilização (relativização ou mitigação para alguns) do nexo causal, se por culpa presumida, se por causalidade parcial. Fato é que como o foco atual da responsabilidade civil está centrado na vítima do evento dano, o médico que de alguma forma contribuiu para o insucesso no tratamento do paciente, poderá ser responsabilizado não apenas por imprudência, negligência ou imperícia, mas também pela perda de uma chance de cura ou sobrevivência.

gos/4155.pdf e <http://jusvi.com/artigos/26825>

239 BERNARDES, Amanda. **Questões atuais sobre a responsabilidade civil médica: a indústria do dano contra médicos.** Disponível em <http://jus.com.br/artigos/35343/questoes-atuais-sobre-a-responsabilidade-civil-medica-a-industria-do-dano-contramedicos#ixzz3dmyGs1ql>

3.1. Reparação parcial e/ou do resultado final em caso de morte advinda por erro médico

Pela aplicação clássica da teoria da perda de uma chance busca-se compensar a vítima que sofreu o prejuízo diante de uma oportunidade factível não alcançada pela interferência do agente²⁴⁰. Já em caso de erro médico, como pontua Rafael Peteffi da Silva, o dano é certo e conhecido – a morte ou invalidez do paciente, razão pela qual não se aplica a mesma cognição dos casos clássicos de perda de chance.

Fernando Noronha traz uma distinção clara sobre a teoria clássica da perda de uma chance e a perda de uma chance de se evitar um prejuízo já ocorrido:

As diferenças entre a perda de chance clássica e a perda da chance de evitar que outrem sofresse um prejuízo acontecido são evidentes. Enquanto na perda de chance clássica o fato antijurídico interrompeu um processo em curso e o possível dano resulta desta interrupção, no caso da perda de chance de evitar um prejuízo o dano surge exatamente porque o processo em curso não foi interrompido, quando poderia tê-lo sido. Se o processo tivesse sido interrompido, haveria a possibilidade de o dano não se verificar, mas sem se poder saber agora se realmente isto teria acontecido. Diversamente do que acontece nos casos que cabem na perda de chance clássica, agora as chances não dizem respeito a algo que

240 LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil**. Obrigações e responsabilidade civil. Vol. 2. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. P. 479.

poderia vir a acontecer no futuro, antes são relativas a algo que podia ter sido feito no passado, para evitar o ano verificado. Agora sabe-se que ocorreu um dano e que este é resultante do processo que estava em curso; o que se pergunta é se o dano poderia ter sido evitado, caso tivessem sido adotadas certas providências que interromperiam o processo.²⁴¹

Quando se trata de erro médico, opera-se a perda de chance de se evitar prejuízo. Se resultar a morte do paciente, questões são ponderadas no que diz respeito à reparação civil. Note-se que antes mesmo da discussão acerca da responsabilidade civil pela perda de uma chance de cura ou sobrevivência, já havia a responsabilização médica quando o facultativo se comprometia expressamente pelo resultado da cirurgia ou operação, ou em casos de responsabilidade delitual, abrangendo hipóteses de ação por culpa do profissional, e ainda a responsabilidade por fato danoso praticado por terceiros submetidos diretamente às suas ordens.²⁴²

Ressalte-se ainda, que como bem pondera Sérgio Cavaliéri Filho²⁴³, a culpa do médico é de difícil constatação em juízo, tendo o reconhecimento da culpa pelos tribunais em casos de omissão injustificável ou erro grosseiro – de diagnóstico ou tratamento.

241 NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações**. V. 1. São Paulo: Saraiva, 2003. P. 676.

242 GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Vol 4. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. P. 240.

243 CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 5 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004. P. 372.

Contudo, como ressalta Paulo Nader²⁴⁴, ao se elevar o princípio da dignidade da pessoa humana a um dos fundamentos do Estado brasileiro, ampliou-se a tipologia dos danos indutores da indenização, tornando viável, portanto, a indenização pela perda de uma chance.

Considerando tais premissas, fato é que a responsabilidade civil médica pela perda de chance de cura ou sobrevivência é passível de indenização e mais uma hipótese de responsabilização admitida pelo nosso pretório.

Neste caso específico, não há mais a interrupção de um processo aleatório imputável a terceiro que impediu que o resultado favorável se verificasse; aqui o processo chegou a seu término, e o que se analisa é se, caso houvesse a conduta adequada do profissional, o resultado seria diverso e o prejuízo não ocorreria. Ou seja, *a chance perdida está na probabilidade de ser obstado o resultado final*.²⁴⁵

No que tange ao resultado danoso final com a morte do paciente, pondera-se acerca da reparação, eis que o instituto da responsabilidade civil busca exatamente a restituição da vítima ao *satus quo ante* ao dano, o que muitas vezes é impossível quando se trata de erro médico. Contudo, pelo princípio da reparação integral dos danos aliado ao princípio da dignidade humana, o sujeito que sofreu um

244 NADER, Paulo. **Curso de direito civil**. Responsabilidade civil. Vol. 7. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. P. 71.

245 GONDIM, Glenda Gonçalves. **A reparação civil na teoria da perda de uma chance**. Curitiba, 2010. P. 96

prejuízo não pode suportar sozinho as consequências de ato danoso praticado por terceiro.

Desta feita, cumpre dar uma resposta à vítima, mas quando se trata de erro médico, o nexo causal entre a ação do facultativo e o resultado final ‘morte’ é de difícil verificação, eis que outras variáveis hão de ser consideradas, conforme mencionado alhures. Nestes casos, o que nossos tribunais verificam é o quanto a ação do médico contribuiu para a morte do paciente, e as probabilidades de cura que pairavam a favor da vítima. Ou seja, também como nos casos da teoria clássica, há aqui um cálculo de probabilidades, mas não de se obter vantagem ou evitar prejuízo, mas sim especificamente a contribuição da conduta profissional para a morte do paciente.²⁴⁶

246 Ementa: APELAÇÕES CÍVEIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDEMNIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. GRAVIDEZ. MEDICAÇÕES PRESCRITAS. TROCA DE MEDICAMENTO QUANDO DO FORNECIMENTO PELO AGENTE PÚBLICO. ABORTO. ATO ILÍCITO E DANO COMPROVADOS. NEXO CAUSAL. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. No caso dos autos, o ato ilícito se tipificou basicamente na forma comissiva do preposto do ente público, qual seja, no fornecimento incorreto de medicação à paciente grávida. Frisa-se, outrossim, a inexistência de certeza quanto ao nascimento da criança esperada (feto), mas a chance que adviesse, caso não houvesse sido ministrado medicação não indicada para gestantes. **Típico caso, pois, de responsabilidade por perda de uma chance, havendo os danos serem estabelecidos por arbitramento, sopesando-se, sobremaneira, que não se indeniza a morte, no caso o aborto, mas sim a perda da oportunidade do nascimento do primeiro filho. A indenização deve ser graduada tendo em vista a probabilidade do nascimento, que, no caso, não se mostrava aleatória, porém também não era certa.** DANOS MORAIS. VALOR A SER REPARADO. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. EXPLICITAÇÃO. MANUTENÇÃO. VERBA HONORÁRIA. FIXAÇÃO EM PERCENTUAL. CONSEQUENTE

Destarte, analisar-se-á a doença e a chance de cura do paciente antes da intervenção médica, considerada ao final para cálculo de reparação. Ou seja, verifica-se a conduta do agente e o desenvolvimento da patologia, pois não se indenizará a totalidade do dano experimentado pela vítima, mas sim o percentual de cura existente antes da intervenção médica.²⁴⁷

Em caso de doença preexistente com um percentual de cura a favor do paciente, a probabilidade de cura relacionar-se-á com a responsabilização do facultativo: se pequena a probabilidade de cura, pode não ser considerada uma chance séria e real; se alta, poderá ser imputado ao médico o dever de reparação pelo resultado final – a morte do paciente.

Neste sentido, decisão pertinente emanada do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, acerca de paciente portadora de câncer que faleceu após sentir-se mal e ser levada pela mãe ao médico, que, negligenciando seu estado patológico, não solicitou qualquer exame suplementar ou internações, sugerindo ajuda psiquiátrica em razão das alegações de moleza no corpo e febre alta.²⁴⁸

MAJORAÇÃO. APELAÇÃO DO RÉU DESPROVIDA. APELAÇÃO DOS AUTORES PARCIALMENTE PROVIDA. (destacamos) (Apelação Cível Nº 70034816306, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini, Julgado em 01/09/2010)

247 GONDIM, Glenda Gonçalves. **A reparação civil na teoria da perda de uma chance**. Curitiba, 2010. P. 108

248 APELAÇÃO CÍVEL AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS ERRO MÉDICO PACIENTE QUE FOI A ÓBITO SENTENÇA SINGULAR

No caso em tela, interessante observar que a justifi-

QUE JULGOU PROCEDENTE, FUNDAMENTANDO NA NEGLIGÊNCIA MÉDICA E NA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE INCONFORMISMO REALIZADO. ALEGAÇÃO PRELIMINAR DE JULGAMENTO EXTRA PETITA INOCORRÊNCIA LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO MAGISTRADO MÉRITO DEFEITO NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS RESPONSABILIDADE SUBJETIVA - ART. 14, § 4º, DO CDC ATO MANIFESTAMENTE INCOMPATÍVEL TANTO COM O PROCEDIMENTO REALIZADO COMO COM O DEVER DE DILIGÊNCIA DE UM MÉDICO NEGLIGÊNCIA MÉDICA COMPROVADA AUSÊNCIA DE EXAME LABORATORIAL EM PACIENTE EM TRATAMENTO DE CÂNCER COMPLICAÇÕES POSTERIORES QUE LEVARAM A VÍTIMA A ÓBITO APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE CHANCES OBJETIVAS E SÉRIAS PERDIDAS DANOS MORAIS CONFIGURAÇÃO DANO IN RE IPSA PRESCINDÍVEL PROVA QUANTO À OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO CONCRETO MANUTENÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO (R\$ 50.000,00) DE OFÍCIO FIXAR A CORREÇÃO MONETÁRIA DA DATA DA SENTENÇA PELA MÉDIA INPC E IGP/DI SÚMULA 362 DO STJ JUROS DE MORA DE 1% AO MÊS DA DATA DA CITAÇÃO RESPONSABILIDADE CONTRATUAL RECURSO DESPROVIDO POR UNANIMIDADE. 1. “Embora seja o médico um prestador de serviços, o Código de Defesa do Consumidor, no § 4º do seu art. 14, abriu uma exceção ao sistema de responsabilidade objetiva nele estabelecido. Diz ali que: “A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante a verificação de culpa”. (in Sergio Cavalieri Filho, Programa de Responsabilidade Civil) 2. “A alegada culpa, na modalidade de negligência, do médico apelante é principalmente por ter dispensado à filha da apelada a adequado diagnóstico e os cuidados e providências que a situação exigia. Frisa-se, que a conduta culposa do apelante foi a causadora do hiato no atendimento adequado da paciente, o que criou ou agravou o quadro clínico da mesma”. 3. “Em outras palavras, o dano moral existe in re ipsa; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, ipso facto está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção hominis ou facti que decorre das regras de experiência comum”. (in Sergio Cavalieri Filho, Programa de Responsabilidade Civil) 4. **“Não vale dizer que a vítima/paciente morreria de qualquer modo em razão da agressividade da doença. A teoria da perda de uma chance não descarta a possibilidade de o evento morte decorrer exclusivamente da doença; ao contrário, trabalha com essa possibilidade, mas sem perder de vis-**

cativa para a aplicação da teoria da perda de uma chance reside na ausência de certeza quanto ao evento ‘morte’ decorrente exclusivamente da moléstia que acometia a paciente, entendendo, por outra vertente, que a existência de chances sérias de cura ou de uma sobrevida menos sofrida são suficientes para o cabimento da indenização pela perda de uma chance.

Destarte, quando se trata de responsabilidade civil pela perda de uma chance relativa à atuação médica, haverá uma reparação parcial do dano final calculada sobre as probabilidades de a vítima conseguir a cura ou evitar a morte.²⁴⁹

Assim, se pela teoria clássica da perda de uma chance, o dano é considerado autônomo e determinável em razão de se perder exatamente uma chance – que, portanto, não será certeza, nem tampouco inócua ou

ta a probabilidade de cura, atuando, a teoria, nas hipóteses em que há dúvidas a respeito da causa adequada do dano. Ela envolve chances perdidas, e apenas isso. É suficiente que existam chances sérias de cura ou de uma sobrevida menos sofrida, perdidas em razão da culpa do médico». 5. “Ao lado de critérios gerais como a incomensurabilidade do dano moral, o atendimento à vítima, à minoração do seu sofrimento, o contexto econômico do País etc., a doutrina recomenda o exame: (i) da conduta reprovável, (ii) da intensidade e duração do sofrimento; (iii) a capacidade econômica do ofensor e (iv) as condições pessoais do ofendido”. (destacamos) (TJPR - 8ª C.Cível - AC - 817844-9 - Ponta Grossa - Rel.: José Laurindo de Souza Netto - Unânime - - J. 08.03.2012)

249 LOVATO NETO, Renato. **APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE NA SEARA MÉDICA E CRÍTICAS DA DOCTRINA PÁTRIA.** Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?co-d=ae31ee951b4d4bfb>

irreal -, pela perda de uma chance na seara médica, o dano é certo e determinado, eis que o processo aleatório chegou ao fim com um resultado indesejável, qual seja, a morte ou invalidez do paciente.

Neste diapasão, embora não se tenha certeza de que a conduta médica foi determinante para a ocorrência do evento danoso, não há que se falar em ausência denexo causal, como muitos propagam, eis que a falta de um dever de cuidado, ou ocorrência de culpa em sentido estrito, foi um dos fatores para a verificação do prejuízo final.

Por esta vertente, o agente indenizará de acordo com sua participação no evento danoso, fazendo-se um cálculo de probabilidades e o quanto a conduta do profissional colaborou para a verificação do resultado final negativo. Destarte, considerar-se-ão os fatores que dizem respeito à ocorrência do dano, seja a evolução normal da patologia, as reações do organismo da vítima no caso concreto, as chances que teria de cura ou sobrevivência e a participação do médico para a concretização do indesejado resultado final.

Desta feita, no caso concreto todas as variáveis não de ser consideradas, mas não se olvidará da participação do médico e o que ele poderia fazer ou deixar de fazer para prolongar a vida de seu paciente ou lhe trazer o benefício da cura.

Analisando todas as possibilidades e variáveis é que se chegará à quantificação da participação do médico. Des-

tarte, se se tratar de patologia de pouca chance de cura, a responsabilização do médico poderá ser afastada; se, por outra vertente, sua participação for decisiva para a ocorrência do evento danoso, ele poderá ser responsabilizado pela reparação do resultado final morte.

Neste aspecto, cumpre salientar que as estatísticas consideradas e os cálculos de probabilidades não de ser instrumentos motivadores para o convencimento do juiz, mas não a única consideração a ser feita quando se trata de perda de chance de cura ou sobrevivência, eis que a utilização da perda de uma chance no terreno médico não pode se manter como o paraíso do juiz indeciso.²⁵⁰

3.2. A perda de uma chance a justificar a responsabilização civil médica e o princípio da demanda

Ao se falar em obrigação médica, está-se diante de uma responsabilidade negocial, cujo contrato, segundo Cavalieri, tem natureza jurídica *sui generis*, posto o médico não ser tão somente um prestador de serviços, como ainda assumir uma posição de conselheiro e protetor do enfermo e seus familiares.²⁵¹

O médico, ao tratar de um paciente, há de lhe oferecer todas as oportunidades de cura, sendo que privar

250 RENÉ SAVATIER *apud* SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009. P. 89.

251 CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2002. P. 317.

o doente de perseguir a saúde perdida caracterizaria um ilícito imputável ao profissional.²⁵²

Desta feita, o atuar desprovido de todo o cuidado e atenção necessários pelo profissional da saúde, seria capaz de ensejar sua responsabilização pela perda de uma chance de cura ou sobrevivência, já que aquele que viola direito e causa dano a outrem, comete ato ilícito e tem o dever de reparar²⁵³.

Nestes casos, é possível que a atuação do médico seja a única responsável pela ocorrência do dano final, mas sendo inegável sua participação, não há de passar incólume sob os auspícios de mera responsabilidade subjetiva de meio, sem comprometimento com o resultado.

Ora, variantes são consideradas, de forma que a reparação do dano em caso de perda de chance no âmbito médico, será calculada de acordo com a probabilidade de a vítima alcançar a cura ou evitar a morte.²⁵⁴

Não há unanimidade, contudo, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, no que se refere ao nexos causal entre a falha do médico e o resultado. Rafael Peteffi da Silva sugere a aplicação da causalidade parcial, posto que a incerteza sobre o ato do ofensor e o resultado danoso não

252 ROSÁRIO, Grácia Cristina Moreira do. **A perda da chance de cura na responsabilidade civil médica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. P. 8

253 Artigo 186 c/c 927 do Código Civil

254 LOVATO NETO, Renato. **APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE NA SEARA MÉDICA E CRÍTICAS DA DOCTRINA PÁTRIA**. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?co-d=ae31ee951b4d4bfb>

haveria de acarretar na improcedência da demanda, mas em uma condenação parcial medida pelo grau de incerteza na análise do caso pelo magistrado.²⁵⁵

O autor prossegue afirmando que nesse caso as chances perdidas não são consideradas como um dano autônomo, mas uma forma de quantificar o liame causal entre a ação do agente e o resultado²⁵⁶, já que sua atitude pode não ser considerada a *conditio sine qua non* para a verificação do evento danoso.

Grande parte da doutrina se filia ao mesmo entendimento. Miguel Kfoury Neto²⁵⁷ afirma que

Já existem alguns julgados brasileiros que admitem a aplicação da teoria da perda de uma chance às questões médicas e hospitalares. Mesmo nos acórdãos em que a falha médica ou hospitalar é a causa para a perda das chances, não existe a preocupação de que a reparação das chances perdidas poderia caracterizar um desvirtuamento da noção clássica de nexos de causalidade.

Grácia Cristina Moreira do Rosário considera que nos casos de perda de chance de cura, o nexos causal é estritamente jurídico, e não natural, eis que não se trata de demonstrar que a culpa do médico causou o dano, mas sim

255 SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009. P. 85/86.

256 SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009. P. 50.

257 KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. 7. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. P. 99.

que sua falha no tocante ao tratamento eficaz retirou da vítima a chance de cura²⁵⁸. E prossegue:

No que concerne à perda da chance de cura, para deflagrar a responsabilidade civil do médico faz-se necessário um liame objetivo que oferte a chance desejada ao aguardado pelo enfermo. A chance há de ser séria e realizável, sendo **indispensável a determinação da identidade do nexo causal ligado à conduta ilícita do agente, como causa obrigatória à realização do evento danoso**. A perda da chance só será possível quando der lugar à reparação da lesão procedente de uma oportunidade perdida devida a um erro médico.²⁵⁹ (grifamos)

Há ainda quem entenda que a perda de uma chance é uma forma autônoma de indenização, possível quando não se puder apurar a responsabilidade direta do agente pelo resultado danoso final, mas que jamais admitirá a mitigação do nexo causal, ainda que na seara médica.²⁶⁰

Por fim, há julgados que entendem pela impossibilidade de responsabilização médica pela perda de uma chan-

258 ROSÁRIO, Graça Cristina Moreira. **A perda da chance de cura na responsabilidade civil médica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. P. 10.

259 *Ibidem*, p. 165.

260 CASSETTARI, Cristiano. **Aplicabilidade da teoria da perda de uma chance para a apuração de responsabilidade civil ocasionada por erro médico**. Disponível em <http://christianocassettari.jusbrasil.com.br/artigos/121942871/direito-civil-responsabilidade-civil-aplicabilidade-da-teoria-da-perda-de-uma-chance-para-a-apuracao-de-responsabilidade-civil-ocasionada-por-erro-medico>

ce em razão da ausência do nexo de causalidade²⁶¹. E tal entendimento encontra eco nos defensores da impossibilidade da aplicação da teoria da perda de uma chance em se tratando de responsabilidade civil médica por entender²⁶²

261 RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - DANOS MORAIS - ERRO MÉDICO - MORTE DE PACIENTE DECORRENTE DE COMPLICAÇÃO CIRÚRGICA – OBRIGAÇÃO DE MEIO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO MÉDICO - ACÓRDÃO RECORRIDO CONCLUSIVO NO SENTIDO DA AUSÊNCIA DE CULPA E DE NEXO DE CAUSALIDADE - FUNDAMENTO SUFICIENTE PARA AFASTAR A CONDENAÇÃO DO PROFISSIONAL DA SAÚDE - TEORIA DA PERDA DA CHANCE - APLICAÇÃO NOS CASOS DE PROBABILIDADE DE DANO REAL, ATUAL E CERTO, INOCORRENTE NO CASO DOS AUTOS, PAUTADO EM MERO JUÍZO DE POSSIBILIDADE - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - A relação entre médico e paciente é contratual e encerra, de modo geral (salvo cirurgias plásticas embelezadoras), obrigação de meio, sendo imprescindível para a responsabilização do referido profissional a demonstração de culpa e de nexo de causalidade entre a sua conduta e o dano causado, tratando-se de responsabilidade subjetiva;

II - O Tribunal de origem reconheceu a inexistência de culpa e de nexo de causalidade entre a conduta do médico e a morte da paciente, o que constitui fundamento suficiente para o afastamento da condenação do profissional da saúde;

III - A chamada “teoria da perda da chance”, de inspiração francesa e citada em matéria de responsabilidade civil, aplica-se aos casos em que o dano seja real, atual e certo, dentro de um juízo de probabilidade, e não de mera possibilidade, porquanto o dano potencial ou incerto, no âmbito da responsabilidade civil, em regra, não é indenizável;

IV - In casu, o v. acórdão recorrido concluiu haver mera possibilidade de o resultado morte ter sido evitado caso a paciente tivesse acompanhamento prévio e contínuo do médico no período pós-operatório, sendo **inadmissível, pois, a responsabilização do médico com base na aplicação da “teoria da perda da chance”**;

V - Recurso especial provido. (destacamos) (Superior Tribunal de Justiça. REsp 1104665/ RS. RELATOR: Ministro MASSAMI UYEDA, julgado em 09/06/2009).

262 BERNARDES, Amanda. **Questões atuais sobre a responsabilidade**

...cruel e não razoável utilizar essa limitação trazida pela teoria como instrumento de presunção de existência denexo causal ou de substituição do efetivo dano. A utilização dessa teoria retorna aos tempos antigos, quando o médico era punido quando não lograva êxito no tratamento

Não há de se perder de vista, contudo, que hoje o foco da responsabilidade civil é a vítima, e não por outra razão novas probabilidades de responsabilização surgiram, como a viabilidade da indenização do dano moral puro, a responsabilidade objetiva, independente de culpa, a responsabilidade por fato de outrem, e responsabilidade no exercício de atividade perigosa como fundamento da responsabilidade civil, dentre muitas outras possibilidades de reparação²⁶³. Fato é

de civil médica: a indústria do dano contra médicos. Disponível em <http://jus.com.br/artigos/35343/questoes-atuais-sobre-a-responsabilidade-civil-medica-a-industria-do-dano-contra-medicos#ixzz3dmyGs1ql>

263 Há várias formas de reparação hoje admitidas doutrinária e jurisprudencialmente. Apenas para citar decisões envolvendo as espécies de danos reparáveis atualmente e citados anteriormente no presente estudo, seguem ementas atuais, provenientes do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná:

1. **Dano moral puro:** RECURSO INOMINADO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE VEÍCULO. CULPA DO ACIDENTE DEVIDAMENTE DEMONSTRADA. DEVER DE CUIDADO DO CONDUTOR AO CRUZAR VIA PREFERENCIAL. CAUSA PRIMÁRIA DO ACIDENTE. CONSIDERAÇÃO DAS PROVAS CONSTANTES NOS AUTOS. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. RELATÓRIO Trata-se de ação de indenização por danos materiais e morais decorrentes de acidente de veículo proposta por SILMARA GUIMARÃES DOS SANTOS em face de LUIZ ALBERTO DA ROSA MIKA e ZELI DA APARECIDA DA ROSA MIKA. Sustentou a parte autora que foi vítima da imprudência dos réus, haja visto terem estes invadido preferencial, colidindo com a moto da autora, acarretando

que, aliando os princípios da reparação integral de danos

danos de ordem moral e material. Requereu a condenação dos réus ao pagamento de indenização por danos materiais e morais. O juízo singular julgou parcialmente procedente os pleitos iniciais para fins de condenar os réus, solidariamente: a) ao pagamento de R\$1.850,00 (um mil oitocentos e cinquenta reais) a título de danos materiais e; b) ao pagamento de R\$3.000,00 (três mil reais) a título de danos morais. R 2 Inconformada com a decisão, a parte ré interpôs recurso inominado alegando, em síntese, que trafegava por via preferencial, vez que não havia sinalização, imperando a regra da direita do condutor. Pleiteou a reforma da sentença. A parte recorrida apresentou contrarrazões aos recursos. Em síntese, é o relatório. (...) 3. **A simples produção de lesões corporais, porque implica em violação da integridade física do ofendido, atributo de personalidade juridicamente tutelado, importa em dano moral puro, ou seja, de ocorrência presumida e comprovação dispensada.** 4. Situação em que o autor, vítima em acidente de trânsito em que pilotava motocicleta, sofreu fratura de antebraço, restando submetido a longo e penoso tratamento, incluindo sessões de fisioterapia. (TJPR - TURMA RECURSAL ÚNICA - 20080006904-3 - Londrina - Rel.: TELMO ZAIONS ZAINKO - - J. 22.08.2008) (grifei). Em relação ao quantum indenizatório, resta consolidado, tanto na doutrina, como na jurisprudência pátria o entendimento é de que a fixação do valor da indenização por dano moral deve ser feita com razoabilidade, levando-se em conta determinados critérios, como a situação econômica da parte autora, ora recorrente, o porte econômico da ré, o grau de culpa, visando sempre à atenuação da ofensa, a atribuição do efeito sancionatório e a estimulação de maior zelo na condução das relações. R 7 Assim, no presente caso, entendo que o valor dos danos morais fixado em R\$ 3.000,00 (três mil reais) se mostra adequado aos parâmetros supramencionados, devendo ser mantido. Deste modo, voto pelo não provimento do recurso da parte ré, mantendo-se a sentença, nos termos da fundamentação supra. Não logrando êxito, a parte recorrente deve arcar com as despesas do processo e verba honorária, arbitrada em 15% sobre o valor da condenação, com fulcro no artigo 55 da Lei 9099/95, observada a suspensão na cobrança pela Lei 1.060/1950, sendo este o caso dos autos. 3. **DISPOSITIVO** Diante do exposto, decidem os Juízes integrantes da Turma Recursal, por unanimidade de votos, **CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos exatos termos deste voto. O julgamento foi presidido pela Senhora Juíza Fernanda de Quadros Jorgensen Geronasso (votante) e dele participaram e votaram os Senhores Juízes Fernanda Ber-

ao da dignidade da pessoa humana, fato é que a vítima de

nernt Michielin (relatora) e Fernando Swain Ganem. Curitiba, 02 de julho de 2015. FERNANDA BERNERT MICHIELIN Juíza de Direito Substituta. Diante do exposto, decidem os Juízes integrantes da Turma Recursal, por unanimidade de votos, CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos exatos termos deste voto. (destacamos)(TJPR - 1ª Turma Recursal - 0022123-60.2013.8.16.0019/0 - Ponta Grossa - Rel.: Fernanda Bernert Michelin - - J. 07.07.2015)

2. Responsabilidade objetiva: Agravo de Instrumento. Ação de indenização. Denúnciação à lide. Art. 70, inciso III, CPC. Não obrigatoriedade. **Responsabilidade objetiva.** Art. 37, § 6º, CF. Ação de regresso. Princípio da celeridade e economia processual. Não ofensa. Decisão mantida. Recurso não provido. 1. **Em se tratando de responsabilidade objetiva do Município da Lapa, não há que se falar em obrigatoriedade de denúncia da lide à empresa prestadora do serviço, sob o argumento de dolo ou culpa da mesma.** 2. Tal questão deverá ser discutida em ação de regresso, a fim de se preservar o direito da autora, em ver responsabilizado objetivamente o ente estatal. 3. Não há que se obrigar a autora, portanto, a aceitar denúncia da lide de empresa contratada pelo ente estatal para a prestação do serviço, sob pena de se estar penalizando o ofendido, cuja obrigação é limitada à demonstração da responsabilidade objetiva do ente público. (destacamos) (TJPR - 3ª C.Cível - AI - 1368950-2 - Lapa - Rel.: Hélio Henrique Lopes Fernandes Lima - Unânime - - J. 07.07.2015)

3. Responsabilidade por fato de outrem: APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CONTÁBEIS. APROPRIAÇÃO DE VALORES, SUPOSTAMENTE RECOLHIDOS A TÍTULO DE ICMS, POR FUNCIONÁRIA DA EMPRESA RÉ. PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. INCONFORMISMOS FORMALIZADOS. APELAÇÃO CÍVEL. SÚPLICA PELO RECONHECIMENTO DE INEXISTÊNCIA DE CULPA POR FATO PRATICADO POR TERCEIRO. IMPERTINÊNCIA. TESE DE CULPA CONCORRENTE NÃO ADMITIDA. RESPONSABILIDADE INEQUÍVOCA DO EMPREGADOR POR ATO DE SEU PREPOSTO. RECURSO NÃO PROVIDO. **“A responsabilidade por fato de outrem também constitui responsabilidade por fato próprio, posto que as pessoas que respondem a esse título terão sempre contribuído para o fato danoso.** (...) é que, havendo culpa do empregado, empenha-se o dever de reparar do seu empregador, sem qualquer indagação acerca da culpa in eligendo ou in vigilando deste, ou se houver omissão no momento em que

evento danoso não merece ficar sem resposta – ainda que tal

se exigia um facere (culpa in omittendo)” (Rui Stoco, Tratado de Responsabilidade Civil, ed. Revista dos Tribunais). RECURSO ADESIVO. SÚPLICA PELA CONFIGURAÇÃO DE DANO MORAL AO CASO VERTENTE. CONGRUÊNCIA. RECURSO PROVIDO. (destacamos) (TJPR - 8ª C.Cível - AC - 527379-4 - Pato Branco - Rel.: Guimarães da Costa - Unânime - - J. 09.07.2009)

Responsabilidade no exercício de atividade perigosa: RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - COLISÃO DO NAVIO-TANQUE “NORMA” COM A DENOMINADA “PEDRA DA PALANGANA” DURANTE MANOBRA DE DESATRACAÇÃO DO PÍER DA TRANSPETRO - VAZAMENTO DE NAFTA PETROQUÍMICA NA BAÍA - DANO AMBIENTAL COM REPERCUSSÃO INDIVIDUAL. (...). 2.2. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E TEORIA DO RISCO INTEGRAL Assevera a ré-apelante, Petróleo Brasileiro S/A - Petrobrás, que os danos decorreram por culpa de terceiro (empresa Ponta Leste de Angra Atividades Subaquáticas Ltda.), visto que a colisão e o encalhe do Navio-Tanque “Norma” foram causados pelo fato de a bóia de sinalização da entrada do porto estar fora do devido local, razão pela qual a Petrobrás S/A não pode responder por tais danos, argüindo, também com esteio neste argumento, a sua ilegitimidade passiva. Ocorre que, conforme muito bem asseverou o digno Juízo a quo, “a responsabilidade da empresa que opera com produtos potencialmente nocivos à saúde é objetiva, prescindindo-se de demonstração de culpa (art. 14, § 1.º, da Lei n.º 6.938/81 e art. 225, § 3.º da CF)”. Dispõe o referido artigo 14, § 1.º, primeira parte, da Lei n.º. 6.938/81, a qual dispõe sobre a Política Nacional de Meio Ambiente: “§ 1.º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade.” - sublinhou-se. Trata-se, portanto, de responsabilidade objetiva, prevista em lei, em que a responsabilidade do agente causador do dano independe da caracterização de sua culpa. Destaque-se que **esta responsabilidade objetiva encontra-se escorada na teoria do risco, segundo a qual aquele que desenvolve uma atividade capaz de implicar em risco para os direitos de outrem tem a obrigação de reparar os danos causados, independentemente de culpa.** CARLOS ROBERTO GONÇALVES, citado por RUI STOCO, em seu Tratado de Responsabilidade Civil, 6. ed., São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2004, pág. 165, ensina: **“Na teoria do risco se subsume a idéia do exercício de atividade perigosa como fundamento**

dano se resume à frustração de uma expectativa séria e real.

Seguindo tal linha é que²⁶⁴

Nos últimos tempos, acompanhando as transformações da responsabilidade civil, o conceito de nexos causal foi flexibilizado, com vistas a permitir a efetivação do princípio da reparação integral. Não é mais possível em alguns casos, à luz dos princípios constitucionais, exigir da vítima a prova

da responsabilidade civil. O exercício de atividade que possa oferecer algum perigo representa um risco, que o agente assume, de ser obrigado a ressarcir os danos que venham resultar a terceiros dessa atividade. E, neste mesmo sentido, RUI STOCO, na obra supracitada, pág. 167, assevera: “(...) **aquele que exerce ocupação, profissão, comércio ou indústria perigosa assume os riscos delas decorrentes, pois, mesmo sabendo da potencialidade ou possibilidade de danos a terceiros, ainda assim optou por dedicar-se a esse mister.**” Ressalte-se, ainda, que não se cuida, aqui, de risco criado, mas sim de risco integral, por se tratar de dano ecológico ou ambiental, para o qual a demonstração de caso fortuito, força maior ou mesmo culpa de terceiro não exclui a responsabilidade objetiva do agente causador em reparar os prejuízos causados a terceiros. Afirma CARLOS ROBERTO GONÇALVES, em sua obra “Responsabilidade Civil”, São Paulo, Saraiva, 2005, pág. 91, que: “No dizer de Nelson Nery Junior, ‘essa interpretação é extraída do sentido teleológico da Lei de Política Nacional de Meio Ambiente, onde o legislador disse menos do que queria dizer ao estabelecer a responsabilidade objetiva. Segue-se daí que o poluidor deve assumir integralmente todos os riscos que advêm de sua atividade, como se isto fora um começo da socialização do risco e de prejuízo. Mas não só a população deve pagar esse alto preço pela chegada do progresso. O poluidor tem também a sua parcela de sacrifício, que em, justamente, a submissão à teoria do risco integral, subsistindo a o dever de indenizar ainda quando o dano seja oriundo de caso fortuito ou força maior’ (Justitia, 126:174)” - sublinhou-se. (...) (destacamos) (TJPR - 9ª C.Cível - AC - 529358-3 - Paranaguá - Rel.: Eugenio Achille Grandinetti - Unânime - - J. 12.02.2009)

264 CRUZ, Gisela Sampaio. **O problema do nexos causal na responsabilidade civil.** Rio de Janeiro: Renovar, 2005. P. 347.

cabal e absoluta da relação de causalidade. Dessa forma, apesar de o nexu causal ser, tal qual o dano, um dos elementos da responsabilidade civil, exige-se, com fundamento na nova ordem constitucional, que a prova da relação de causalidade seja flexibilizada em certas situações.

Destarte, predomina o entendimento de que o médico poderá ser responsabilizado pela chance perdida de seu paciente em alcançar a cura ou evitar o óbito. Quer seja flexibilizando-se o nexu causal, adotando-se a causalidade parcial ou entendendo-se tratar de um nexu causal meramente jurídico, fato é que o médico que não adotou todas as diligências necessárias para evitar a ocorrência do dano, responderá pela perda de chance de cura ou sobrevivência de seu paciente.

Feitas tais considerações, importante observar, contudo, que há casos em que os limites em que a demanda é proposta não albergam a possibilidade de chance perdida em responsabilidade civil médica. Assim, ao se buscar uma tutela estatal em resposta a uma lesão supostamente causada por um médico ou cujo dano teve como concausa a atuação do profissional, a vítima sequer suscita a hipótese de chance perdida – e mesmo assim o tribunal condena o médico por retirar de seu paciente as chances que este teria de curar-se ou sobreviver.

Importante ressaltar que o princípio da demanda impõe limites à atuação jurisdicional²⁶⁵, exigindo que o ma-

265 Art. 128, CPC. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.

gistrado se atenha aos pedidos formulados pela parte, sob pena de ter sua decisão anulada em razão de extrapolar os limites da demanda – *extra petita* -, ou conceder além do pleito formulado pelo autor – *ultra petita*.

Destaque-se que o Novo Código de Processo Civil não inovou no tocante aos limites da atuação jurisdicional e o princípio da demanda, conclusão a que se chega da leitura dos seguintes dispositivos:

Art. 2º do CPC Projetado. O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo às exceções previstas em lei.

Art. 141 do CPC Projetado. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte (atual art. 128 do CPC, com substituição da terminologia “lide” por “mérito”)

Art. 502 do CPC Projetado. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado (atual art. 460 do CPC, com substituição da palavra “defeso” por “vedado” e, também, “sentença” por “decisão”).

Assim é que se pode concluir que, com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, o magistrado ainda estará vinculado aos limites impostos pela própria demanda proposta pela parte.

Neste diapasão, caberia ponderar se seria viável ao juiz, ao analisar uma responsabilidade civil médica, condenar o profissional pela perda de uma chance, quando esta não for invocada pelas partes.

Note-se que há julgados recentes em que o médico é condenado justamente pela perda de uma chance, quando esta sequer foi suscitada pelo autor da ação proposta.

Neste sentido, a título de ilustração, sentença proveniente da 4ª Vara Cível de Porto Alegre, a qual decide demanda movida em face de hospital em razão de diagnóstico equivocado – transtornos de ordem psicológica tratado com ansiolíticos ao invés da mielite transversa disseminada aguda, que diagnosticada tardiamente em outro nosocômio, causou dependência completa da paciente, que perdeu o controle sobre o esfíncter urinário e passou a se locomover com a ajuda de uma cadeira de rodas.

Apesar de a ação pedir condenação em danos morais e materiais, entendeu a julgadora que o médico errou ao não investigar os demais sintomas da paciente e acompanhar a evolução de seu quadro, pelo que entendeu estar caracterizada a perda de uma chance, “pela perda da possibilidade de cura, do não agravamento da doença, da eliminação do sofrimento desnecessário, ou, ainda, de preservar da melhor maneira possível a qualidade de vida da paciente.”²⁶⁶

266 Ante o exposto, com fulcro no art. 269, inciso I, do CPC, julgo PR-CIALMENTE PROCEDENTE a presente ação condenando o demandado

Entretanto, na parte dispositiva não constou a condenação pela perda de uma chance, mas em danos morais no importe de R\$30.000,00 (trinta mil reais), o que demonstra também a vacilância existente acerca da condenação por chance perdida e a própria confusão acerca da natureza jurídica da perda de uma chance – que em que pese ser, pela doutrina majoritária considerada como dano autônomo, há quem entenda tratar-se de uma modalidade de dano moral.

Em outro acórdão proveniente do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, embora não ponderada pelas partes a perda de uma chance de cura, entendeu a turma, por unanimidade, tratar-se de perda de chance à demandante quanto a um tratamento eficaz para a cura da moléstia que apresentava dada a ausência de exames necessários e indicados ao quadro apresentado pela paciente.²⁶⁷

ao pagamento de R\$ 30.000,00 a título de indenização por danos morais às autoras, devidamente corrigidos pelo IGPM desde esta data e com incidência de juros legais desde a citação. Ante a sucumbência recíproca, condeno cada parte ao pagamento de 50% das custas e despesas processuais, bem como aos honorários advocatícios ao patrono da parte adversa, que fico em 10% sobre o valor da condenação, tendo em mente o tempo e trabalho exigidos, a teor do que dispõe o art. 20 do CPC, permitida a compensação. Suspendo a exigibilidade da parte autora pela gratuidade deferida, observado o disposto no art. 12 da lei 1060/50. (Comarca de Porto Alegre. 4º Vara Cível do Foro Central. Autos 001/1.10.0045212-4. Juíza de Direito Lia Gehrke Brandao. Julgado em 14/07/2014).

267 Responsabilidade civil. ação indenizatória. erro médico. negligência reconhecida. infecção. ausência de exames necessários. dever de indenizar presente.

1. “A responsabilidade dos hospitais, no que tange à atuação técnico-profissional dos médicos que neles atuam ou a eles sejam ligados por convênio, é subjetiva, ou seja, dependente da comprovação de culpa dos prepostos”

Por fim, interessante decisão emanada do Tribunal de

- lição da jurisprudência do STJ.

2. Caso em que a autora L. foi atendida nas dependências do hospital demandado, queixando-se de febre, dor abdominal e vômito. Realização de exame de Raio-X, sendo diagnosticada a hipótese de pielonefrite aguda (“inflamação do parênquima renal e da pelve devida à infecção bacteriana”). Liberação da paciente sem que fossem realizados exames complementares. Negligência da casa de saúde quanto a um mínimo de cuidado frente ao quadro apresentado pela requerente. Posterior internação com processo infeccioso grave. Necessidade de amputação de membros. Falha do serviço reconhecida. Dever de indenizar configurado. **Perda de uma chance no tratamento eficaz da infecção.**

3. Prejuízo extrapatrimonial ocorrente tanto à autora L. quanto à genitora R., esta por ricochete. Lesão às integridades física e psíquica. Internação em hospital por período considerável de tempo. Indenização por danos morais mantidos em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para L. e R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais) para à R.

4. Dano estético configurado. Mutilação permanente de membros inferiores. Autora L. que era pessoa jovem à época do fato, contando 24 anos de idade. Montante fixado em sentença mantido – R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

5. Dano material. Direito a ressarcimento pelo montante gasto com tratamento da seqüela. Necessidade de procedimentos posteriores que igualmente restaram demonstradas. Manutenção do *decisum*.

6. Ausência de prova quanto à necessidade e desembolso de valores a título de tratamento psicológico à coautora R.

7. Inexistência do dever de indenizar pelo furto de notebook nas dependências do hospital. Ciência à mãe da coautora L. quanto ao regulamento do hospital de não se responsabilizar pelos bens de valor levados pelos pacientes para os quartos. Ausência do dever de guarda pelo nosocômio. Posse não transferida.

8. Pensão. Perda da capacidade laboral. Amputação de membros inferiores. Art. 950 do CCB. Segundo a doutrina: “O que deve ser indenizado é o dano, a lesão, a incapacidade. A questão não é de redução salarial mas de redução da capacidade laborativa.”. Falta de comprovação de renda. Pensionamento de 1 (um) salário mínimo, vitalício. Precedentes desta Corte e do STJ. NEGARAM PROVIMENTO A AMBOS OS RECURSOS. UNÂNIME. (destacamos) (TJRS. Apelação Cível número 70059330423. 10º Câmara Cível. Julgado em 02/04/2015).

Justiça do Paraná, em que o médico apelante, dentre seus inconformismos, aponta a existência de decisão *extra petita*, em razão de a sentença originária, proveniente da 4ª Vara Cível da Comarca de Ponta Grossa, condená-lo pela perda de uma chance, questão não suscitada na inicial pela parte requerente.

Tratava-se de ação de indenização por danos morais fundada em erro médico, na qual a mãe da vítima pleiteava reparação em razão de sua filha, portadora de leucemia linfoblástica crônica aguda por dois anos e sete meses, reagindo bem a tratamentos feitos na cidade de Curitiba, foi atendida pelo médico no pronto atendimento de sua cidade em razão de febre alta e moleza no corpo, tendo diagnosticada “crise de pânico”, desprovida de qualquer exame, acarretando na morte da paciente.

Destaque-se que o apelante alega total incongruência entre a causa de pedir da inicial e a fundamentação da sentença, configurando julgamento *extra petita*, eis que a fundamentação baseou-se na perda de uma chance, sequer suscitada na inicial. Asseverou a parte, ainda, que o juiz confundiu uma mera e hipotética possibilidade com uma séria e real chance de atendimento da meta esperada, sendo descabida a condenação por perda de chance quando inexistente prejuízo econômico a ser indenizado.

O acórdão em questão negou provimento ao apelo com esteio no entendimento de que a teoria da perda de uma chance seria um complemento da fundamenta-

ção, eis que se o médico tivesse pedido a realização de exames, não teria limitado as possibilidades de cura da vítima, e esta teria a chance de sobrevivência, eis que a *causa mortis* foi a infecção generalizada. Prossegue que inexistente decisão *extra petita*, em razão do princípio do livre convencimento motivado do magistrado, que lhe confere liberdade para decidir com base nos elementos existentes no processo, apreciando-os segundo critérios críticos e racionais.²⁶⁸

Há de se mencionar ainda, que em artigo veiculado no site do Superior Tribunal de Justiça²⁶⁹, Gislene Barbosa da Costa afirma que pedidos de indenização fundados em erro médico podem ser formulados desde que presentes os requisitos tradicionais da responsabilidade civil: culpa, dano e nexo causal. Entretanto, segundo suas afirmações, nossos tribunais vêm relativizando tais requisitos com a responsabilidade civil pela perda de uma chance, pois apesar de inexistente o nexo causal direto entre o falecimento e a imperícia médica, o simples fato de o paciente ser privado de um tratamento adequado basta para responsabilizar o médico.

Com base em tais premissas, factível a conclusão de que a fundamentação de uma demanda por erro médico pautada em uma não suscitada perda de chance segue uma

268 TJPR. Processo número 817844-9. 8ª Câmara Cível. Relator José Laurindo de Souza Neto. Julgamento em 08/03/2012. (Íntegra da decisão em anexo)

269 www.stj.gov.br

tendência em nosso pretório, com base no fato de que a subtração da chance de um tratamento adequado basta para caracterizar a culpa do médico, e, por conseguinte, sua responsabilidade.

Assim, apesar de o princípio da demanda restringir a atuação do magistrado, e decisão além do pleito formulado pelo demandante caracterizar sentença *extra petita*, premissas estas não alteradas no Novo Código de Processo Civil, fato é que cada vez mais decisões com base em erro médico são pautadas na perda de uma chance de cura ou sobrevivência - ainda que as partes envolvidas não vislumbrem o cabimento de tal hipótese a seu caso.

Destarte, se o atuar médico limitar as possibilidades de cura da vítima, desde que tal análise decorra de fatos trazidos nos autos, é possível a condenação do profissional pela perda de uma chance de cura ou sobrevivência, pois ainda que seu atuar não caracterize a suplantação da vida de seu paciente, ele subtraiu uma possibilidade, e isso basta para condená-lo pela perda de uma chance de cura ou sobrevivência (a precursora francesa *la perte d'une chance de survie ou guérison*).

4. Considerações finais

A responsabilidade civil é hoje considerada como um fenômeno jurídico de composição de danos, e advindo da máxima de que a ninguém é permitido lesar outrem, evoluiu para ter como foco principal a vítima do evento danoso.

E nesta esteira é que novas espécies de responsabilização do agente causador do prejuízo surgiram, flexibilizando alguns requisitos antes tidos como indispensáveis para a caracterização da responsabilidade civil, bem como lançando novos olhares sobre os pressupostos culpa, dano e nexos causal.

Seguindo a evolução dos tempos e a atenção dispensada primordialmente ao titular do direito violado, é que aos poucos alcançou maior aceitação pela doutrina e jurisprudência pátrias a possibilidade de se reparar a vítima de um processo aleatório que foi interrompido por culpa de outrem, mas que se chegasse a seu termo, trar-lhe-ia benefício ou evitar-lhe-ia um prejuízo. Trata-se da responsabilidade civil pela perda de uma chance.

Como uma das premissas da responsabilidade civil é a impossibilidade da indenização a danos hipotéticos, apegando-se a tal concepção, muitos rechaçaram a teoria da perda de uma chance, fundando sua rejeição ao fato de que, como não se conheceu o resultado final, não haveria a indispensável certeza para a responsabilização do agente.

Entretanto, como nossa Constituição Federal, parâmetro e base às demais normas jurídicas, alçou à categoria de princípio a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), e teve como objetivo fundamental da República também a construção de uma sociedade justa (art. 3º, CF), tais premissas acabaram por ratificar o princípio da reparação

integral dos danos, como bem pondera Sérgio Savi em sua obra *Responsabilidade civil por perda de chance*.

Neste diapasão, a chance passou a ser considerada indenizável, desde que séria e real, e seguindo a premissa de que o que se indeniza não é a vantagem não auferida, mas a chance frustrada de se atingir tal vantagem, será por meio de um cálculo de probabilidades que se chegará ao *quantum debeatur*.

Assim, a chance passou a ser considerada um dano autônomo, de acordo com a teoria clássica, segundo a qual pela ação ou omissão do agente, um determinado processo aleatório foi interrompido, e que se chegasse a termo, acarretaria em benefício à vítima. Seu resultado, contudo, não se pode afirmar, mas tão somente que a oportunidade factível foi ceifada por ação de terceiro.

Tal teoria clássica, entretanto, não se aplica a todos os casos. Quando o processo chega ao fim e sua conclusão é um prejuízo à vítima que poderia ter sido evitado caso o agente agisse de forma diferente, utilizar-se-á de uma causalidade parcial para a determinação do dano.

É o que ocorre na responsabilidade civil médica pela perda de uma chance, eis que quando um paciente morre ou fica inválido, não se pode afirmar com certeza que se o médico adotasse outros procedimentos, alcançaria a cura do paciente ou lhe evitaria um mal maior. Ou seja, sua ação no curso desse processo não pode ser tida como a *conditio sine qua non* para a verificação do

dano, mas pode ser considerada como uma das causas para sua efetivação.

Apesar de a responsabilidade civil médica ser de meio, e não de resultado, apesar de sua responsabilidade não prescindir de culpa, eis que subjetiva, fato é que se o médico não agiu com toda a diligência necessária para obter a cura de seu paciente, acarretando um dano maior, de acordo com um cálculo de probabilidades será responsabilizado pelo evento morte ou invalidez.

Assim, serão consideradas outras concausas, como a própria predisposição orgânica, o avanço natural da doença, e, nessas hipóteses, também a chance que o paciente teria de curar-se. Mais uma vez, entram o cálculo de probabilidades e a discricionariedade do julgador, que haverá de levar em consideração todos esses aspectos no momento de decidir.

Note-se que nestes casos não se poderá constatar de forma categórica o nexó causal entre a conduta do médico e o resultado final, razão pela qual houve grande polêmica acerca da aplicação da teoria da perda de uma chance na seara médica. Até hoje há quem repila veementemente a teoria para responsabilizar o facultativo calcado na inabilidade da afirmação peremptória de que, se outro fosse o tratamento adotado, a vítima restaria curada.

Argumentos contrários não faltam. Além da consideração de que a aplicação da teoria da perda de chance em matéria médica ignoraria a existência de um dos funda-

mentais elementos da responsabilidade civil, o nexo causal, há ainda quem afirme que tal teoria tornaria impraticável o exercício da Medicina, desestimulando futuros profissionais, ou que a infraestrutura do sistema de saúde nacional não coaduna com a possibilidade da responsabilização médica pela perda de chance de cura ou sobrevivência.

Controvérsias à parte, fato é que cada vez mais vem sendo reconhecida pela doutrina e jurisprudência pátrias a possibilidade de se condenar um médico por não oferecer a seu paciente todas as chances possíveis para que alcançasse a cura. Destarte, o profissional que não age com toda a cautela necessária, e que de tal desídia resulta a morte ou invalidez da vítima, poderá ser responsabilizado, mas de acordo com sua atuação, ou seja, segundo o cálculo de probabilidades acerca do quanto sua ação ou omissão contribuiu para a efetivação do dano.

Note-se que o dano nesse caso é a morte ou invalidez da vítima, e o processo, que poderia ter sido aleatório, já não é mais, restando a certeza do prejuízo experimentado e a dúvida acerca da relação de causalidade entre a falha do médico e o dano - ou seja, sua efetiva participação no resultado final.

Nesses casos, muitas variantes serão consideradas até se chegar à quantificação da participação do profissional no evento danoso, que somente será reparado em parte, mas como bem lembra Rafael Peteffi da Silva em sua obra *Responsabilidade civil pela perda de uma chance*, quando

o juiz não tiver certeza da contribuição do médico ou do hospital no dano ocorrido, haverá de improceder totalmente a demanda indenizatória.

Resta evidente que vem crescendo em nosso pretório a quantidade de condenações ao médico que, pela ausência de um dever de cuidado, acabou por contribuir, ainda que involuntariamente, para a concretização da morte ou invalidez de seu paciente. Embora muitos ainda se mostrem resistentes à condenação do médico pela perda de chance de cura ou sobrevivência, fato é que, havendo relação de causalidade entre uma ação do facultativo e a lesão verificada, ainda que parcial, o profissional responderá de acordo com sua participação no resultado danoso final.

Havendo essa crescente busca de reparação de prejuízo advindo da atuação médica amparada na teoria da perda de uma chance, outra questão que se mostra pertinente é a aparente dicotomia entre o princípio da demanda, que estabelece os limites da atuação jurisdicional, e a caracterização da perda de uma chance a justificar a condenação do médico pelo juiz quando tal teoria sequer foi invocada pelas partes.

Percebe-se que já não é tão incomum juízes e desembargadores condenarem o facultativo pela chance de cura ou sobrevivência perdida quando a parte autora tão somente pediu indenização pelos danos morais e materiais advindos da ineficiência profissional que contribuiu para o evento danoso.

Se o princípio da demanda impõe que o julgador limitar-se-á a julgar a lide nos limites em que é proposta, poderia parecer incongruente se invocar tal teoria para justificar a condenação de um médico quando nenhuma das partes envolvidas sequer mencionou seu cabimento.

Neste caso, duas questões hão de ser consideradas: o livre convencimento motivado do magistrado, e a chance como bem jurídico cujo valor não alcança o da vantagem perdida.

Desta feita, considerando que o juiz analisará o pedido de acordo com o que foi disposto nos autos, e considerando que a possibilidade perdida poderá abrigar tanto danos de origem moral como material, soa factível a responsabilização do médico fundada na perda de uma chance de cura ou sobrevivência. Destarte, ao analisar um pedido indenizatório que requer a condenação por danos morais advindos do resultado final ‘morte’, nada obsta ao magistrado, com base na exposição dos fatos, considerar que não houve responsabilidade total do facultativo, mas que sua ação contribuiu para a ocorrência do dano, mitigando o valor indenizatório de acordo com a participação do profissional.

O que deve ficar evidente é que a teoria da perda de uma chance de cura ou sobrevivência não é uma erosão dos filtros tradicionais da responsabilidade civil, eis que haverá de existir um nexo de causalidade, ainda que parcial, entre a conduta do médico e o dano final.

A responsabilidade do profissional continuará sendo subjetiva, bem como sua obrigação de meio, mas fato é que se novas formas de responsabilização surgiram a fim de não deixar a vítima do evento sem resposta, não de ser consideradas pelo magistrado no momento da sua decisão – sem jamais desvirtuar a utilização dos princípios da causalidade civil, o que, segundo Rafael Peteffi da Silva, acarretaria um risco para a certeza de todo o sistema.

Referências bibliográficas

BERNARDES, Amanda. Questões atuais sobre a responsabilidade civil médica: a indústria do dano contra médicos. Disponível em <http://jus.com.br/artigos/35343/questoes-atuais-sobre-a-responsabilidade-civil-medica-a-industria-a-do-dano-contramedicos#ix-zz3dmyGslqI>

BEVILÁQUA, Clóvis, Código Civil dos Estados Unidos do Brasil, v. 4. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1924.

BIONDI, Eduardo Abreu. Teoria da perda de uma chance na responsabilidade civil. Disponível na internet: www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3988/Teoria-da-perda-de-uma-chance-na-responsabilidade-civil.

CARNOY, Gille. La perte d'une chance est-elle encore indemnisable? Disponível na internet: <http://www.businessandlaw.be/article693.html>

CASSETTARI, Cristiano. Aplicabilidade da teoria da perda de uma chance para a apuração de responsabilidade civil ocasionada por erro médico. Disponível em <http://christianocassettari.jusbrasil.com.br/artigos/121942871/direito-civil-responsabilidade-civil-aplicabilidade-da-teoria-da-perda-de-uma-chance-para-a-apuracao-de-responsabilidade-civil-ocasionada-por-erro-medico>

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 5 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

CORDEIRO, Fernando; MENDONÇA, Samuel; PAES DE BARROS E OLIVEIRA, Joanna; PANCIONI NOGUEIRA, Vanessa Fabiula. **Responsabilidade civil do médico e a inversão do pensamento jurídico sobre o tipo da atividade**. Plataforma Scielo: w.scielo.br/pdf/rbc/v31n1/v31n1a08.pdf

CRUZ, Gisela Sampaio. **O problema do nexa causal na responsabilidade civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

DELMAS-MARTY, Mireille, citada por SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**. São Paulo: Atlas, 2007.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**. Vol 4. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GONDIM, Glenda Gonçalves. **A reparação civil na teoria da perda de uma chance**. Curitiba, 2010.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6 ed. São Paulo: Martins Fones, 1998.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade civil do médico**. 7. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de direito civil**. Obrigações e responsabilidade civil. Vol. 2. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

LOPES, Rosamaria Novaes Freire. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. Disponível na internet: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3861/Responsabilidade-civil-pela-perda-de-uma-chance>

LOVATO NETO, Renato. **APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE NA SEARA MÉDICA E CRÍTICAS DA DOCTRINA PÁTRIA**. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=ae31ee951b4d4bfb>

NADER, Paulo. **Curso de direito civil**. Responsabilidade civil. Vol. 7. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

NORONHA, Fernando. **Direito das obrigações: fundamentos do direito das obrigações**. V. 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

PENNEAU, Jean. **La réforme de la responsabilité médicale: responsabilité ou assurance**, 1990. In: SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

RENÉ SAVATIER *apud* SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009.

ROSÁRIO, Grácia Cristina Moreira do. **A perda da chance de cura na responsabilidade civil médica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris 2009.

SAVI, Sérgio. **Responsabilidade civil por perda de uma chance**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

SILVA, Rafael Peteffi da. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2009.

SOUZA, Neri Tadeu Camara. **Erro médico e perda de uma chance**. Disponível na internet: <http://www.ambito-juridico.com.br/pdfsGerados/artigos/4155.pdf> e <http://jusvi.com/artigos/26825>

STOCO, Rui. **Responsabilidade Civil – Interpretação jurisprudencial**. 2 ed. revista e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil. Responsabilidade civil**. Vol. 4. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

Jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça (disponível em www.stj.jus.br), Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (disponível em www.tjpr.jus.br) e Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (disponível em www.tjrs.jus.br).