

NOVAS APLICAÇÕES DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE NO DIREITO BRASILEIRO

NEW APPLICATIONS OF THE LOSS OF A CHANCE THEORY IN THE BRAZILIAN LAW

*Antonio Carlos Lovato¹
Renato Lovato Neto²*

Resumo: O artigo aborda a teoria da perda de uma chance e busca chamar a atenção para um novo entendimento acerca do instituto, trazendo inicialmente o porquê de sua aplicação e como se relaciona com a responsabilidade civil tradicional, analisando como se apresentam os requisitos objetivos dessa quando ocorre a eliminação de uma oportunidade de alcançar um benefício ou de se evitar um prejuízo. A teoria pressupõe uma nova divisão, não mais entre casos clássicos e perda de uma chance de cura ou sobrevivência, mas sim sobre os aspectos preponderantes destas duas, qual seja, o do resultado da interferência no processo aleatório que levaria ao final desejado, sendo aplicável uma nova visão do nexos causal denominada de causalidade parcial quando apenas algumas chances foram eliminadas e uma consideração da própria perda da oportunidade como um dano em si, autônomo com relação ao benefício que não se concretizará mais. A partir dessas elucidações, o texto aborda algumas das novas aplicações, principalmente em Direito do Trabalho, de Família, Ambiental e Administrativo, apreciando algumas decisões jurisprudenciais e notas da doutrina, sem a finalidade de esgotar o tema. O artigo adota o método científico-dedutivo de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.

Palavras-chave: Perda de uma Chance; Eliminação de Oportunidade; Causalidade Parcial.

Abstract: The article discusses the theory of loss of a chance and tries to draw attention to a new understanding of the institute, initially bringing why its implementation and how it relates to the traditional tort, analyzing how the objective requirements are applied when occurs the elimination of an opportunity to achieve a benefit or to avoid a loss. The theory assumes a new division, no more between classical cases and loss of a chance of survival or cure, but rather on the predominant aspects of these two, namely, the result of interference in the random process that would lead to the desired end, whichever a new view of the causal nexus called partial causality, when only a few chances were eliminated and a consideration of his own missed opportunity as damage in itself, autonomous in relation to the benefit that will not happen anymore. From these elucidations, the text discusses some of the new applications, especially in Labour, Family, Environmental and Administrative Law appreciating some decisions and jurisprudential doctrine notes, without the purpose of exhausting the subject. This paper adopts the scientific-deductive method of literature and jurisprudence research.

Keywords: Loss of a Chance; Elimination on an Opportunity; Partial Causality.

1 INTRODUÇÃO E DELIMITAÇÃO DO TEMA

O trabalho objetiva a compreensão da teoria da perda de uma chance, que busca uma solução para o sujeito que tinha uma oportunidade de atingir um resultado mais vantajoso e que teve esta chance afastada pela conduto do ofensor, mas que constitui ainda uma incógnita

¹ Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina – UEL, professor da disciplina de Direito Tributário na Universidade Estadual de Londrina – UEL e no Instituto Filadélfia – Unifil e Advogado.

² Mestrando em Direito Privado pela Universidade Católica Portuguesa do Porto, Membro Associado do CONPEDI, Membro da Comissão dos Direitos do Consumidor da OAB/PR, Subseção Londrina, e Advogado.

para a maioria dos estudiosos do Direito pátrio, apesar de sua longevidade no território estrangeiro.

Destarte, nos países europeus e nos Estados Unidos da América havia a preocupação em não deixar a vítima que teve aniquilada uma oportunidade de aferir um benefício ou um lucro ou então de evitar a ocorrência de um prejuízo sem nenhuma indenização, pois, afora a relutância inicial, os estudiosos identificavam nesta perda um valor patrimonial, mas que ainda era difícil de delimitar a sua extensão e se ele realmente tinha esta faceta valorativa ou institui apenas uma mera expectativa sem nenhuma importância ao Direito.

A primeira finalidade da pesquisa consiste no estabelecimento da natureza jurídica da perda de uma chance, averiguando se ela seria um problema de nexos causal ou de dano e se ela se enquadra apenas em um dos dois institutos jurídicos ou se pode ser detalhada em dois grupos, cada qual se manifestando como prejuízo ou causalidade.

Além disso, o trabalho busca o apontamento de uma sistemática mais abrangente que a tradicionalmente considerada, ampliando o leque de aplicabilidade da teoria para outros ramos jurídicos além do Direito Civil, na medida em que a perda de oportunidades consiste em uma situação de fato comum no cotidiano, o que exige a consideração dela em qualquer tipo de relação jurídica – não ficando restrita, então, à tradicional e restrita extensão do tema, alcançando ramos como Direito do Trabalho, de Família, Administrativo e Ambiental, buscando-se então percorrer brevemente sobre novas aplicações da teoria com base na sistemática proposta por Rafael Peteffi da Silva.

Para a facilitação de toda a compreensão do tema, cumpre ressaltar que a nomenclatura *chance* advém da língua francesa, aonde a expressão pode ter o significado de *oportunidade* ou *possibilidade* de alcançar um resultado mais benéfico do que o *status* anterior, relacionado a uma melhora estatisticamente provável, assim como no italiano e no inglês, diferentemente da interpretação que se dá de chance entre nós, que traduz uma idéia de fato absolutamente aleatório e sem nenhuma previsibilidade, conforme ressalta Sérgio Savi (2009, p.3). Porém, os autores brasileiros continuam a utilizar o nome de *perda de uma chance*, até para preservar o seu valor histórico de construção semântica no decorrer do tempo e do desenvolvimento da doutrina.

O método empregado no artigo será o dedutivo (raciocínio lógico que busca conclusões resultantes de determinadas premissas extraídas *a priori* ou após estudos empíricos), com aplicação do rigor do método científico mitigado, a fim de criar uma teoria que seja pautada por diretrizes congruentes e de verdades que possam servir de base para o desenvolvimento de outros trabalhos a respeito do tema e aplicação em casos concretos, mas

sem o propósito de serem absolutas, visto a natureza mutável do Direito, podendo, no decorrer do trabalho, outros métodos serem utilizados.

2 A TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE DIANTE DA RESPONSABILIDADE CIVIL TRADICIONAL

A responsabilidade civil tradicional possui quatro elementos basilares para a sua concretizam, quais sejam, a conduta, o nexo de imputação, o nexo causal e o dano. De forma breve, o trabalho abordará em quais aspectos a responsabilidade civil por perda de uma chance exige uma nova visão destes elementos.

Quando ocorre a eliminação de uma parcela ou da totalidade de oportunidades que um indivíduo tinha de conseguir um resultado esperado (seja ele alcançar um benefício, seja evitar um prejuízo), há a interferência de um sujeito neste processo aleatório em que a vítima se encontrava anteriormente. Esta marcha causal é absolutamente aleatória e nunca se poderá constatar *a priori* se o ofendido conseguirá atingir com certeza a vantagem que almejava, mas apenas que ele tinha uma determinada porcentagem de isso se concretizar ou não.

Acontece que, quando o sujeito ativo intervém no processo aleatório, ele pode eliminar todas ou apenas uma parcela das chances que a vítima tinha, diminuindo ou eliminando a porcentagem de probabilidade que havia de materializar o efeito cobiçado. Daí, esta aniquilação total ou parcial divide a teoria da perda de uma chance em duas situações que alteram, cada qual, um requisito específico da responsabilidade civil, isto é, se afastar todas as oportunidades haverá uma sistemática própria e se causar a perda de apenas uma parcela delas, haverá outra.

Assim sendo, a teoria da perda de uma chance exige a aplicação de uma nova visão do nexo causal nas hipóteses em que houver a supressão de apenas uma porcentagem da probabilidade que a vítima tinha, antes da interferência do sujeito ativo na marcha causal, de alcançar o fim esperado. Aqui, o processo aleatório continua a caminhar após a intervenção do sujeito ativo, podendo ou não chegar ao resultado que se esperava, porém com menor probabilidade de um final positivo à vítima, havendo que se falar em responsabilidade civil apenas se ocorrer um dano final, isto é, não consecução absoluta ou em parte do consequência aguardada, podendo causar piora do *status ante*.

A nova visão de nexo causal será propriamente a da *causalidade parcial*, sendo uma demonstração, através de cálculos probabilísticos, envolvendo um estudo de qual era a porcentagem de possibilidade que a vítima tinha de alcançar o resultado esperado antes da

interferência do ofensor no processo aleatório, de qual a potência desta intervenção (quanto de fato ele tirou das oportunidades do sujeito passivo) e da probabilidade do ofendido chegar ao dano final ou ao resultado ansiado – benefício esperado ou prejuízo a ser evitado.

Por outro lado, quando, após a interrupção total do processo aleatório após uma conduta do ofensor, não restar nenhuma probabilidade de se alcançar o resultado, a própria perda da chance será considerada como um dano emergente, absolutamente autônomo quanto ao não atingimento da vantagem que se esperava, quer dizer, não há um dano final, mas a mera aniquilação da oportunidade é um dano por si. Com a interrupção absoluta do processo aleatório, nunca se saberá se o resultado esperado poderia ser alcançado, enquanto na situação descrita anteriormente isso pode ser constatado – a marcha causal continua a caminhar, podendo chegar ao final almejado, sem qualquer dano à vítima, ou justamente a um dano final (não alcance da vantagem desejada ou materialização do prejuízo que se esperava evitar).

Cabe frisar que nestas proposições em que o processo aleatório foi totalmente interrompido, não há de se falar acerca da própria vantagem perdida (aquele benefício ou o afastamento de dano que era esperado antes da conduta do ofensor), não ocorrendo este dano final, mas sim da perda da chance em si como um dano, sendo esta a principal diferença da situação que demanda uma nova proposição do nexo causal.

A concepção assentada da teoria relaciona a primeira situação com a *perda de uma chance de cura ou sobrevivência*, ou seja, casos de responsabilização civil no âmbito da medicina, enquanto a segunda com os *casos clássicos*, sendo esses todos os demais casos de responsabilidade civil fora da medicina. Contudo, esta divisão, como demonstrado neste trabalho, é estanque e não suficiente para novas conjunturas que exigem a aplicação dessa teoria, podendo tanto ocorrer fatos envolvendo profissionais da medicina em que há a eliminação total da chance de chegar ao resultado cura ou sobrevivência (o que demanda a consideração da perda da chance como um dano autônomo) quanto de demais casos, na seara cível ou em qualquer ramo do Direito, em que a aniquilação da oportunidade como um prejuízo autônomo não será suficiente, pois não há a interrupção total do processo aleatório.

Dessa forma, a teoria da perda de uma chance determina a quebra de paradigma (CARVALHO, 2013) da responsabilidade civil tradicional ao estabelecer duas acepções que interferem ora no nexo causal, ora na ideia de dano.

Portanto, há de se refutar alguns argumentos equivocados de que a teoria da perda de uma chance desmembra a teoria da responsabilidade civil, visto que, em realidade, se exige a constatação de todos os seus requisitos objetivos (conduta, culpa, nexo causal e dano) e subjetivos, pois há a necessidade de, dependendo do caso, se aplicar uma nova concepção de

nexo causal – causalidade parcial – ou de se considerar a própria perda da chance como um dano (e não a vantagem perdida como um dano, tal como é o lucro cessante).

Assim sendo, ainda se deve ser comprovado a ocorrência de todos os elementos, sendo a conduta e o nexo de imputação igual como qualquer outra conceituação da responsabilidade civil, isto é, deverá ser demonstrada a culpa ou dolo conforme a espécie de relação jurídica que se trata (por exemplo, se uma relação de Direito Ambiental ou de consumo, haverá a culpa objetiva, devendo o ofensor demonstrar a inexistência dela e, inclusive, a inoccorrência do dano), enquanto a conduta será semelhante às regras gerais da responsabilização, podendo ser uma ação ou omissão apta a gerar o dano.

3 RESPONSABILIDADE CIVIL POR PERDA DE UMA CHANCE: EXTENSÃO DA TEORIA E POSSIBILIDADE DE NOVAS APLICAÇÕES

A pesquisa pretende, ainda que sucintamente, destacar a real natureza jurídica da perda de uma chance e sistematizar uma teoria que seja aplicável a situações concretas, refletindo sobre a divisão dicotômica da teoria onde todas as chances foram aniquiladas ou apenas parcela delas foram eliminadas em decorrência da interferência do ofensor no processo causal – cada qual com a natureza jurídica específica.

Tal esforço teórico ocorre no sentido de formular um arcabouço jurídico que permita a abrangência da teoria da perda de uma chance além dos episódios no âmbito médico e os chamados casos clássicos (demais acontecimentos que culminam na perda de chances dentro do Direito Civil), alcançando ramos e relações jurídicas que ignoram esta construção de responsabilização civil.

O artigo abordará aqui, sem objetivo de esgotar a matéria e em capítulo próprio, algumas soluções quanto à determinação da perda de uma chance ocorrida em outras áreas jurídicas, bem como a sua aferição em caso concreto, o alcance da responsabilidade que ele enseja, quais são os sujeitos responsáveis e como proceder a quantificação desta perda de uma chance.

A tratativa da matéria importa na medida em que raros autores brasileiros pesquisaram o tema, o que pressupõe a constatação de elementos e requisitos que permitam a extensão da teoria em solo pátrio com o fim de ser aplicada na maior gama de situações possíveis, porque a perda de oportunidades é realidade frequente em quase todas as relações jurídicas, não sendo exclusividade do Direito Civil.

3.1 A Teoria da Perda de uma Chance e a Necessidade de uma Nova Sistematização

A perda de uma chance se caracteriza como a situação em que o ofensor interfere em um processo aleatório em que a vítima se encontrava que poderia ou não levar a uma vantagem ou a evitar um dano, mas que, em consequência da intervenção, jamais se poderá averiguar qual seria o desfecho. Assim, não é possível apontar, com a certeza exigida pela teoria tradicional da responsabilidade civil, se o sujeito ativo foi de fato o causador daquele prejuízo, o que se exige a construção de uma teoria própria, de forma a não deixar o lesionado sem amparo e reparação.

Neste importante contexto, pode-se observar a ocorrência frequente de casos de perda de uma chance nos mais diversos âmbitos da vida social, profissional e política, mas que restam sem a devida reparação, por insuficiência do indevido tratamento doutrinário despendido pelos estudiosos brasileiros, bem como da inércia do Poder Judiciário em aplicar corretamente a teoria.

Enquanto em países como França, Itália e Estados Unidos da América houve um amadurecimento da ideia, em solo brasileiro a jurisprudência começou a se atentar à teoria apenas no início da década de 1990, com o primeiro livro sobre o tema apenas no fim da década (o pioneiro “Responsabilidade Civil do Advogado por Perda de uma Chance”, de Sérgio Novais Dias) e chegando ao Superior Tribunal de Justiça somente em 2006 (com o *leading case* do “Show do Milhão”³).

Na primeira década deste século surgiram os dois primeiros livros no Brasil que desenvolvem um tratado respeitoso sobre a matéria, os livros “Responsabilidade Civil por Perda de uma Chance” de Sérgio Savi (que aborda apenas os casos clássicos, observando na introdução que não pretende estudar a perda de uma chance na seara médica) e “Responsabilidade Civil pela Perda de uma Chance” de Raffael Peteffi da Silva – cuja posição foi a adotada neste projeto.

A teoria da perda de uma chance tradicionalmente a divide em casos clássicos e na seara médica, adotando a natureza jurídica da perda da chance como dano autônomo em

³ RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. IMPROPRIEDADE DE PERGUNTA FORMULADA EM PROGRAMA DE TELEVISÃO. PERDA DA OPORTUNIDADE. 1. O questionamento, em programa de perguntas e respostas, pela televisão, sem viabilidade lógica, uma vez que a Constituição Federal não indica percentual relativo às terras reservadas aos índios, acarreta, como decidido pelas instâncias ordinárias, a impossibilidade da prestação por culpa do devedor, impondo o dever de ressarcir o participante pelo que razoavelmente haja deixado de lucrar, pela perda da oportunidade. 2. Recurso conhecido e, em parte, provido. (STJ, REsp 788459 / BA, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA, Data do Julgamento 08/11/2005, Data da Publicação/Fonte DJ 13/03/2006 p. 334)

relação àquela vantagem que a vítima esperava na primeira espécie e como causalidade alternativa no segundo. Entretanto, deve ser feita uma nova ponderação acerca destes elementos, rompendo com esta classificação e colocando apenas como situações em que todas as chances foram eliminadas, quando se buscará a ideia de perda da chance como dano emergente, e outras quando apenas uma parte das oportunidades foram aniquiladas, quando então haverá o empregado da causalidade alternativa.

Os juristas brasileiros não compreendem esta divisão da teoria e, em sua maioria, colocam a perda de uma chance como de uma natureza jurídica una, geralmente como dano emergente. Assim sendo, o propósito da pesquisa se baseia na quebra deste paradigma vigente no âmbito doutrinário e jurisprudencial para chegar à adoção desta divisão, que se coloca como a mais apurada, de forma a alcançar maior abrangência de aplicação de sua sistemática e atingir novas searas do Direito.

O empenho em observar estes elementos se justifica no fato de que a teoria da perda de uma chance tem a sua aceitação na seara cível razoavelmente sedimentada, carecendo de um esforço teórico na assimilação de sua sistemática de forma devida. Entretanto, em outros ramos os juristas ainda apresentam alguma relutância, o que exige uma conceituação mais elaborada da matéria, de forma a envolver outras possibilidades de seu emprego.

Para tanto, é necessário a elucidação da natureza jurídica da perda de uma chance e a sua correta aplicação para então trabalhar com hipóteses de abrangência da teoria em outros ramos do Direito, visto que a sua ocorrência não se restringe ao âmbito cível, o que se justifica em face da escassez de textos sérios e decisões judiciais corretas sobre a matéria em solo brasileiro.

3.2 Divisão Proposta por Rafael Peteffi da Silva

Assim, o presente trabalho adota a compreensão de Rafael Peteffi da Silva acerca da teoria da perda de uma chance e entende que a concepção da teoria mais apurada consiste na divisão entre dois ramos que possuem natureza jurídica diversa. Ora, a primeira vertente advém da conduta do ofensor que interrompe parcialmente o processo aleatório, remanescendo uma determinada probabilidade da vítima de chegar ao resultado esperado, sendo indenizável apenas quando ocorrer o dano final. Aqui, a perda de uma chance adquire natureza jurídica de causalidade alternativa, com um novo entendimento do nexos causal na responsabilidade civil.

Por outro lado, quando a ação ou omissão do sujeito ativo elimina todas as oportunidades que a vítima teria de chegar ao resultado almejado – conseguir um benefício ou evitar um prejuízo –, a própria perda da chance em si deve ser considerada como um dano emergente e autônomo em relação aquele dano que seria a não consecução do resultado que esperava alcançar. Nesta ocasião, a perda de uma chance terá natureza jurídica de dano.

A divisão clássica da teoria consiste na relatada por Sérgio Savi (2009, p. 5):

É importante destacar, ainda, que há duas “modalidades” de responsabilidade civil por perda de uma chance. “A primeira utilizando um tipo de dano autônomo, representado pelas chances perdidas, e a segunda embasada na causalidade parcial que a conduta do réu representa em relação ao dano final.” Normalmente, os casos de responsabilidade civil médica ou “responsabilidade civil por perda de uma chance de cura ou de sobrevivência”, enquadram-se na segunda modalidade. (...) primeira modalidade, a chamada teoria “clássica” da responsabilidade civil por perda de uma chance.

Entretanto, alguns autores divergem desta classificação e a criticam, ora argumentando que haveria casos na seara médica que requerem a consideração da perda de uma chance como dano autônomo e por outras vezes relatando que há casos clássicos que exigem a aplicação do conceito de causalidade alternativa.

Rafael Peteffi da Silva (2009, p. 98) então traz as ponderações de Georges Durry, que alega que há situações fora do âmbito médico que consistem em processos aleatórios que chegaram até o final:

(...) Georges Durry (...) concentra sua crítica em exemplos de responsabilidade pela perda de uma chance que não apresentam relação com a será médica, mas podem também ser caracterizados como “processos aleatórios que foram até seu último estágio”.

(...)

(...) seu grande mérito foi denunciar o equívoco de limitar toda a categoria de processos aleatórios que segue seu curso até o final à espécie de uma chance na seara médica. Assim aquilo que teve como motivação inicial criticar as proposições efetuadas pela doutrina majoritária acabou por dar maior amplitude a esta mesma doutrina.

Após as observações do mencionado autor, é possível assegurar que existem espécies de responsabilidade pela perda de uma chance que utilizam a noção de causalidade parcial e não estão circunscritas aos casos de perda de uma chance do paciente. Ademais, principalmente por meio de análise da jurisprudência francesa, vislumbram-se outras hipóteses de perda de uma chance que seriam classificadas na mesma categoria da perda de uma chance na seara médica. **(grifo do autor)**

De outra monta, Silva (2009, p. 101) afirma que François Chabas fomenta a ruptura da limitação da outra espécie de perda de uma chance, observando que há casos na seara médica que requerem a consideração da perda da chance em si como um prejuízo autônomo:

Pode-se afirmar que François Chabas também efetua uma ruptura – não entre casos clássicos de um lado e todos os casos de perda de uma chance na área médica de outro (...) –, mas entre a “aplicação falsa” e a “aplicação verdadeira” da perda de uma chance na seara médica. A primeira seria observada quando fosse necessária a utilização da causalidade parcial, enquanto a segunda se constituiria em um dano específico.

De acordo com o retromencionado autor, a aludida “aplicação verdadeira” necessita de uma vítima que já não apresente uma condição normal de saúde, ou seja, se encontre em um “processo mórbido anormal”, o qual gera perigo de morte ou de deficiência permanente. Assim, no momento da efetivação da conduta do réu, a vítima já não detinha todas as chances de sobreviver.

(...) a conduta do réu (médico ou hospital) deve retirar todas as chances da vítima e todas as possibilidades de alcançar a vantagem esperada (cura). Desse modo, têm-se presentes os dois requisitos indispensáveis para que determinados casos pertencentes à seara médica possam ser considerados como “casos clássicos”, dispensando a noção alternativa de causalidade.

(...)

Para caracterizar a “aplicação falsa” (...), basta que não estejam presentes quaisquer dos dois requisitos anteriormente apresentados (...). Nesses casos, se estaria lidando com hipóteses de perda de uma chance na seara médica que necessitariam de uma noção alternativa de causalidade.

Desta forma, Rafael Peteffi da Silva (2009, p. 106) defende uma sistematização diferente da perda de uma chance, conciliando as duas críticas – de Chabas e de Durry –, defendendo que tanto há casos na seara médica que trabalham com a noção da perda da chance em si como um dano autônomo, como há casos clássicos baseados na causalidade alternativa, e averba que:

Gorges Durry, mesmo sem conseguir enfraquecer as concepções centrais da doutrina majoritária, logrou demonstrar que existiam casos fora da seara médica que deveriam ser incluídos na mesma categoria. (...)

De outro lado, François Chabas, mesmo concordando com o cerne da doutrina majoritária, acabou atacando o outro flanco da ruptura por estar propugnada. O autor demonstrou que, em alguns casos médicos, também se poderia vislumbrar a aplicação clássica da teoria da perda das chances, pois se estaria diante da utilização de um conceito específico de dano, tendo em vista que o processo aleatório em que se encontrava a vítima foi interrompido em momento anterior ao seu estágio derradeiro.

(...) entende-se que a correta sistematização atual da teoria da perda de uma chance encerra duas categorias. A primeira estaria embasada em um conceito específico e independente de dano. A segunda, por outro lado, estaria respaldada no conceito de causalidade parcial em relação ao dano final. (...)

A rigor, pretende-se propor aqui uma ruptura, porém não mais entre os casos “clássicos” e aqueles vinculados à seara médica. Também seria correto afirmar que todas as vezes que o processo aleatório em que se encontrava a vítima é interrompido, com a perda definitiva da vantagem esperada e a total aniquilação das chances da vítima, está-se diante de chances perdidas como dano específico e autônomo. Porém, quando o processo aleatório chegou até o final, como costuma acontecer na seara médica, a noção de causalidade parcial é chamada a depor. Neste último caso, a conduta do agente apenas retira algumas chances de a vítima auferir a vantagem esperada, fazendo com que esta ainda possa ser alcançada. (**grifo do autor**)

Embora consideravelmente aceita pela doutrina esta divisão em casos clássicos e perda de uma chance no âmbito médico, propõe-se a adoção do modelo colocado por Rafael Peteffi da Silva como referencial para a elucidação de novas aplicações da teoria.

Há então uma dicotomia da teoria da perda de uma chance entre casos clássicos e situações ocorridas no âmbito da medicina, apresentando o porquê da necessidade desta divisão com sistemáticas próprias, a sua aceitação pela doutrina majoritária e os critérios propostos por Rafael Peteffi da Silva com base no processo aleatório e a sua prolação no tempo. Assim, haveria a seguinte divisão (NETO *et al.*, 2012, p. 242):

(...) a perda de uma chance possui natureza jurídica de dano emergente quando o processo aleatório foi totalmente interrompido e nunca se poderá saber se o resultado esperado poderia ser efetivado, e denexo de causalidade parcial quando o ofensor eliminou apenas algumas chances do sujeito de atingir um benefício, podendo se aferir, com o recurso da probabilística, qual possibilidade do desfecho ter sido diferença conforme outro modo de agir. Esta dissecação de acordo com o processo aleatório é mais satisfatória, visto que há casos clássicos em que se deve recorrer ao nexo causal parcial e situações no âmbito da Medicina em que a perda da chance será considerada como um dano autônomo.

Dessarte, após o exame do contexto em que a teoria da perda de uma chance se desenvolveu e da insuficiência das teorias tradicionais de responsabilidade civil para tratar da matéria, deve prevalecer a divisão em dano emergente e causalidade alternativa (de acordo com o caso) em prejuízo da classificação em casos clássicos e perda de uma chance de cura ou sobrevivência, devido à implícita restrição que essa apresenta, não podendo abranger novas situação de perda de uma chance que surgem no mundo fático moderno.

Na realidade, a doutrina majoritária no Brasil ainda não compreende propriamente a teoria, confundindo conceitos basilares e adotando uma equivocada apuração de sua natureza jurídica, o que inviabiliza qualquer aplicação sistemática, estando neste rol de autores doutrinadores de alto calibre, como Maria Helena Diniz (2008, p. 303), que entende que perda

de uma chance será sempre dano emergente e autônomo ao dano final, assim como Carlos Roberto Gonçalves (2012, p. 260):

Assinala-se que o retardamento nos cuidados, desde que provoque dano ao paciente, pode importar em responsabilidade pela *perda de uma chance*. Consiste esta na interrupção, por um determinado fato antijurídico, de um processo que propiciaria a uma pessoa a possibilidade de vir a obter, no futuro, algo benéfico, e que, por isso, a oportunidade ficou irremediavelmente destruída. Frustra-se a chance de obter uma vantagem futura. **Essa perda de chance, em si, caracteriza um dano**, que será reparável quando estiverem reunidos os demais pressupostos da responsabilidade civil. (**grifos nosso e do autor**)

Fernando Noronha (2003, p. 666), de igual modo, analisa a perda de uma chance como um dano emergente autônomo, nos seguintes termos:

(...) apesar de ser aleatória a possibilidade de obter o benefício em expectativa, nestes casos existe um dano real, que é constituído pela própria *chance perdida*, isto é, pela oportunidade, que se dissipou, de obter no futuro a vantagem, ou de evitar o prejuízo que veio a acontecer. (**grifo do autor**)

Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do Amaral (2011, p. 101), uma das poucas estudiosas brasileiras que se aprofundaram nesta área, em brilhante tese de doutorado, defende que a perda de uma chance teria natureza jurídica de dano e se amoldaria de acordo com o tipo de vantagem que se esperava, posição a qual entendemos não ser a mais adequada, conforme defendido supra:

Buscou-se a alteração do conceito de dano indenizável para, afastando a noção de direito subjetivo, incluir-se a de interesse violado, permitindo-se o ressarcimento da chance. Agora, não tem sentido desprezar a natureza de tal interesse para fins de definir a natureza jurídica do dano causado. Se a chance é um interesse juridicamente protegido, a natureza de tal interesse condiciona a natureza do dano.

Não se pretende afirmar que não se atribui relevância aos efeitos da lesão sobre o sujeito lesado. Assim não é. Em verdade a lesão a determinados interesses pode ter consequências das mais variadas, de modo que lesar um interesse moral pode repercutir no patrimônio, e o inverso – lesar um interesse patrimonial – pode afetar também a esfera imaterial do lesado.

É o que a doutrina denomina de dano patrimonial ou moral indiretos, que às vezes pode até ter maior repercussão econômica do que os danos dos quais provêm.

Desse modo e sob essa ótica, a determinação da natureza jurídica do dano pela perda da chance está vinculada ao interesse ao qual o processo aleatório está relacionado. Quando a vítima se encontra em um processo aleatório na defesa ou na busca de um objetivo que se apresenta como um interesse de

caráter extrapatrimonial, o dano pela perda da chance será dano de *natureza extrapatrimonial*.

Ao contrário, quando o lesado se insere em um processo aleatório e visa, ao final dele, a obter uma vantagem que lhe trará acréscimo evidentemente patrimonial ou, então, que evitará sofrer uma diminuição significativa em seu patrimônio, o dano causado pela interrupção da sequência de acontecimentos, que priva o indivíduo da chance da qual ele já desfrutava, terá *natureza de dano patrimonial* e como tal deverá ser ressarcido.

Os diferentes interesse envolvidos, portanto, determinam a diferente natureza jurídica do dano. (grifos nossos)

Além disso, existe ainda uma gama de estudiosos que defendem a não aplicação da teoria até mesmo na seara médica, âmbito tradicional que fomentou a gênese da teoria, por argumentos que não parecem os mais corretos – como insegurança que traria ao profissional da medicina ou que o ambiente onde a profissão é exercida no Brasil é mais carente do que nos países nos quais a doutrina foi desenvolvida, ponderações que podem dar margem a falácias.

A jurisprudência pátria, de igual modo, apresenta decisões que trazem a compreensão errônea da perda de uma chance, muitas vezes a colocando como um dano moral e de natureza jurídica única, o que a torna inapta a cobrir todos os casos em que há a eliminação total ou parcial de oportunidades.

4 NOVAS APLICAÇÕES DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE NO DIREITO BRASILEIRO

Não obstante alguns equívocos da doutrina e da jurisprudência, é possível observar um movimento cada vez mais intenso de magistrados que adotam a teoria, mesmo que com esse viés deturpado, seja na seara comum ou na trabalhista, o que demonstra a força que ela pode atingir se assimilada corretamente pelos aplicadores do Direito.

Por exemplo, José Afonso Dallegre Neto (2004, p. 55) identifica a perda de uma chance nos contratos de trabalho, em fase pré-contratual:

A indenização decorrente da quebra das tratativas é integral (...), porém não atende ao interesse do suposto contrato positivo e válido, vez que não se trata de indenizar o valor total do prejuízo oriundo das sucessivas prestações havidas caso a execução do contrato fosse ultimada. Ao contrário, a reparação do dano pré-contratual atende aos interesse negativos, o que vale dizer: as despesas e prejuízos relativos à frustração da formação do contrato. (...)

Como se vê, por interesse contratual positivo, abrangem-se todas as consequências da ineficácia de um contrato supostamente válido, enquanto que **por interesse contratual negativo se entende o prejuízo com as despesas e a oportunidade imediata que deixou de se ultimar (perda de uma chance) em face da frustrada quebra ou vício do contrato por uma das partes. (grifo nosso)**

A Justiça do Trabalho⁴, então, tem observado a sua aplicação em determinadas situações, ainda que com uma sistemática confusa, como no seguinte acórdão:

RECURSO ORDINÁRIO. EXPECTATIVA REAL DE CONTRATAÇÃO. PERDA DE UMA CHANCE. DANO MORAL E MATERIAL. INDENIZAÇÃO. DEVIDA. A responsabilidade trabalhista não está adstrita à execução propriamente dita do contrato de trabalho, mas alcança, ainda, a fase das negociações pré-contratuais, bem assim questões pós-contratuais, em consonância aos postulados de probidade, ética e boa-fé objetiva (artigo 422 do Código Civil), bem assim com os princípios fundamentais da valorização do trabalho e da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, IV e III, respectivamente). Portanto, as tratativas preliminares que antecedem a contratação formal do trabalhador caracterizam a formação de um pré-contrato de trabalho, que envolve obrigações recíprocas e pressupõe o respeito aos princípios de lealdade e de boa-fé. Portanto, à luz da **teoria da perda de uma chance** que se fundamenta na probabilidade de que haveria o ganho e a certeza de que a perda indevida da vantagem resultou um prejuízo,

⁴ Cabe ressaltar os seguintes acórdãos: “RESPONSABILIDADE CIVIL. PERDA DE UMA CHANCE. DISPENSA IMOTIVADA. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. A teoria da responsabilidade civil por perda de uma chance (“pert d'une chance”), desenvolvida pela doutrina e jurisprudência francesa, fundamenta-se simultaneamente em uma probabilidade e em uma certeza: a probabilidade de ocorrência de ganho e a certeza de que a perda indevida da vantagem resultou um prejuízo. Não se verificam os pressupostos da responsabilidade por perda de uma chance em face do exercício regular do direito de dispensa imotivada pelo empregador, considerando não haver probabilidade de ganho diante da faculdade legal de ruptura contratual, nem certeza de que tenha ocorrido a perda indevida de uma vantagem. No caso, a dispensa imotivada do empregado em período de experiência foi acompanhada do pagamento da indenização legalmente prevista (art. 479 da CLT), não gerando direito à reparação civil de danos. Recurso Ordinário do Reclamante a que se nega provimento.” (TRT 9ª Região, PR-00601-2006-094-09-00-8-ACO-21678-2007, Órgão Julgador 1A. TURMA, Relator UBIRAJARA CARLOS MENDES, Publicado no DJPR em 14-08-2007) e “PERDA DE UMA CHANCE – DANOS MATERIAIS E MORAIS. A perda de uma chance, conquanto venha sendo admitida como nova modalidade de dano, comporta, para sua reparação, o preenchimento dos mesmos requisitos de qualquer dano indenizável. É necessária a coexistência, em regra, de um ato ilícito, um erro de conduta ou abuso de direito do agente, além do prejuízo suportado pelo trabalhador e do nexo de causalidade entre a conduta injurídica do primeiro e o dano experimentado pelo último (artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição da República e artigo 186 do Código Civil de 2002). Preenchidos todos os requisitos, impõe-se a reparação do dano. (...) São situações em que o ganho ainda não havia se efetivado, mas a probabilidade de obtenção do resultado era tão séria que o trabalhador possuía justo motivo para acreditar em sua concretização. No caso dos autos, a chance do reclamante era real e foi obstada pela conduta do Sindicato reclamado, ao não repassar informações seguras acerca das reuniões para negociação do Acordo Coletivo de Trabalho. Sendo assim, conclui-se que a conduta omissiva do réu, se não teve a manifesta intenção de lesar o obreiro, revela, por outro lado, descaso para com as consequências danosas para o trabalhador. (...)” (TRT 3 Região 00002-2011-157-03-00-2 RO, Órgão Julgador Oitava Turma, Relator Desembargador Carlos Roberto Barbosa Julgamento em 18/04/12, Disponibilizado no Diário da Justiça Eletrônico em 26.04.2012)

o não cumprimento de obrigação pré-contratual que obsta a possibilidade de resultado positivo ao trabalhador, constitui inegável dano, moral e material, a ensejar o pagamento de indenizações correspondentes. Recurso da reclamada a que se nega provimento. (TRT 1ª Região - RO - 0122200-80.2009.5.01.0247 - Relatora Paulo Marcelo de Miranda Serrano, DEJ em 06.10.2011). **(grifo nosso)**

Flávio da Costa Higa (2011, p. 208), em profunda levante acerca da jurisprudência trabalhista dos Tribunais Regionais, verificou que há decisões reconhecendo a perda de uma chance em todas as fases do contrato de trabalho (pré-contratual, contratual e pós-contratual), sendo os principais assuntos dos julgados acidentes de trabalho, ruptura contratual, contratação frustrada, retenção da Carteira de Trabalho e Previdência Social, informação desabonadora e concurso público.

Higa (2011, p. 209) então estabelece como marco para um crescimento do número de decisões na seara trabalhista envolvendo o tema, apontando como um dos fatores que influenciaram este crescimento o início da produção bibliográfica tratando da teoria, conforme já citado neste artigo, bem como da chegada ao STJ do *leading case* do “Show do Milhão”:

Porém, verifica-se que até o ano de 2006 o assunto era praticamente desconhecido na seara laboral, com um ou dois acórdãos por ano, exceções que confirmavam a regra. Embora não se tenha dados explicativos do crescimento constata-se e regular a partir de 2006, especula-se que importantes acontecimentos doutrinários e jurisprudenciais devam ter contribuído significativamente para tal ocorrência.

Higa (2012, p. 209) alerta que, apesar da crescente aceitação da teoria, o panorama geral é um pouco diferente:

(...) a regra ainda é o desconhecimento do assunto. Dos 24 tribunais regionais visitados, em 12 deles foram encontradas apenas de uma a cinco decisões nos últimos dez anos. Nos tribunais da 8ª, 13ª e 22ª Regiões, nenhum resultado foi obtido para os argumentos selecionados. São 15, de 24 tribunais, com número inexpressivo de decisões. Se considerarmos o total de casos catalogados (275) para os 10 anos abrangidos pela pesquisa, e uma média de pouco mais de 2 milhões de processo trabalhistas por ano, constatar-se-á que, *apesar do crescimento vertiginoso, o tema ainda é pouquíssimo explorado.* **(grifo nosso)**

A perda de uma chance no contrato de trabalho deve ser aplicada com cautela, cabendo a anotação abaixo que vigora para todas as fases contratuais e não apenas da pré-contratual (NETO *et al.*, 2012, p. 255):

(...) nem todo dano ocorrido na fase pré-contratual pode ser considerado como perda de uma chance, mas somente aqueles relacionados a grande probabilidade de atingir um resultado benéfico ou de evitar um prejuízo, o que, no âmbito das relações de emprego, será a contratação ou não do trabalhador – quando, por exemplo, o sujeito deixou de participar de outras entrevistas de emprego diante de promessa de contratação do empregador, mas este não o contrata ou o faz em cargo com piores condições do que a proposta, piorando o estado anterior do trabalhador.

Em passo muito mais moderado, há ainda algumas ponderações que começam a surgir sobre a perda de uma chance na proteção do Meio Ambiente, onde se coloca, inclusive, o Estado, como possível ofensor que mitiga *a oportunidade à vida ou saúde em decorrência da degradação ambiental*⁵.

O Direito de Família, de igual monta, embora esteja abrangido pela grande área do Direito Civil, possui características típicas, na medida em que é pautado pelo afeto (FARIAS 2012, p.4). Farias (2012, p. 6) elenca exemplificativamente algumas hipóteses em que seria fundamental recorrer à teoria da perda de uma chance na tratativa de determinado prejuízo:

Desse modo, admite-se, hipotética e exemplificativamente, a perda da chance de obter alimentos futuros, quando o devedor da prestação (o alimentante) é vítima de ato ilícito que impossibilita o cumprimento da obrigação.

(...)

Outro campo facundo, dentro das relações familiares, para a perda de uma chance, seria o âmbito filiatório, admitindo-se a hipótese de um dano injusto causado pela não informação por parte da genitora ao pai acerca da gravidez

⁵ PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DANOS AMBIENTAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE. TERRAS RURAIS. RECOMPOSIÇÃO. MATAS. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ART. 476 DO CPC. FACULDADE DO ÓRGÃO JULGADOR. 1. A responsabilidade pelo dano ambiental é objetiva, ante a *ratio essendi* da Lei 6.938/81, que em seu art. 14, § 1º, determina que o poluidor seja obrigado a indenizar ou reparar os danos ao meio-ambiente e, quanto ao terceiro, preceitua que a obrigação persiste, mesmo sem culpa. (...) 2. A obrigação de reparação dos danos ambientais é *propter rem*, por isso que a Lei 8.171/91 vigora para todos os proprietários rurais (...). (...) 3. Paulo Affonso Leme Machado, em sua obra Direito Ambiental Brasileiro, ressalta que "(...) Facilita-se a obtenção da prova da responsabilidade, sem se exigir a intenção, a imprudência e a negligência para serem protegidos bens de alto interesse de todos e cuja lesão ou destruição terá conseqüências não só para a geração presente, como para a geração futura. **Nenhum dos poderes da República, ninguém, está autorizado, moral e constitucionalmente, a concordar ou a praticar uma transação que acarrete a perda de chance de vida e de saúde das gerações(...)**" in Direito Ambiental Brasileiro, Malheiros Editores, 12ª ed., 2004, p. 326-327. 4. A Constituição Federal consagra em seu art. 186 que a função social da propriedade rural é cumprida quando atende, seguindo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, a requisitos certos, entre os quais o de "utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente" (...) (STJ, REsp 745363 / PR, Relator Ministro LUIZ FUX, Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 20/09/2007, Data da Publicação/Fonte DJ 18/10/2007 p. 270) (grifo nosso)

e do posterior nascimento de um filho, frustrando a convivência entre paterno-filial e todos os efeitos (inclusive psicológicos) dela decorrentes.

(...) situação na qual uma mãe delibera por não revelar ao genitor a sua gravidez, optando por casar com outro homem, com quem, também, mantém relacionamento afetivo. Somente anos após o matrimônio revela a situação aos interessados, quando, segundo a narrativa, já estavam alinhados todos os elementos caracterizadores da paternidade sócio-afetiva entre o pai registral e a criança. Assim, restava frustrada a vontade do genitor em assumir a condição de pai, em todos os sentidos, em face da peculiaridade do caso e do melhor interesse da criança.

Outra situação ilustrativa da aplicação da tese pode ser imaginada, na mesma seara filiatória, com a possível ocorrência de um aborto sem a informação ou o consentimento do outro genitor, frustrando a concretização da paternidade.

Ainda, Barretto (2013), após discorrer sobre um caso em que uma mãe priva o genitor da convivência com o filho, estuda a situação em que o homem tem a chance de se desenvolver como pai frustrada:

O caso acima transparece, à toda evidência, a oportunidade subtraída a esse homem de poder desenvolver os laços de parentalidade que o elemento biológico já deflagara e que, é certo, o direito reconhece antes mesmo do nascimento da criança. Ainda que consiga retomar o contato com filha, a situação, da forma como relatada, faz deduzir que, em virtude do estabelecimento da paternidade socioafetiva da menina com outro homem, o genitor não poderá mais atuar como pai. A perda, como exigido pela teoria enfocada neste trabalho, é definitiva.

O sucesso da solidificação e da continuidade de qualquer relação paterno-filial é visceralmente incerto, mas os esforços que o genitor empreendeu, no caso concreto, poderiam ser considerados um robusto indício de que, se a mãe não tivesse inviabilizado o processo de convivência, mormente pela substituição despótica dele por outro homem, a probabilidade de desenvolvimento dos laços afetivos entre pai e filha era grande.

Poder-se-ia alegar que uma indenização pela chance perdida não resgataria, para o genitor, a oportunidade de sagrar-se, efetivamente, pai. Com respeito aos que comungam deste entendimento, a impossibilidade da recomposição exata das situações subjetivas imateriais danificadas por um ato lesivo é o argumento tradicionalmente invocado pelos defensores da impossibilidade de reparação dos danos morais. E tal argumentação não prosperou, nem pode prosperar, numa ordem jurídica voltada para a proteção abrangente da pessoa humana.

Se um homem teve respeitada a chance de convivência com seu filho e, ainda que tenha atuado do modo mais amoroso e diligente possível, este filho, por razões insondáveis, opta pelo abandono do pai, por óbvio não há que se cogitar em reparação civil. Por maior que seja a dor, por mais visíveis que sejam os danos que desse abandono possam decorrer para o pai, o direito deve deter-se, mais uma vez, ante o obstáculo do desejo, da vontade e do livre arbítrio que exibem as pessoas, no tocante as trocas afetivas.

Da mesma forma, Lima Júnior (2013), ao comentar uma acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul em que o Estado frustrou a adoção de uma criança de dois anos

de idade, observa que o TJRS o condenou aplicando a teoria da perda de uma chance no âmbito do Direito de Família, inovando a jurisprudência:

O acórdão tem o mérito de aplicar adequadamente a teoria da perda de uma chance, o julgador fundamentou sua decisão na idéia de que o autor faz jus a uma indenização ante o fato de que se fosse posto em adoção com a idade de dois anos, a probabilidade de isso acontecer é estatisticamente alta, não está diante de uma mera possibilidade, algo remoto.

Ainda, não foi punido o Estado pela falta de adoção, mas sim pela perda de uma chance de ser adotado, pois se a adoção é incerta, em virtude de características físicas a probabilidade de o autor ser adotado é concreta.

É quantificável a perda do autor, este *não teve a possibilidade de convívio familiar, de ser afetado por pais socioafetivos, de viver em um ambiente propício para sua formação*, portanto o dano moral apontado na decisão é perfeitamente cabível ao caso concreto, pois ele mantém o caráter pedagógico de inibir futuras ocorrências análogas, ao mesmo tempo em que possibilita ao autor valor considerável para atenuar sua dor, não há que se falar em enriquecimento sem causa. **(grifo nosso)**

O Direito Administrativo também pode trazer algumas problemas que possibilitam a consideração à luz do tema (FERNANDES *et al*, 2012):

O dano causado pela fraude ao procedimento licitatório pode ser enquadrado entre aqueles que a jurisprudência identifica como a “perda de uma chance”. Há prejuízos para a administração, que perde a oportunidade de receber ofertas melhores, tanto em relação a preço quanto à qualidade, como também há prejuízo aos administrados, que têm direito, em igualdade de condições, de fornecer produtos e serviços ao Município.

(...)

No caso da fraude em licitação, mormente quando repetida, é praticamente certo que a administração perdeu a oportunidade de contratar em condições mais vantajosas e, por outro lado, os administrados perderam, com certeza, a oportunidade de contratar ou disputar a possibilidade de fornecer produtos e serviços ao Município.

A partir do referencial defendido, qual seja, a proposta de Rafael Peteffi da Silva, os aplicadores do Direito devem assimilar novos campos de emprego da teoria da perda de uma chance para além das relações privadas de Direito Civil, alcançando, além das áreas propostas, outras como o Direito Tributário e Previdenciário, searas em que muitas vezes a vítima se vê prejudicada por condutas dos agentes do Estado, por morosidade e injustiças cometidas por alguns poucos.

5 CONCLUSÃO

Conforme demonstrado, a teoria tradicional de responsabilidade civil é insuficiente para explicar a perda de uma chance e se exige uma nova construção no sentido de contemplar as diversas hipóteses presentes no mundo fático. Ora, a jurisprudência e a doutrina brasileiras, atualmente, não compreendem a correta natureza jurídica bipartite da perda de uma chance.

A nova sistemática abandona a clássica divisão entre perda de uma chance de cura e sobrevivência e casos clássicos, para dividi-la em dois segmentos, de acordo com o resultado da interrupção do processo aleatório, cada qual com uma natureza jurídica específica.

A proposição de divisão dicotômica é apta a alcançar casos de perda de oportunidades em outras searas do Direito, tais como Trabalhista, Tributário, de Família, Administrativo e Ambiental, sendo a teoria suficiente para contemplar todas estas conjecturas a partir dessa nova sistematização.

Assim, se deve analisar a construção teórica acerca do nexu causal e as tentativas de explicação deste elemento da responsabilidade civil, para verificação de uma nova abordagem em que se pode considerar a causalidade alternativa ou a perda da própria chance em si como um dano autônomo em relação ao dano final, bem como a evolução da doutrina no direito comparado.

A classificação diversa e mais abrangente da perda de uma chance em face da interrupção do processo aleatório da marcha causal e não mais apenas entre casos clássicos e perda de uma chance de cura ou sobrevivência se apresenta como bastante para tais finalidades. Esta visão confere à responsabilidade civil por perda de uma chance o devido tratamento teórico, em face de sua complexidade e ocorrência no mundo fático, abordando a sua aplicação em outros ramos além do Direito Civil.

Desta forma, há um movimento na jurisprudência que tende a aplicar a teoria da perda de uma chance em relações jurídicas em ramos além do Direito Civil, como no âmbito do Direito do Trabalho (como nas diversas fases dos contratos de trabalho), Tributário (proibição de participação em processo de licitação ou contrato com o Poder Público em decorrência de irregularidade fiscal por conta de erro da Fazenda Pública, como inscrição indevida em Dívida Ativa ou não concessão de parcelamento), de Família (como a chance de ter um relacionamento com um filho ao qual foi negado o exercício da paternidade), Administrativo (quando há fraudes à licitação) e Ambiental (oportunidade de usufruir de saúde, vida e Meio Ambiente equilibrado), na tentativa ainda de investigar se o sujeito ativo pode ser o Estado (ou Administração Pública) e se a vítima pode ser uma coletividade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARRETTO, Fernanda Carvalho Leão. **A responsabilidade civil pela perda de uma chance, sua intersecção com o Direito das Famílias e o estabelecimento das relações parentais: investigando possibilidades.** Disponível em: <http://www.editoramagister.com/doutrina_23134327_A_RESPONSABILIDADE_CIVIL_PELA_PERDA_DE_UMA_CHANCE_SUA_INTERSECCAO_COM_O_DIREITO_DAS_FAMILIAS_E_O_ESTABELECIMENTO_DAS_RELACOES_PARENTAIS_INVESTIGANDO_POSSIBILIDADES.aspx>. Acesso em: 20 de Março de 2013.

CARVALHO, Daniela Pinto de. Thomas Kuhn e o Novo Paradigma da Responsabilidade Civil: Em Busca da Reparação de Perda de uma Chance. **Cognitio Juris**, João Pessoa, Ano I, Número 2, Agosto 2011. Disponível em <<Http://Www.Cognitiojuris.Com/Artigos/02/09.Html>>. Acesso em: 20 de Março de 2013

DALLEGRAVE NETO, José Afonso. Responsabilidade civil pré e pós-contratual no direito do trabalho. **Revista TRT 9ª Região**. Curitiba, a. 29, n.º 53, p. 53-70, jul./dez. 2004.

DÍAZ, Julio Alberto. **Responsabilidade coletiva**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, vol. 2: teoria geral das obrigações**. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **A teoria da perda de uma chance aplicada ao Direito de Família: utilizar com moderação.** Disponível em: <<http://patriciafontanella.adv.br/wp-content/uploads/2011/01/artperdadechancedireitofamilia.pdf>>. Acesso em: 20 de março de 2013.

FERNANDES, Antônio Joaquim Schellenberger *et al.* **O dano decorrente da perda de chance na improbidade administrativa.** Disponível em: <<http://www.amm.org.br/inst/artigo/Artigo-78.pdf>>. Acesso em: 20 de março de 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, vol. 4: responsabilidade civil**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

HIGA, Flávio da Costa. **A perda de uma chance no direito do trabalho**. 2011. 301 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho), Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2011.

_____. **Responsabilidade civil: a perda de uma chance no Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2012.

LIMA JÚNIOR, Valter Gonçalves de. **Diálogo entre o Direito de Família e a teoria da perda de uma chance: Estado punido por conduta que inviabilizou uma adoção.** Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/33042/Diálogo_entre_lima_junior.pdf?sequence=1>. Acesso em: 19 de março de 2013

MATTOS DO AMARAL, Ana Cláudia Corrêa Zuin. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance: análise da teoria clássica e um discurso sobre a natureza jurídica e quantificação do dano**. 2011. 265 f. Tese (Doutorado em Direito), Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo. 2011.

NETO, Renato Lovato & OLIVEIRA, Lourival José de. Responsabilidade pré-contratual nas relações de emprego: aplicação da teoria da perda de uma chance. **Revista de Direito Brasileira**. Ano 2, Vol. 3, jul./dez. de 2013, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

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

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

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

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

_____. **Responsabilidade civil pela perda de uma chance: comparação jurídica e direito positivo para um modelo dogmático brasileiro**. 2004. 243 f. Teses (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2001.

REFERÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n.º 788459 / BA. Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, Órgão Julgador QUARTA TURMA, Data do Julgamento 08/11/2005, Data da Publicação/Fonte DJ 13/03/2006 p. 334.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n.º 745363 / PR. Relator Ministro LUIZ FUX, Órgão Julgador PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 20/09/2007, Data da Publicação/Fonte DJ 18/10/2007 p. 270.

MINAS GERAIS. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. Recurso Ordinário n.º 00002-2011-157-03-00-2. Órgão Julgador Oitava Turma, Relator Desembargador Carlos Roberto Barbosa Julgamento em 18/04/12, Disponibilizado no Diário da Justiça Eletrônico em 26.04.2012).

PARANÁ. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, PR-00601-2006-094-09-00-8-ACO-21678-2007. Órgão Julgador 1ª Turma, Relator UBIRAJARA CARLOS MENDES, Publicado no DJPR em 14-08-2007.

RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. Recurso Ordinário n.º 0122200-80.2009.5.01.0247. Relatora Paulo Marcelo de Miranda Serrano, DEJ em 06.10.2011.