

**CESUL – CENTRO SULAMERICANO DE ENSINO SUPERIOR
FACULDADE DE DIREITO DE FRANCISCO BELTRÃO**

**A TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE E A
RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO**

CASSIANE WENDRAMIN

**FRANCISCO BELTRÃO - PR
2009**

CASSIANE WENDRAMIN

**A TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE E A
RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO**

Monografia apresentada como requisito parcial para avaliação da Disciplina Orientação à Monografia II, do Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito de Francisco Beltrão, mantida pelo CESUL – Centro Sulamericano de Ensino Superior.

Orientadora: Prof^a Msc. Melissa Barbieri de Oliveira.

**FRANCISCO BELTRÃO - PR
2009**

TERMO DE APROVAÇÃO

CASSIANE WENDRAMIN

**A TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE E A
RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO**

Monografia apresentada como requisito parcial de avaliação para obtenção do título de Bacharel em Direito no Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito de Francisco Beltrão, mantida pelo CESUL – Centro Sulamericano de Ensino Superior, pela seguinte banca examinadora:

Orientadora: Prof^a. Msc. Melissa Barbieri de Oliveira

Prof. Msc (...)

Prof. Msc (...)

**FRANCISCO BELTRÃO – PR
2009**

DEDICATÓRIA

Aos meus pais, Luciano e Neide, por acreditarem em mim.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela vida.

Aos meus pais, pelo amor, educação e paciência.

Às minhas irmãs, ao meu namorado e aos amigos, pela motivação.

À professora orientadora, pela ajuda e dedicação.

EPÍGRAFE

“O universo pode ser imaginado como um gigantesco cassino, com dados sendo lançados ou roletas sendo giradas a todo momento. Você pode achar que ter um cassino é um negócio muito perigoso, pois existe o risco de perder dinheiro a cada lançamento de dados ou giro de roleta. Mas em um grande número de apostas, a média dos ganhos e perdas atinge um resultado que pode ser previsto, embora o resultado de qualquer aposta individual não. O mesmo ocorre com o universo. Quando o universo é grande, como hoje, há um número enorme de lançamento de dados, e a média dos resultados pode ser prevista”.

STEPHEN HAWKING

Nobel de Física, em *O Universo numa Casca de Noz*, 7ª ed., São Paulo: ARX, 2002, p. 79-80.

RESUMO

O Direito Civil é uma norma de suma importância para o ordenamento jurídico, e dentro deste, há o instituto da responsabilidade civil, trazendo consigo a obrigatoriedade de ressarcir a todo aquele que sofreu algum dano. A constante evolução da sociedade traz ao direito grandes atualizações, transformando-o a cada mudança. Nos tempos modernos, com as relações contratuais e contratos que visavam por fim a uma obrigação, houve o fortalecimento da responsabilidade civil, cada vez mais importante para o ordenamento jurídico. Com essas variações instituiu-se a teoria da perda de uma chance dentro da responsabilidade civil e, conseqüentemente, do direito civil, visando indenizar a perda de uma oportunidade de se obter lucro ou de evitar prejuízo. Entretanto, com a crescente demanda judicial, surgiu a necessidade de uma norma que protegesse as partes litigantes quanto aos trabalhos prestados por seus advogados. Assim, aplicou-se a teoria da responsabilidade civil pela perda de uma chance aos advogados enquanto prestadores de serviços jurídicos, sendo esta indenização cabível quando não houver a obtenção do resultado esperado na ação judicial, devendo ser uma possibilidade séria e real de prejuízo ocasionado à vítima. Destarte, apesar de encontrar alguns obstáculos, vê-se que, cada vez mais, esta teoria tem sido aplicada aos casos concretos, protegendo as vítimas já que aumenta ainda mais a abrangência da responsabilidade civil. Assim, há que se ressaltar que o instituto principal apresentado deve ser interpretado a fim de que alcance sua efetividade no âmbito jurídico, uma vez que ele é um dos responsáveis por penalizar os advogados em caso de prestarem um serviço sem ética e sem responsabilidade.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil; Advogado; Teoria da Perda de uma Chance; Ética Profissional.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	09
1 CONTEXTUALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL	12
1.1 NOÇÕES GERAIS DA RESPONSABILIDADE CIVIL	12
1.1.1 Evolução Histórica da Responsabilidade Civil	12
1.1.2 Conceituação de Responsabilidade Civil	15
1.1.3 Espécies de Responsabilidade Civil	15
1.1.3.1 Quanto ao seu fato gerador.....	16
1.1.3.2 Em relação ao seu fundamento.....	17
1.1.3.3 Relativamente ao agente.....	18
1.1.4 Elementos da Responsabilidade Civil	19
1.1.4.1 Ação ou Omissão do Agente.....	19
1.1.4.2 Culpa do Agente	21
1.1.4.3 Relação de Causalidade.....	22
1.1.4.4 Dano Experimentado pela Vítima.....	24
1.2 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO	25
1.2.1 Conceituação da Responsabilidade Civil do Advogado	25
1.2.2 Alcance da Responsabilidade Civil do Advogado	26
1.2.3 Natureza Jurídica da Responsabilidade Civil do Advogado	27
1.2.2.1 Obrigação de Meio	29
1.2.2.2 Obrigação de Resultado	30
2 O INSTITUTO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE	31
2.1 CONCEPÇÃO GERAL DO INSTITUTO.....	31
2.1.1 Origem e Evolução da Teoria da Perda de uma Chance	31
2.2 CARACTERIZAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE	34
2.2.1 Natureza Jurídica da Teoria da Perda de uma Chance.....	34
2.2.2 Dano Emergente, Lucros Cessantes ou Dano Moral.....	35
2.3 A INDENIZAÇÃO PELA PERDA DE UMA CHANCE	38
2.3.1 Requisitos para Existência da Perda de uma Chance.....	39
2.3.1.1 A Demonstração da Obtenção de um Resultado Útil.....	39
2.3.1.2 Existência da Probabilidade Séria e Real da Evidência do Resultado Útil.....	39
2.3.2 O “Quantum Debeatur”.....	40
3 APLICABILIDADE DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE	42
3.1 POSICIONAMENTO DOUTRINÁRIO	42
3.2 POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL	46
3.2.1 Entendimento de Tribunais de Justiça.....	46
3.2.1.1 Posicionamento Favorável.....	46
3.2.1.2 Posicionamento Desfavorável.....	51
3.2.2 Entendimento do Superior Tribunal de Justiça.....	56
CONSIDERAÇÕES FINAIS	59
REFERÊNCIAS	62

INTRODUÇÃO

A responsabilidade civil é, sem dúvidas, um tema intrigante do ordenamento; trata-se de uma obrigação relacionada à noção de que determinada pessoa torna-se responsável por danos causados a outrem.

Atualmente, visualiza-se um aumento excessivo de prestadores da atividade jurídica, o que ocasiona um déficit em certos serviços prestados por eles; alguns, devido ao enorme número de demandas e outros, pela irresponsabilidade diante do exercício da advocacia.

O presente trabalho possui um vínculo com o garantismo jurídico, vez que representa uma das linhas de pesquisa desenvolvidas pela Faculdade de Direito de Francisco Beltrão. Embasa na relevância social do tema, diante da ineficácia dos serviços advocatícios, e por se tratar de um assunto extremamente novo no âmbito jurídico.

O problema que move a pesquisa é investigar de que forma os tribunais superiores, no Brasil, vêm aplicando o respectivo instituto diante da insensatez dos alguns advogados quanto aos seus compromissos jurídicos.

Já em relação ao objetivo geral do presente trabalho monográfico, busca-se propiciar o entendimento da Teoria da Perda de uma Chance dentro do instituto da responsabilidade civil do advogado.

São objetivos específicos deste trabalho a contextualização da Responsabilidade Civil, apresentando o seu histórico, conceituação, espécies e elementos bem como a caracterização da Responsabilidade Civil do Advogado; a concepção do instituto da Perda de uma Chance e suas generalidade. E, por fim, a aplicabilidade da Teoria da Perda de uma Chance no âmbito da Responsabilidade Civil do Advogado diante da sua inércia na prestação jurídica.

Em relação às hipóteses possíveis de serem resolvidas neste trabalho, tem-se que, diante do entendimento doutrinário e jurisprudencial atual, haverá meios legais de responsabilização civil da atividade profissional, protegendo as pessoas que necessitam da prestação de serviços, evitando os abusos e ações relapsas por partes dos próprios advogados.

De outro modo, é possível verificar que o meio de responsabilizar tais

prestadores da atividade jurisdicional é adequado à aplicação da Teoria da Perda de uma Chance, aplicando-se esta com o subsídio às normas legais da responsabilidade civil.

Para tanto, o presente trabalho está dividido em três capítulos. No primeiro expõem-se todos os dados necessários para a compreensão mínima da responsabilidade civil. Inicia-se este com as noções gerais desta disciplina, seguindo com a sua evolução histórica, conceitos, espécies e elementos. Na evolução histórica, busca-se apresentar a abordagem da responsabilidade civil desde o início das sociedades, enquanto se utilizava a Lei de Talião e outras, até o entendimento atual à cerca deste tema. Ainda, os conceitos que demonstram a diferença doutrinária brasileira bem como as espécies e elementos. Estes, impossível apresentá-los com todo o rigor, pois há vários trabalhos doutrinários a respeito, com diversos entendimentos. No entanto, busca-se sintetizar os relevantes, com o fim de organizar o trabalho e apresentá-lo de forma clara e concisa.

Ainda neste capítulo, consta a específica responsabilidade civil do advogado com as divergências a respeito da finalidade da sua atividade jurisdicional, que se enquadra em obrigação de meio ou de resultado.

O segundo capítulo, por sua vez, trata do instituto da perda de uma chance de uma forma específica, apresentando sua origem e evolução; seu início na França e, posteriormente, na Itália; sua caracterização, buscando expor a natureza jurídica e a divergência doutrinária a respeito do enquadramento deste instituto, pois alguns doutrinadores entendem ser um nova espécie de dano material, enquanto outros divergem em relação ao enquadramento em lucros cessantes e dano emergente, havendo, ainda, quem o considere como dano moral. Por fim, a própria indenização da perda de uma chance, quanto a sua dificuldade de estipular o *quantum debeatur*, ou seja, o valor devido ao lesado. Aqui, tenta-se demonstrar a dificuldade dos julgadores em chegar a uma indenização justa.

Finalmente, para fechamento deste trabalho monográfico, no terceiro capítulo agrupam-se os conteúdos dos capítulos anteriores, dispõe-se a respeito da aplicação da teoria da perda de uma chance e a responsabilidade civil do advogado, o entendimento e aplicação jurisprudencial a respeito.

Busca-se evidenciar os julgados que analisaram e aplicaram o tema em questão, estudando-se, para tanto, os acórdãos do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e Paraná. Posteriormente, as decisões que ponderaram o instituto, porém, não o julgaram procedente. Em tais análises, busca-se demonstrar quais são os requisitos que os Tribunais acham necessário para a configuração da perda da chance.

O presente trabalho objetiva apresentar um instituto novo no ordenamento jurídico brasileiro, um assunto de extrema delicadeza e importância, uma vez que se trata de tema polêmico e divergente na doutrina e na jurisprudência. Busca-se auxiliar a todos que necessitam da tutela jurisdicional, devendo esta ser exaurida de maneira eficiente, resguardando os direitos do cliente.

1 CONTEXTUALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE CIVIL

O presente capítulo tem por finalidade promover o entendimento da disciplina da Responsabilidade Civil num âmbito geral. Para tanto, objetiva examinar a aplicação da responsabilidade civil quanto da atividade jurídica prestada pelo advogado, apresentando seus encargos como prestador de serviços jurídicos. Pretende-se, ainda, analisar a responsabilidade específica do contrato de mandato outorgado pelo cliente ao advogado.

1.1 NOÇÕES GERAIS DA RESPONSABILIDADE CIVIL

O instituto da Responsabilidade Civil é, sem dúvidas, uma instigante matéria do atual mundo jurídico. Tal fato dá-se devido à expansão do instituto no direito moderno e a sua concepção nas atividades humanas, contratuais e extracontratuais. Segundo DINIZ (2009, p. 3):

A todo instante surge o problema da responsabilidade civil, pois cada atentado sofrido pelo homem, relativamente à sua pessoa ou ao seu patrimônio, constitui um desequilíbrio de ordem moral ou patrimonial, tornando imprescindível a criação de soluções ou remédios – que nem sempre se apresentam facilmente, implicando indagações maiores – que sanem tais lesões, pois o direito não poderá tolerar que ofensas fiquem sem reparação. Quem deverá ressarcir esses danos? Como se operará a recomposição do *statu quo ante* e a indenização do dano? Essa é a temática da responsabilidade civil.

Após a idéia inicial de Responsabilidade Civil apresentada pela doutrinadora Maria Helena Diniz, passa-se a expor os fundamentos necessários para caracterização do instituto em estudo bem como a sua aplicabilidade com a Responsabilidade Civil do Advogado e a Teoria da Perda de uma Chance.

1.1.1 Evolução Histórica da Responsabilidade Civil

A Responsabilidade Civil caracteriza-se por possuir uma evolução denominada pluridimensional, ou seja, expandiu-se de várias formas como, por exemplo, em relação a sua história, seus fundamentos, sua extensão e

tamanho da reparação do dano.

A idéia de responsabilizar outrem por dano causado surgiu nos primórdios da civilização. Naquele período, devido à forma como se vivia, em grupos, o modo utilizado como indenização era a vingança coletiva, que se caracterizava pelo comportamento conjunto do grupo contra o causador do dano a um de seus integrantes.

Posteriormente, com a individualização da sociedade, passou-se a ter a vingança individual, ou seja, a justiça com as próprias mãos, em que regiam as regras da Lei de Talião, a qual reparava o dano causado resultando em um dano da mesma espécie ao causador, podendo-se citar, como exemplo, o famoso princípio desta Lei: “*olho por olho, dente por dente*”.

Cumprе salientar que, na fase da Lei de Talião, a responsabilidade era exclusivamente objetiva, não se falava em culpa, ou seja, todo dano resultante à outra pessoa era ocasionado por intenção, não havia a excludente da culpa alegando negligência, imprudência ou imperícia.

Após o período de vinganças, coletivas e individuais, instituiu-se a forma de composição com o autor da ofensa, com o pagamento de uma quantia em dinheiro relativo ao dano causado por este. Portanto, nessa fase, extinguiu-se a justiça com as próprias mãos, passando o poder ao Estado que tarifou as indenizações.

Nessa fase, criou-se a *Lex Aquilia de damno* que veio impor que o patrimônio do lesante suporte o valor da reparação necessária, vindo a utilizar-se da culpa como um dos fatores de responsabilidade, atualmente responsabilidade subjetiva.

Foi introduzido, também, o *damnum iniuria datum*, ou seja, o prejuízo causado ao bem alheio, resultando no empobrecimento do lesado e no enriquecimento ilícito do lesante. O Estado passou, então, a intervir em todos os conflitos resultantes de lesão ou dano, eram fixados valores aos prejuízos, obrigava-se a vítima a aceitar o acordo, renunciando à vingança. Neutralizaram-se, portanto, as causas de enriquecimento ilícito e de empobrecimento.

A edição da *Lex Aquila* foi de suma importância para o direito; em específico, à disciplina de responsabilidade civil, tanto que se percebe uma

distinção entre a culpa contratual e a culpa delitual, e assim, observando-se a disseminação da idéia de responsabilidade civil fundada em culpa nas legislações.

Nesse sentido, reporta VENOSA (2008, p. 17):

A Lex Aquilia é o divisor das águas da responsabilidade civil. Esse diploma, de uso restrito a princípio, atinge dimensão ampla na época de Justiniano, como remédio jurídico de caráter geral; como considera o ato ilícito uma figura autônoma, surge, desse modo, a moderna concepção da responsabilidade extracontratual. O sistema romano de responsabilidade extrai da interpretação da Lex Aquilia o princípio pelo qual se puna a culpa por danos injustamente provocados, independentemente de relação obrigacional preexistente. Funda-se aí a origem da responsabilidade extracontratual fundada na culpa.

A *Lex Aquilia* parecia ser, inicialmente, a forma mais viável e correta para a resolução dos conflitos de responsabilidade. Porém, surgiu a necessidade de introduzir uma nova teoria, na qual houvesse uma indenização de danos sem a existência de culpa. É o que bem reforça a doutrinadora DINIZ (2008, p. 12) ao afirmar que:

A insuficiência da culpa para cobrir todos os prejuízos, por obrigar a perquirição do elemento subjetivo na ação, e a crescente tecnização dos tempos modernos, caracterizado pela introdução de máquinas, pela produção de bens em larga escala e pela circulação de pessoas por meio de veículos automotores, aumentando assim os perigos à vida e à saúde humana, levaram a uma reformulação da teoria da responsabilidade civil dentro de um processo de humanização. Este representa uma objetivação da responsabilidade, sob a idéia de que todo risco deve ser garantido, visando à proteção jurídica à pessoa humana, em particular aos trabalhadores e às vítimas de acidentes, contra a insegurança material, e todo dano deve ter um responsável.

Dessa forma, mantendo a Teoria da Culpa, segundo a qual o lesado tem direito à reparação do dano sempre que houver uma conduta lesiva por parte do agente, a importância da Teoria do Risco - aquela em que se funda na idéia de que o exercício de atividade perigosa é fundamento da responsabilidade civil - vem crescendo significativamente. Porém, vale salientar que a culpa continua sendo um dos fundamentos da responsabilidade civil que o risco não eliminou, passando a se tornar um dos

elementos da responsabilidade civil.

Após esse levantamento acerca da evolução histórica da responsabilidade civil, passa-se a explicar, sucintamente, a respeito dos conceitos que regem o tema em questão.

1.1.2 Conceituação de Responsabilidade Civil

A responsabilidade civil consiste na obrigação de reparar um dano causado a outrem. Seria, necessariamente, a forma utilizada para obrigar o lesante a reparar um dano moral ou patrimonial, que resultou de um ato praticado a outra pessoa.

Encontra-se muito bem definida por SAVATIER *apud* RODRIGUES (2008, p. 06) como: “A obrigação que pode incumbir uma pessoa a reparar o prejuízo causado a outra, por fato próprio, ou por fato de pessoas ou coisas que dela dependam”.

De uma forma mais ampla, GONÇALVES (2005, p. 2) define a responsabilidade civil como:

Uma parte do direito das obrigações, pois o ato ilícito é uma das fontes das obrigações e a principal consequência que surge para quem pratica um ato ilícito é a obrigação de indenizar os danos. E acrescenta que as obrigações derivadas dos atos ilícitos se constituem por meio de ações ou omissões praticadas com infração a um dever de conduta, das quais resulta dano para outrem.

Ainda, muito objetivamente, defende a doutrinadora DINIZ (2009, p. 35):

A responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal.

Diante das doutrinas apresentadas, conclui-se que, para caracterizar a responsabilidade civil, são indispensáveis os fatores: ação ou omissão, culpa ou dolo, nexo de causalidade e dano.

1.1.3 Espécies de Responsabilidade Civil

A responsabilidade civil encontra uma divergência doutrinária ampla em relação a sua classificação no que tange às espécies. Para tanto, optou-se por aderir à explanação das espécies adotadas por DINIZ (2009, p. 129-131), que apresenta a responsabilidade civil sob diferentes espécies, conforme a perspectiva em que se analisa, classificando-a em três espécies: quanto ao seu fato gerador, em relação ao seu fundamento e relativamente ao agente.

1.1.3.1 Quanto ao seu fato gerador

A espécie da responsabilidade civil, quanto ao seu fato gerador, subdivide-se em: responsabilidade civil contratual e responsabilidade civil extracontratual.

Diz-se contratual quando a responsabilidade deriva de um contrato entre as partes, ou seja, prevê a existência de um vínculo jurídico antes do acontecimento danoso. É o que escreve VIERA JÚNIOR (2003, p. 8) ao reportar-se a CAVALIERI FILHO: “antes de emergir a obrigação de indenizar, já existe uma relação jurídica previamente estabelecida pelas partes, fundada na autonomia de vontade e regida pelas regras comuns dos contratos”.

Dessa forma, observa-se que a responsabilidade inicia no momento em que um dos contratantes infringe o contrato pré-estabelecido entre o agente e a vítima, as quais convencionaram a realização de uma obrigação de um lado mediante uma contraprestação do outro.

De regra, nesta espécie de responsabilidade a culpa é presumida, ocorrendo a inversão do ônus da prova. Caberá à vítima demonstrar que a obrigação pré-existente não foi cumprida e, ao agente do dano, provar que não agiu com culpa ou encaixar-se em umas das hipóteses excludentes de ilicitude.

Por sua vez, caracteriza-se extracontratual, ou também denominada Aquiliana, a responsabilidade civil decorrente do dever geral de conduta, ou seja, da idéia de que se deve conduzir a vida sem causar danos às outras pessoas.

Aqui, os sujeitos não se tornam obrigados entre si diante de uma convenção anteriormente pactuada, ou seja, não há ligação jurídica entre o lesado e o lesante.

Haverá, portanto, a ocorrência de um dano, onde este foi ocasionado mediante a prática de um ato ilícito por parte do lesante, o qual resultou em prejuízo ao lesado, não havendo entre as duas partes nenhuma ligação preexistente, somente havendo o nexo de causalidade entre a conduta do agente lesante e do dano ao lesado.

Nesse sentido, preceitua DINIZ (2009, p. 130):

Responsabilidade extracontratual ou aquiliana, se resultante de inadimplemento normativo, ou melhor, da prática de um ato ilícito por pessoa capaz ou incapaz (CC, art. 927), visto que não há vínculo anterior entre as partes, por não estarem ligadas por uma relação obrigacional ou contratual. A fonte desta responsabilidade é a inobservância da lei, ou melhor, é a lesão a um direito, sem que entre o ofensor e o ofendido preexista qualquer relação jurídica. P.ex.: se alguém atropelar outrem, causando-lhe lesão corporal, deverá o causador do dano repará-lo (CC, art. 949).

Desse modo, o ônus da prova caberá ao lesionado, única e exclusivamente, uma vez que a culpa do agente deverá ser provada e alegada pela vítima.

1.1.3.2 Em relação ao seu fundamento

Classifica-se, a espécie da responsabilidade civil, quanto ao seu fundamento, em: responsabilidade civil subjetiva e objetiva.

Será subjetiva quando decorrer de dano causado com origem em ato doloso ou culposos¹, por ação ou omissão, resultando em lesão a outra pessoa. Encontra respaldo artigo 186 do Código Civil Brasileiro, que dispõe: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral,

¹ Ato Doloso: caracteriza-se pela vontade dirigida à produção de um resultado ilícito.
Ato Culposos: tem por característica o descumprimento de um dever de cuidado, ação composta por negligência, imprudência ou imperícia.

comete ato ilícito².

O sistema jurídico civil brasileiro adotou a teoria subjetiva como regra geral da responsabilidade civil. Porém, visualizam-se situações em que a ação ou omissão poderá ser atribuída ao sujeito que não foi, diretamente, o causador do dano, e sim um terceiro com o qual este mantinha alguma relação jurídica.

Dessa forma, pode-se dizer que a responsabilidade civil subjetiva poderá ser direta, quando resultar de ato próprio do agente; ou indireta, quando decorrer de fato de terceiro como, por exemplo, de animal ou coisa que esteja sob sua guarda.

Em relação ao ônus da prova, o agente causador do dano deverá provar que agiu com culpa, pois a responsabilidade subjetiva dependerá do comportamento do agente.

Diz-se responsabilidade civil objetiva quando, independentemente de ter agido com culpa, o agente é obrigado a suprir as consequências do dano; para esta, portanto, basta a existência da relação entre o dano e a conduta do agente para que exista a responsabilidade de reparar.

A espécie acima não era adotada pelo Código Civil de 1916, porém, o novo Código Civil Brasileiro de 2002 abordou-a no seu artigo 927, parágrafo único, que dispõe: “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”.

Desta forma, leciona o professor AMARAL (2003, p. 571 e 572):

A responsabilidade objetiva independe da culpa do agente. Desenvolveu-se com a teoria do risco, segundo a qual todo dano deve ser indenizado independentemente de ato ilícito. Resulta da constatação de que a concepção tradicional, subjetiva, é insuficiente para resolver problemas de setores específicos da vida contemporânea, onde a atividade econômica cria o risco de dano, que deve ser indenizado pelos benefícios dessa atividade. Pressupõe sempre a possibilidade de um perigo, decorrente da atividade empresarial ou de circunstâncias objetivas, fora de controle humano habitual. O fundamento da obrigação de

² Ato ilícito é aquele realizado culposamente em desacordo com a norma jurídica destinada a proteger interesses alheios; é o que viola direito subjetivo individual, causando prejuízo a outrem, criando o dever de reparar tal lesão.

indenizar, nesta espécie de responsabilidade, não decorre da ilicitude do ato, mas de um princípio de equidade e de justiça comutativa, segundo o qual todo aquele que, na defesa de seus interesses prejudicar o direito de outrem, ainda que de forma autorizada, deve indenizar o dano causado.

Contudo, não se enquadra como regra geral tal espécie de responsabilidade, somente nas hipóteses dispostas em lei.

1.1.3.3 Relativamente ao agente

Quanto a espécie da responsabilidade civil, relativamente ao agente, predispõem-se em: direta ou indireta.

Diz-se direta quando o ato causador do dano for provocado pelo próprio agente, ou seja, pela própria pessoa que praticou a ação, respondendo, então, por ato próprio.

Por sua vez, será indireta quando o agente que praticou o ato possuir vínculo legal de responsabilidade; neste caso, enquadra-se nas responsabilidades provenientes de ato de animais ou de coisas que se encontram sob a guarda do responsável. Portanto, será indireta quando provém de ato de terceiro.

Nesse sentido, leciona BAPTISTA DOS SANTOS (2008, p.55):

Podemos dizer que todas essas hipóteses se prendem à ação que causa danos, mas na responsabilidade direta a ação consiste em ato ilícito do próprio responsável, que causa diretamente os danos; na responsabilidade por fato de terceiros, é a ação de terceiros que causa diretamente os danos, mas a obrigação de indenizar surge porque o responsável se vincula ao agente por dever de conduta anterior: dever de guarda e cuidado, assunção de risco.

No intuito de exemplificar as classificações dispostas, esclarece BERALDO (2008, p. 69) que:

A responsabilidade civil indireta pode ser vislumbrada, por exemplo, nos cinco incisos do art. 932 do CC/2002.

Já a chamada responsabilidade civil direta, como o próprio termo já diz, ocorre quando o autor do dano é o responsável pelo seu pagamento. Se A joga uma pedra no carro de B, causando-lhe, assim, danos, podemos afirmar que A deverá ressarcir-lo. Este seria exemplo de responsabilidade civil direta.

Assim, após a exposição das espécies de responsabilidade civil, no próximo item, busca-se elencar os elementos de tal responsabilidade.

1.1.4 Elementos da Responsabilidade Civil

Diante da complexidade do tema, é mister considerar que há uma divergência doutrinária em relação aos elementos da responsabilidade civil. Neste trabalho, com intuito de abranger com exatidão os temas, adota-se a definição de pressupostos do doutrinador Sílvio Rodrigues.

1.1.4.1 Ação ou Omissão do Agente

Ação ou Omissão do agente: são elementos que tratam de uma conduta do agente, positiva (ação) ou negativa (omissão), que resulta em um dano.

Cumpra, inicialmente, definir, em linhas gerais, os conceitos de ação e omissão. DINIZ (2009, p. 40), considera que:

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

O ordenamento jurídico civil brasileiro foi extremamente claro e conciso ao dispor, em seu artigo 186, que *aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito*. Dessa forma, o agente pratica a conduta comissiva ou omissiva que, resultando em dano a outrem, fica obrigado a reparar.

Nesse elemento, enquadra-se a classificação relativa ao agente, direta e indireta, exposta no item anterior. Assim, explica DINIZ (2009, p. 40):

A ação, fato gerador da responsabilidade, poderá ser ilícita ou lícita. A responsabilidade de ato ilícito baseia-se na idéia de culpa, e a responsabilidade sem culpa funda-se no risco, que se vem

impondo na atualidade, principalmente ante a insuficiência da culpa para solucionar todos os danos. O comportamento do agente poderá ser uma comissão ou uma omissão. A comissão vem a ser a prática de um ato que não se deveria efetivar, e a omissão, a não-observância de um dever de agir ou da prática de certo ato que deveria realizar-se. A omissão é, em regra, mais frequente no âmbito de inexecução das obrigações contratuais.

Assim, dar-se-á indenização mediante a verificação da conduta como o agente agiu, comissiva ou omissivamente, através da qual infringiu um dever legal praticado com abuso de direito.

Então, perceptível se torna a concepção de que a conduta humana precisa ser voluntária. Nesse aspecto, a voluntariedade não se enquadra na idéia de que o agente deva ter intenção de produzir o evento danoso, mas sim, no fato de que este deva ter consciência de que poderá, eventualmente, produzir tal evento.

Desse modo, o ato humano deverá ser consciente, ou seja, seu resultado independe de intenção e, conseqüentemente, este agente poderá ser responsabilizado segundo o risco causado, sem a necessidade de demonstrar a culpa explícita.

1.1.4.2 Culpa do Agente

Inicialmente, cabe conceituar o termo culpa em sentido amplo. Assim, pode-se dizer que culpa, segundo VENOSA (2009, p. 23), é: “A inobservância de um dever que o agente devia conhecer e observar. Não podemos afastar a noção de culpa do conceito de dever”.

Ainda, diante da dificuldade encontrada pelos doutrinadores para conceituar o termo culpa, perfeitamente faz este papel o doutrinador RIZZARDO (2007, p. 3):

Pode-se considerar a culpa no sentido estrito como aquela que marca a conduta imprudente ou negligente; e no sentido lato, verificada na prática consciente e deliberada de um ato prejudicial e anti-social, configurando, então, o dolo.

Assim, culpa, automaticamente, liga-se à negligência, imprudência e imperícia. Cumpre, portanto, lembrar os conceitos de DINIZ (2009, p. 42-43):

A imperícia é a falta de habilidade ou inaptidão para praticar certo ato; a negligência é a inobservância de normas que nos ordenam agir com atenção, capacidade, solicitude e discernimento; e a imprudência é precipitação ou o ato de proceder sem cautela.

Via de regra, a responsabilidade civil é subjetiva, ou seja, fundada no elemento da culpa, porém, nos casos expressos nas disposições legais existirão as responsabilidades que se enquadram em responsabilidade civil objetiva, consubstanciada no elemento do dolo, este caracterizado como a vontade livre e consciente de violar o direito, direcionada à finalização do ilícito.

Ainda, no intuito de configurar amplamente esse termo, afirma DIAS *apud* VENOSA (2009, p. 23):

A culpa é falta de diligência na observância da norma de conduta, isso é, o desprezo, por parte do agente, do esforço necessário para observá-la, com resultado não objetivado, mas previsível, desde que o agente se detivesse na consideração das consequências eventuais de sua atitude.

Porém, mesmo diante desses conceitos de culpa, não se pode estabelecer um padrão de conduta, pois a culpa será analisada em cada caso concreto.

Diante disso, a culpa encontra-se disposta em classificações, sendo perfeitamente definida por RIZZARDO (2007, p. 5 e 6):

- culpa in eligendo: é a forma segundo a qual o agente não procede com acerto na escolha de seu preposto, empregado, representante, ou não exerce um controle suficiente sobre os bens usados para uma determinada atividade. Os erros cometidos na direção de um veículo automotor, ou trafegar nele quando não reúne condições mecânicas de segurança, provocam a responsabilidade pelo dano superveniente.

- culpa in vigilando: caracteriza-se com a falta de cuidados e fiscalização de parte do proprietário ou do responsável pelos bens e pelas pessoas.

- culpa in comitendo: é a culpa que exsurge da prática de uma atividade determinadora de um prejuízo, como nos acidentes automobilísticos, na demolição de um prédio em local muito freqüentado, sem o afastamento dos transeuntes.

- culpa in omitendo: na culpa com esta feição, o agente tinha a obrigação de intervir em uma atividade, mas nada faz. Depara-se o culpado com a responsabilidade dada a sua falta de iniciativa. Há um socorro de prestar, mas queda-se inativa a pessoa.

- culpa in custodiendo: é a ausência de atenção e cuidado com respeito a alguma coisa, facilmente verificável em relação aos animais, que ficam soltos pelas estradas.

- culpa grave ou lata, leve e levíssima: do direito antigo nos advém esta classificação. A primeira se avizinha do dolo civil. Envolver uma crassa desatenção e a violação de dever comum de cuidado relativamente ao mundo no qual vivemos. Alcança dimensões maiores quando a violação é consciente, embora não almejado o resultado. (grifo nosso)

Assim, apresenta-se definido o elemento da culpa, e, se verificado que a atividade praticada pelo agente for de risco, ou estiver entre as situações regulamentadas, como o dever de reparar um dano independentemente de culpa, assim o fará o causador do dano.

1.1.4.3 Relação de Causalidade

Conceituada, simplesmente, como a ligação existente entre a conduta do agente ao dano.

VENOSA (2009, p. 47) preceitua que: “o conceito de nexa causal, nexa etiológico ou relação de causalidade deriva das leis naturais. É o liame que une a conduta do agente ao dano”.

Assim, pode-se dizer, inicialmente, que é o elo entre o agente lesante, causador do dano, e o prejuízo causado ao lesado. É a demonstração de que determinado prejuízo foi causado pela ação de tal indivíduo, o qual será responsável pelo ressarcimento.

Porém, mais definida e claramente expõe RODRIGUES (2008, p. 17 e 18):

Para que surja a obrigação de reparar, mister se faz a prova de existência de uma relação de causalidade entre a ação ou omissão culposa do agente e o dano experimentado pela vítima. Se a vítima experimentar um dano, mas não se evidenciar que este resultou do comportamento ou da atitude do réu, o pedido de indenização formulado por aquela deverá ser julgado improcedente.

Dessa forma, vê-se que o nexa de causalidade ou relação de causalidade é um elemento indispensável para se configurar a responsabilidade civil, uma vez que não havendo a identificação da ligação

entre o dano e a conduta, impossível se torna o ressarcimento do prejuízo.

Porém, vale ressaltar que, em meio a este nexos causal, encontra-se as excludentes de ilicitude, muito bem usadas para tentar retirar do agente causador do dano o encargo de praticante de ato danoso, excluindo-o da responsabilidade de indenizar.

Sobre as excludentes, dispõe VENOSA (2009, p. 48):

São excludentes de responsabilidade, que impedem que se concretize o nexos causal, a culpa exclusiva da vítima, o fato de terceiro, o caso fortuito e a força maior e, no campo contratual, a cláusula de não indenizar. São situações que a doutrina costuma denominar rompimento do nexos causal.

São estas as excludentes: se houver culpa exclusiva da vítima; se houver interferência de terceiros, da vítima, de força maior ou de caso fortuito; ou ainda, se existir uma cláusula de não indenizar, que exclui a responsabilidade civil, não por desaparecer a ligação de causalidade, mas em razão do próprio contrato convencionado pelas partes.

Vale ainda mencionar, a respeito do encargo do ônus da prova, que este, por sua vez, ficará sob a responsabilidade de ser provado pelo autor da demanda, ou seja, aquele que ingressar em juízo requerendo a reparação de um dano deverá provar a ligação existente entre a conduta do agente lesante e a lesão sofrida por este.

Desse modo, devidamente caracterizado está a relação de causalidade, a qual se dá pela ligação da conduta do agente ao dano ocasionado à vítima.

1.1.4.4 Dano Experimentado pela Vítima

Diante dos elementos apresentados anteriormente, vê-se que não haverá responsabilidade se não houver dano a alguém. Dano que pode ser analisado como sinônimo de prejuízo, de perda.

Via de regra, o dano deve existir e ser provado pela vítima, tanto na sua existência quanto na sua extensão, conforme dispõe o artigo 944 do Código Civil: “a indenização mede-se pela extensão do dano”.

Assim preceitua STOLZE e PAMPLONA FILHO (2009, p. 40) dizendo que o dano indenizável é aquele caracterizado por:

[...] a) violação de um interesse jurídico, patrimonial ou moral; b) a efetividade ou certeza; c) subsistência.

Dessa forma, o dano pode ser de dois tipos: patrimonial ou extrapatrimonial. O primeiro, também definido como dano material, pode ser classificado como dano material emergente (aquilo que a vítima efetivamente perdeu) e dano material do tipo lucros cessantes (o que provavelmente a vítima deixou de lucrar).

O segundo, ou seja, dano extrapatrimonial, também chamados de danos imateriais ou não materiais, passará a existir sempre que houver sofrimento de caráter extrapatrimonial que, quando intenso e duradouro, ou seja, dificilmente absorvido pelo tempo, deve ser indenizado.

Em suma, pode-se dizer que, quando houver ofensa aos direitos da personalidade, garantidos pela Constituição Federal e pelo Código Civil, haverá indenização pelo dano não material, ou seja, dano moral.

Assim, a materialização do dano ocorrerá com a comprovação do concreto prejuízo que a vítima teve que suportar.

Esta, por sua vez, deverá provar a ocorrência do dano, entretanto, não necessitará indicar o valor, pois este dependerá das provas em liquidação, as quais serão analisadas no curso da demanda.

Uma vez devidamente comprovado o dano, o prejuízo sofrido pela vítima, haverá a incidência da responsabilidade.

1.2 A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO

Primeiramente, cabe localizar a responsabilidade civil do advogado dentro das características apresentadas anteriormente. Enquadra-se ela, em relação ao seu fundamento, na responsabilidade civil subjetiva.

O advogado presta serviço público e, conforme dispõe o artigo 2º da Lei 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil) e o artigo 133 da Constituição Federal, é indispensável à administração da justiça.

Dessa forma, presente se faz a importância do exercício da advocacia nas demandas processuais, tanto para o ingresso com as medidas judiciais quanto para o desenvolvimento e conclusão dos trabalhos, não podendo desvirtuar, também, as atuações dos prestadores de serviço jurídico no âmbito extrajudicial.

Porém, por mais importante e necessária que seja a atividade da advocacia, mais presentes estão as responsabilidades dos prestadores deste serviço jurídico. Assim, passa-se a demonstrar as peculiaridades da responsabilidade civil em meio à necessária atividade mandamental.

1.2.1 Conceituação da Responsabilidade Civil do Advogado

Cumprido dispor, inicialmente, a respeito do conceito de Advogado. Para Ruy de Azevedo Sodré *apud* ROSSI (2007, p. 77) é: “Pessoa versada em direito com a função de orientar e patrocinar aqueles que têm direitos ou interesses jurídicos a pleitear ou defender em juízo”.

O exercício da advocacia é uma profissão de caráter liberal, ou seja, seus profissionais possuem a liberdade de agir, porém sujeitos a regulamentos e estatutos específicos, os quais são, respectivamente, Código de Ética e Disciplina do Advogado e Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei 8.906/94), e também, a normas de caráter geral que são o Código Civil Brasileiro (Lei 10.406/02) e o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), elevados ao nível constitucional.

A Responsabilidade Civil do Advogado é a obrigação que tem este de reparar qualquer dano, eventualmente, ocorrido a outrem, em razão de sua função.

De acordo com VENOSA (2009, p. 259):

É dever do advogado encontrar soluções adequadas para as questões que se lhe apresentam. Quando ao dever de indenizar, cumpre que no caso concreto se examine se o prejuízo causado pela conduta omissiva ou comissiva do advogado é certo, isto é, com sua atividade, o cliente sofreu um prejuízo que não ocorreria com a atuação da generalidade de profissionais da área.

Portanto, independentemente de o advogado encontrar-se atuando

como mandatário ou mesmo como prestador de serviço extrajudicial, ele ficará responsável civilmente pelos danos diretamente ocasionados caso não efetive as suas obrigações profissionais.

1.2.2 Alcance da Responsabilidade Civil do Advogado

Determina-se o alcance pela definição da extensão da responsabilidade civil do advogado, ou seja, até onde ele será responsabilizado diante da prática de certas condutas.

A maior freqüência dos danos causados por advogados em relação a seus clientes é devido à omissão praticada pelo prestador de serviço jurídico quando este deveria agir, ou seja, em tal caso, enquadra-se o tema em questão.

A Teoria da Perda de uma Chance visualiza-se no momento em que o advogado deve cumprir com sua obrigação, porém, por motivos irrelevantes, não o faz, não cumpre com a atividade para a qual foi contratado.

Claro que, para que haja a ocorrência deste instituto da perda de uma chance, haverá todo um processo de investigação a fim de apurar a responsabilidade civil do advogado, que seria a culpa (negligência, imprudência ou imperícia) deste.

Diante da tentativa de estabelecer o alcance da responsabilidade civil do advogado, inúmeras são as situações que evidenciam culpa e, portanto, geram a responsabilidade deste prestador de serviço jurídico.

Difícilmente consegue-se determinar, sucintamente, quais são as situações que demonstram culpa e motivam a responsabilidade civil do advogado.

Entretanto, a doutrinadora DINIZ (2009, p. 297) conseguiu reunir algumas hipóteses do alcance desta responsabilidade civil, apresentando-as de forma esquematizada e sucinta:

Pelos erros de direito; pelos erros de fato; pelas omissões de providencias necessárias para ressaltar os direitos do seu constituinte; pela perda de prazo; pela desobediência às instruções do constituinte; pelos pareceres que der, contrários à lei, à jurisprudência e à doutrina; pela omissão de conselho; pela violação de segredo profissional; pelo dano causado a terceiro;

pelo fato de não representar o constituinte, para evitar-lhe prejuízo, durante os dez dias seguintes à notificação de sua renúncia ao mandato judicial (art. 45 CPC); pela circunstância de ter feito publicações desnecessárias sobre alegações forenses ou relativas a causas pendentes; por ter servido de testemunha nos casos arrolados no art. 7º, XIX, da Lei 8.906/94; por reter ou extraviar autos que se encontravam em seu poder; pela violação ao disposto no art. 34, XV, XX e XXI, da Lei 8.906/94; pela perda da chance de seu constituinte; pela omissão de informação e pelo patrocínio infiel.

Assim, apresentadas algumas das hipóteses em que se verifica a responsabilidade civil do advogado, passa-se a expor a respeito das obrigações deste prestador de serviço.

1.2.3 Natureza Jurídica da Responsabilidade Civil do Advogado

Cabe, inicialmente, preceituar sucintamente a respeito da natureza jurídica desta modalidade de responsabilidade civil. Porém, diante da discussão doutrinária em relação a este tema, necessário de faz uma breve explanação a respeito da natureza jurídica geral da responsabilidade civil.

Neste sentido, dispõe AMARAL (2003, p. 558):

Sanção indireta, de função preventiva e restauradora. Indireta, porque, na impossibilidade de se restabelecer a situação anterior ao evento lesivo, a lei determina a reparação do prejuízo causado. Preventiva, porque, como toda sanção, destina-se a garantir o respeito à lei, e restauradora no sentido de que, violado o preceito jurídico e configurado o dano, o infrator se obriga a indenizar o lesado. É, portanto, e simultaneamente, uma sanção e uma garantia de ressarcimento.

Em suma, a natureza jurídica da responsabilidade civil embasa-se numa forma de pena ou indenização legal aplicada ao agente transgressor da lei.

Diante disso, pode-se analisar a natureza jurídica específica do advogado. Por se tratar de uma relação contratual, ou seja, no caso da outorga de um mandato, pelo instrumento da procuração e, no caso extrajudicial, pelo acordo pactuado entre as partes, a natureza jurídica da responsabilidade civil do advogado será a mesma do contrato em geral.

Assim, tratando-se do caso em que o advogado atua como mandatário

em processos judiciais, aí se encontra uma definição expressa da natureza jurídica. Então, concomitantemente à natureza jurídica da responsabilidade civil do advogado tem-se a natureza jurídica do contrato de mandato que, para Arnold WALD *apud* RIBEIRO (2003, p. 5), é um contrato:

[...] consensual, não solene, sendo presumidamente unilateral e gratuito, mas podendo, em virtude da convenção das partes, tornar-se um contrato imperfeitamente bilateral e oneroso.

Portanto, o vínculo existente entre as partes no contrato de mandato é o próprio contrato em si, uma vez que se visualiza, no exercício da advocacia, plena e habitualmente usável o contrato de mandato nas demandas judiciais.

Já em relação às questões extrajudiciais da advocacia, a sua natureza jurídica versará conforme o contrato comum entre as partes, este terá sua forma de acordo com o objeto pactuado entre as partes, ficando a sua natureza jurídica disposta a estes objetos. Sobre este aspecto, assim dispõe ROSSI (2007, p. 85):

[...] existem infinitudes de atuações do profissional do direito que, em princípio, são caracterizadas como obrigação de resultado, como, por exemplo, na elaboração de um contrato, assessoramento jurídico específico, estatuto social, entre outros; situações em que o advogado se compromete, em tese, a um resultado específico e esperado pelo constituinte.

Portanto, de qualquer forma, a atuação do advogado versará sob a ótica da natureza jurídica contratual, independentemente, se esta for mediante outorga de procuração, no caso de contrato de mandato, ou se for pela realização de um contrato realizado entre as partes com o fim de prestar um serviço extrajudicial.

Assim, resumidamente, tem-se uma exposição sobre a natureza jurídica da responsabilidade civil do advogado, podendo-se perceber que haverá divergência quanto à caracterização e, também, quanto ao caráter da relação contratual, que poderá ser judicial ou extrajudicialmente.

1.2.2.1 Obrigação de Meio

As obrigações de meio são aquelas em que o detentor do cumprimento da obrigação está incumbido de utilizar todos os meios possíveis, porém lícitos, de obter um resultado, entretanto, este não está estabelecido, dependerá de circunstâncias além dos poderes do detentor no cumprimento da obrigação.

Conforme conceitua ARAÚJO (2008, p. 267), “o devedor deve ser considerado adimplente pela mera adoção de medidas diligentes em prol dos objetivos da obrigação”.

A doutrina entende que, quando estiver o advogado diante de um contrato de mandato, aquele estará obrigado em relação às medidas cabíveis durante o processo, ou seja, uma obrigação de meio. Porém, em relação a um contrato extrajudicial, estará diante de uma obrigação de resultado.

Assim, exemplifica DINIZ (2009, p. 293):

[...] será preciso lembrar que pela procuração judicial o advogado não se obriga necessariamente a ganhar a causa, por estar assumindo tão-somente uma obrigação de meio e não uma de resultado. Logo, sua tarefa será a de dar conselhos profissionais e de representar seu constituinte em juízo, defendendo seus interesses pela melhor forma possível, pois seus atos constituem um *múnus público* (Lei n. 8.906/94, art. 2º, § 2º).

Dispõe sobre o assunto Carlos Roberto Gonçalves *apud* ROSSI (2007, pg. 84):

São obrigações de meio as decorrentes do exercício da advocacia e não de resultado. Suas obrigações contratuais, de modo geral, consistem em defender as partes em juízo e dar-lhes conselhos profissionais. O que lhes cumpre é representar o cliente em juízo, defendendo pela melhor forma possível os interesses que este lhe confiou. Se as obrigações de meio são executadas proficientemente, não se lhe pode imputar nenhuma responsabilidade pelo insucesso da causa. O advogado responde pelos erros de fato e de direito cometidos no desempenho do mandato.

Dessa forma, entende-se que a obrigação de meio é a obrigação mandamental do advogado, ou seja, através desta ele se dispõe a atender os interesses do mandante, utilizando os meios possíveis, mas não se obriga pelo resultado da demanda.

1.2.2.2 Obrigação de Resultado

Por sua vez, a obrigação de resultado é aquela em que o detentor do cumprimento da obrigação fica diretamente ligado ao término do contrato. Refere-se ao advogado atuante na área extrajudicial.

Neste sentido, leciona VENOSA (2009, p. 258):

[...] existem áreas de atuação da advocacia que, em princípio, são caracterizadas como obrigações de resultado, características de sua atuação extrajudicial. Na elaboração de um contrato ou de uma escritura, o advogado compromete-se, em tese, a ultimar o resultado. A matéria, porém, suscita dúvidas e o caso concreto definirá eventual falha funcional do advogado que resulte em dever de indenizar. Em síntese, o advogado deve responder por erros de fato e de direito cometidos no desempenho do mandato.

Assim, a distinção existente entre a obrigação de meio e de resultado pode ser visualizada na apresentação de ARAÚJO (2008, p. 267) que dispõe:

As obrigações de meio se diferem das de resultado, em razão de o devedor ser considerado adimplente pela mera adoção de medidas diligentes em prol dos objetivos da obrigação. Nas de resultado, ao contrário, o adimplemento impõe a consecução de um determinado resultado.

Diante disto, conclui-se que, via de regra, a obrigação do advogado é de meio, pois normalmente atua na seara judicial; não extinguindo a possibilidade da obrigação de resultado, uma vez que esta dar-se-á no momento em que o advogado atuar na esfera extrajudicial.

Portanto, encontram-se expostas as necessárias explicações a respeito da responsabilidade civil em geral e especificamente dos advogados, passando-se, assim, a analisar o instituto da Teoria da Perda de uma Chance.

2 O INSTITUTO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE

Este capítulo tem como objetivo apresentar o Instituto em estudo, Teoria da Perda de uma Chance, e seus aspectos importantes. Assim, promove a conceituação e explanação desta teoria de uma forma geral e, também, objetiva suas principais características e elementos necessários para sua concepção. Ao final, detém-se em atribuir todos os detalhes possíveis em relação à questão da indenização proveniente deste instituto.

2.1 CONCEPÇÃO GERAL DO INSTITUTO

A Perda de uma Chance, ou *perte d'une chance*, como é chamado na França, configura-se um instituto que visa indenizar o lesado no caso de haver uma probabilidade de efetivação do dano a este, ou seja, ocorre quando o ato ilícito praticado por outrem retira da vítima a oportunidade de vir a experimentar, futuramente, uma situação diversa e superior à atual.

O grande problema encontrado neste instituto não se visualiza na configuração do dano, e sim, na dificuldade encontrada para avaliar e determinar o exato valor da indenização resultado do dano. Isso porque é impossível a vítima retornar ao seu estado anterior aos fatos, *status quo ante*, uma vez que este estado já foi perdido.

Diante desse fato utiliza-se como sinônimo deste instituto a nomenclatura de Perda de uma Oportunidade e também por consubstanciar a indenização em probabilidades.

2.1.1 Origem e Evolução da Teoria da Perda de uma Chance

A Teoria da Responsabilidade Civil pela Perda de uma Chance tem sua origem, em meados à década de 60, na França, sendo sua primeira aplicação realizada na responsabilidade civil do médico em face da perda de uma oportunidade de cura ou de sobrevivência do paciente.

No ano de 1965, ainda na França, utilizou-se, pela primeira vez, esta conceituação do instituto, aplicado, na época, ao caso de um recurso acerca

da responsabilidade de um médico que teria proferido o diagnóstico equivocado, retirando da vítima suas chances de cura da doença que a acometia.

A partir de então, tornou-se consolidado o posicionamento, perante a Corte Francesa, na jurisprudência da Corte de Cassação.

Segundo SAVI (2006, p. 03):

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

Posterior às aplicações do referido instituto na França, a Itália também passou a aplicá-lo em suas decisões. Isso ocorreu em 1983, conforme descreve o jurista MELO (2008, p. 02):

No direito italiano, por exemplo, o primeiro caso aceito pela Corte de Cassação ocorreu em 1983, quando determinada empresa convocou alguns trabalhadores para participar de um processo seletivo para a contratação de motoristas que iriam compor o seu quadro de funcionários. Não obstante tenham se submetido a diversos exames médicos, alguns candidatos ao emprego foram impedidos de participar das demais provas de direção e de cultura elementar, necessárias à conclusão do processo de admissão. Na ação ajuizada, o juiz de primeiro grau reconheceu o direito dos autores de serem admitidos, desde que superassem as provas que não fizeram, condenando a empresa a indenizá-los pelo atraso no processo de admissão. O tribunal de Roma reformou a sentença, sob o argumento de que o dano decorrente da perda da chance não seria indenizável, por se tratar de um dano meramente potencial, não demonstrado de forma segura. A corte de Cassação reformou o acórdão do tribunal, argumentando que a indenização pretendida pelos candidatos ao emprego se referia não à perda do resultado favorável, que seria a obtenção do emprego, mas, à perda da possibilidade de conseguirem referidos candidatos o resultado útil ao direito de participar das provas necessárias para obtenção do emprego. Esta possibilidade já se integrara ao patrimônio daqueles candidatos, quando do comportamento ilícito da empresa, enquadrando-se a situação como dano emergente.

Assim, a doutrina e a jurisprudência, tanto Italiana quanto Francesa, observaram a possibilidade de um dano autônomo ao seu resultado, ou seja, não se indeniza a perda de um resultado favorável.

Nesse sentido, ressalta SAVI (2006, p. 04):

Assim como na França, doutrina e jurisprudência italianas passaram a visualizar um dano independente do resultado final, consistente na perda da oportunidade de obter uma vantagem ou de evitar um prejuízo. Passou-se, então, a admitir o valor patrimonial da chance por si só considerada, desde que séria, e a traçar os requisitos para o acolhimento da teoria. Em vez de enquadrar a perda de chance como espécie de lucros cessantes, passou-se a considerá-la como dano emergente e, assim, a superar o problema da certeza do dano para a concessão de indenização.

No Brasil, apesar de não ser um tema embasado em lei ou norma específica, há entendimentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do tema.

Em sua utilização prática, relacionada à responsabilidade civil do advogado, teve seu início em um acórdão, relatado pelo desembargador do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Ruy Rosado de Aguiar Junior, proferido em 29 de agosto de 1991.

Nele, abordava-se o caso em que um advogado fora contratado a fim de ajuizar uma demanda judicial em face do INPS (Instituto Nacional da Previdência Social) objetivando o recebimento de pensão previdenciária, porém, por negligência do advogado, este extraviou os autos, não ingressando com a ação judicial, tampouco, comunicando sua cliente do ocorrido e sem, ao menos, providenciar a restauração dos autos.

Assim, inconformada com a atitude de seu advogado, a cliente ingressou com uma medida judicial na tentativa de responsabilizar o advogado pela supressão de seu direito. Após todo o trâmite processual, o desembargador citado reconheceu a negligência do advogado, conforme visualizado no trecho do voto do relator citado por SAVI (2006, p. 46):

Não lhe imputo o fato do extravio, nem asseguro que a autora venceria a demanda, mas tenho por irrecusável que a omissão da informação do extravio e a não-restauração dos autos causaram à autora a *perda de uma chance* e nisso reside o seu prejuízo [...]
Isso posto, estou em negar provimento ao apelo para manter a sentença de procedência, esclarecendo que a *fixação da indenização*, através de arbitramento, em liquidação de sentença, *deverá atentar para o fato de que o dano corresponde apenas à*

perda da chance.

Porém, vale mencionar que esse foi o primeiro julgado em que se utilizou a aplicação da teoria da perda de uma chance na responsabilidade do advogado.

Somente a título de informação, a primeira menção da teoria também foi em um acórdão proferido pelo mesmo desembargador, Ruy Rosado de Aguiar Junior, só que este tratava acerca de um erro médico, julgado em 12 de junho de 1990. Assim dispõe sua ementa redigida por SAVI (2006, p. 45):

Cirurgia seletiva para correção de miopia, resultado névoa no olho operado e hipermetropia. Responsabilidade reconhecida, apesar de não se tratar, no caso, de obrigação de resultado e de indenização por perda de uma chance.

Depois das já citadas, houve outras aplicações e menções acerca da teoria da perda de uma chance no judiciário brasileiro. Contudo, vê-se que não há, até hoje nenhuma norma específica que estabeleça regras a respeito do conceito e da aplicação deste instituto.

2.2 CARACTERIZAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE

Conforme visto, o instituto da Teoria da Perda de uma Chance vem sendo utilizado no âmbito jurídico há alguns anos. Porém, normalmente, encontram-se dificuldades na análise dos elementos que visam demonstrar o prejuízo da vítima.

Nesse sentido, faz-se necessário abranger a natureza jurídica em relação à teoria analisada.

2.2.1 Natureza Jurídica da Teoria da Perda de uma Chance

Não se encontra na doutrina um consenso sobre a natureza jurídica da perda de uma chance. Por isso, inicialmente, vale lembrar o que realmente é a natureza jurídica. A ela há menção em ALVES *apud* SILVA (2007, p. 101) ao determinar que “a natureza jurídica de um instituto é estabelecer o seu

enquadramento dentro de uma das categorias dogmáticas admitidas no sistema jurídico”.

E, ainda, segundo MELO (2007, p. 02): “O sentido jurídico de chance ou oportunidades é a probabilidade de alguém obter um lucro ou evitar um prejuízo”.

Entendeu-se, pois, que a responsabilidade civil pela perda de uma chance representa uma nova modalidade específica e autônoma de dano, não se enquadrando nas espécies já conhecidas pelo ordenamento jurídico.

Nesse sentido, leciona a professora SALOMÃO (2008, p. 12):

Para a maioria da doutrina, a perda da chance configura-se um dano material e autônomo posto que se baseia na perda da oportunidade de obter um lucro (vantagem) ou evitar um dano. Esta perda apenas ocorre porque um fato (ilícito) interrompe o curso normal dos acontecimentos antes da concretização da oportunidade.

Assim, pode-se dizer que a Perda de uma Chance não pode ser vista como a perda de um resultado favorável, mas, sim, deve ser analisado como a perda de uma probabilidade de alcançar uma prerrogativa.

Então, no intuito de caracterizar o instituto da perda de uma chance, leciona VENOSA (2009, p. 286):

[...] a denominada “perda de chance” pode ser considerada uma terceira modalidade nesse patamar, a meio caminho entre o dano emergente e o lucro cessante.

Assim, necessário se faz abordar as espécies de dano patrimonial, emergente e lucros cessantes e do dano moral, tentando demonstrar em qual dessas espécies melhor se adequa a Teoria da Perda de uma Chance.

2.2.2 Dano Emergente, Lucros Cessantes ou Dano Moral

Não se encontra na doutrina entendimento pacífico a cerca da caracterização da teoria da perda de uma chance, porém, a maioria dos doutrinadores dispõe que é este instituto uma nova modalidade, a qual ainda não foi definida, como uma terceira categoria. No entanto, imperioso se torna

demonstrar o dano emergente e o lucro cessante, uma vez que este instituto chega muito perto da caracterização do dano emergente e do lucro cessante, mas não é nenhum e nem outro.

O dano, sucintamente exposto por VENOSA (2009, p. 285 e 286), “pode ser compreendido como toda ofensa e diminuição de patrimônio”. Ainda, dispõe como dano emergente “o que efetivamente a vítima perdeu” e os lucros cessantes, “o que razoavelmente deixou de ganhar”. Assim, o dano emergente e os lucros cessantes enquadram-se na espécie de dano material.

O dano, em si, encontra-se dividido em duas classificações principais; são elas: dano material e dano moral. O dano material é quando se trata de prejuízo causado a bem patrimonial, conforme o conceitua GABURRI (2008, p. 81):

O Dano Material está vinculado à idéia de lesão ao patrimônio. Por patrimônio entende-se o complexo de relações jurídicas economicamente apreciáveis e que se encontra dentro do poder de disposição de alguém. Assim, dano material ou patrimonial consiste na lesão concreta que atinge interesses relativos a um patrimônio acarretando sua perda total ou parcial.

Por sua vez, o dano moral é quando recai sobre bens extrapatrimoniais, ou seja, direitos ligados à personalidade, entendidos por GABURRI (2008, p. 92) como:

[...] dano moral ocorre quando há lesão aos denominados direitos da personalidade, dentre os quais enumera-se, exemplificadamente, o direito à incolumidade corporal, à imagem, ao bom nome, à reputação, aos sentimentos, às relações afetivas, hábitos, gostos, convicções político-filosóficas e religiosas.

A fim de exemplificar a classificação do dano, perfeitamente o faz VENOSA (2009, p. 286):

Assim, por exemplo, se a vítima teve seu veículo abalroado por culpa, deve ser indenizada pelo dano efetivo: valor dos reparos e eventual porcentagem de desvalorização da coisa pelo acidente. Deverá receber também o equivalente que a supressão desse bem representou de prejuízo, durante certo período, em seu patrimônio. Trata-se do lucro cessante. Destarte, se utilizava o veículo para trabalho, deverá receber o valor do aluguel de outro veículo representativo do período no qual a coisa ficou sem poder ser utilizada. Se, por exemplo, trata-se de um taxista, deve ser avaliada

a fêria média representativa dos dias em que o veículo ficou sem utilização. Se o veículo era utilizado para o lazer e para as atividades diárias, nem por isso deixa de haver direito ao lucro cessante, representado pelo valor que teve de ser despendido pela vítima para manter suas atividades normais sem a utilização do bem avariado. Nesse sentido, deve ser entendida a expressão legal quanto ao dano (o que efetivamente perdeu) e ao lucro cessante (o que razoavelmente deixou de ganhar).

Porém, em se tratando da Teoria da Perda de uma Chance, há entendimentos diversos a respeito de sua caracterização. Admite-se ser esta uma nova espécie de dano material, ou também, uma subespécie de dano emergente, como preleciona SAVI (2006, p. 102):

A perda de uma chance, como vista, ao contrário do afirmado por alguns doutrinadores, deve ser considerada em nosso ordenamento uma subespécie de dano emergente. Ao se inserir a perda de chance no conceito de dano emergente, elimina-se o problema da certeza do dano, tendo em vista que, ao contrário de se pretender indenizar o prejuízo decorrente da perda do resultado útil esperado (a vitória na ação judicial, por exemplo), indeniza-se a perda da chance de obter o resultado útil esperado (a possibilidade de ver o recurso examinado por outro órgão de jurisdição capaz de reformar a decisão prejudicial).

Para esse autor, a perda da chance é considerada uma subespécie de dano emergente uma vez que a possibilidade perdida era uma possibilidade existente, sendo, portanto, um dano certo. Ainda, dispõe que não se trata de uma hipótese de lucros cessantes, tendo em vista o impedimento de uma vitória futura; e, sim, de dano emergente uma vez que haverá uma possibilidade séria e real da vitória que foi prejudicada.

Portanto, trata-se de um dano autônomo, uma espécie intermediária entre o lucro cessante e o dano emergente, pois, se fosse enquadrada no dano material e lucro cessante, embasar-se-ia na certeza de um dano, o que não acontece neste instituto, pois pauta-se em expectativas, probabilidades e, como o nome diz, chances da ocorrência daquele resultado.

Nesse sentido, leciona MELO (2007, p. 03):

Se a perda de uma chance for enquadrada como dano emergente ou lucro cessante, terá o autor da ação que comprovar de forma inequívoca que, não fosse a existência do ato danoso, o resultado teria se consumado, com a obtenção da chance pretendida, o que é impossível. Ora, se a vitória não pode ser provada e confirmada, o mesmo ocorre em relação ao insucesso da obtenção do resultado

esperado.

Assim, o enquadramento desse dano não cabe exatamente no dano emergente nem nos lucros cessantes, ante a probabilidade e não certeza de obtenção do resultado aguardado. Entendo que se trata de uma terceira espécie intermediária de dano, entre o dano emergente e o lucro cessante.

Por outro lado, também, não se pode dizer que se trata exclusivamente de um dano moral; normalmente, o ato ilícito gerado pelo perda da oportunidade acarreta um prejuízo de ordem material. Por sua vez, pode perfeitamente ocorrer a perda da chance e, também, o dano moral, tendo em vista o abalo sofrido pela oportunidade perdida.

Assim ensina MELO (2007, p. 03):

Por outro lado, o que não se pode é dizer que a indenização pela perda de uma chance é de natureza moral, apenas. É claro que, além da indenização material, enquadrada nessa terceira e *sui generis* espécie, a vítima pode sofrer dano moral, também passível de reparação. Igualmente não se pode esquecer de que o ato ilícito que gerou a indenização pela perda de uma chance pode acarretar outros prejuízos materiais por dano emergente propriamente dito, passível de reparação. É o caso, por exemplo, de um atleta corredor que está a poucos metros da bandeirada final que lhe daria, com séria chance, a vitória em primeiro lugar, mas que é agarrado por uma pessoa que o impede de continuar na disputa. Com esse ato retira-se-lhe a oportunidade de ser vitorioso. Há prejuízo pela perda da chance e por danos morais, mas esse atleta pode ainda ficar traumatizado e doente e ter que se submeter a sério tratamento médico e psicológico para poder voltar a correr, pois o abalo foi tão grande que atingiu a saúde física e psíquica do mesmo. Com as despesas desse tratamento deverá arcar o autor do ato, como é evidente, que tem natureza de dano emergente.

Ante o exposto, amparando as palavras supracitadas, pode-se afirmar perfeitamente que a teoria da perda de uma chance trata de uma nova categoria de dano indenizável, portanto, com características próprias.

2.3 A INDENIZAÇÃO PELA PERDA DE UMA CHANCE

Uma vez determinada a caracterização da perda de uma chance, necessário se faz a comprovação do prejuízo resultado à vítima da oportunidade perdida de alcançar o resultado, o qual se desejava, devendo ela ser séria e real.

Portanto, primeiramente, cabe demonstrar e, além disso, comprovar o prejuízo causado à vítima; após devidamente demonstrado e comprovado haverá necessidade de auferir um montante que cubra o dano ocasionado à vítima.

Nestes termos, é que se fala do “*quantum*” ou quantificação estipulada como forma de indenização a fim de abranger o dano sofrido pela vítima, ou seja, é o valor fixado pelo juiz que, deverá sanar as despesas que a vítima teve em virtude do dano.

Cabe mencionar a dificuldade encontrada pelos magistrados em encontrar esse “*quantum*”, uma vez que se devem observar alguns critérios, os quais são baseados nos mesmos da experiência italiana e francesa deste instituto.

Sobre esse assunto, dispõe SAVI (2006, p. 63):

Para valoração da chance perdida, deve-se partir da premissa inicial de que a chance no momento de sua perda tem um certo que, mesmo sendo de difícil determinação, é incontestável. É, portanto, o valor econômico desta chance que deve ser indenizado, independentemente do resultado final que a vítima poderia ter conseguido se o evento não a tivesse privado daquela possibilidade.

Antes de quantificar o valor da chance perdida, deve-se analisar os critérios para caracterizar esta teoria: a demonstração da obtenção de um resultado útil e a comprovação da probabilidade séria e real da evidência deste resultado útil.

2.3.1 Requisitos para Existência da Perda de uma Chance

2.3.1.1 *A Demonstração da Obtenção de um Resultado Útil*

A demonstração da obtenção de um resultado útil é a prova de que existiu a perda daquela chance de obter o resultado que se esperava. Assim, o primeiro requisito para caracterizar este instituto é comprovar o evento da interrupção do rumo normal do processo que a vítima seguiria para obter o resultado almejado, além de demonstrar que a interrupção subtraiu toda e

qualquer probabilidade que a vítima possuía de obter a ocorrência pretendida.

Assim, mesmo que a vítima não tenha auferido o resultado pretendido, o trâmite dos acontecimentos foi completado e ela obteve a possibilidade de um resultado final, não configurando assim, a perda de uma chance.

Para tanto, é necessário que haja a perda da chance, da oportunidade, de obter o resultado final desejado. Se, por ventura, houver um resultado final diverso do pretendido, não será possível o enquadramento da teoria da perda de uma chance.

2.3.1.2 Existência da Probabilidade Séria e Real da Evidência do Resultado Útil

Para configurar a perda de uma chance, é mister a comprovação da existência da probabilidade séria e real da evidência da obtenção de um resultado útil. Ou seja, a mera alegação da perda de uma oportunidade não é causa para concretizar o dever de responsabilizar; é necessária a caracterização de uma chance séria e real, pois simples esperanças subjetivas e danos meramente hipotéticos não são capazes de ensejar a responsabilidade civil pela perda de uma chance.

Nesse sentido, explicita LOPES (2007, p. 03):

[...] para que seja imputado ao agente a obrigação de reparar o dano ocasionado à vítima, deve-se atentar para o caráter de certeza do dano em análise, ou seja, se o mesmo é passível de ensejar algum tipo de reparação civil, sendo portanto, 'uma questão de grau e não de natureza'.

[...] desde que possa ser comprovado que caso não tivesse ocorrido a ação ou omissão do agente, a vítima teria uma chance séria e real de conseguir o resultado esperado, fica configurada a responsabilidade civil decorrente da perda de uma chance.

Assim, a maioria da doutrina entende a necessidade desses dois requisitos para caracterizar a possibilidade da perda de uma chance, porém, após devidamente caracterizada e definida a perda de uma chance no caso concreto necessário será estipular a valoração que o prejuízo resultou à vítima, sendo esta a fase em que os juristas encontram mais dificuldades,

tendo em vista a impossibilidade de enquadrar perfeitamente o dano ao valor pretendido.

2.3.2 O “*Quantum Debeatur*”

O “*quantum debeatur*” é a condenação do valor a ser pago a título de indenização à vítima da chance perdida. Segundo VENOSA (2009, p. 37 e 38):

Quando o juiz decide matéria de responsabilidade civil, a tarefa mais árdua não é convencer-se da culpa, mas conferir à vítima a indenização mais adequada. Em indenizações complexas, a liquidação dos danos é, portanto, a questão mais sensível. A avaliação não pode partir de premissas abstratas.

Na aplicação da teoria da perda de uma chance, por sua vez, há privação da vítima de obter um resultado o qual almejava diante da prática do ato lesivo do ofensor.

Assim, deverá o aplicador da indenização embasar-se em critérios de probabilidades ao estabelecer o valor devido à vítima, após uma avaliação do prejuízo sofrido por esta.

Segundo o magistrado MELO (2007, p. 01):

O sentido jurídico de chance ou oportunidades é a probabilidade de alguém obter um lucro ou evitar um prejuízo. Assim, o que se indeniza não é o valor patrimonial total da chance por si só considerada, como equivocadamente se tem visto na maioria dos pedidos. O que se indeniza é a possibilidade de obtenção do resultado esperado; o valor da indenização deve ser fixado tomando-se como parâmetro o valor total do resultado esperado e sobre este incidindo um coeficiente de redução proporcional às probabilidades de obtenção do resultado final esperado. Assim como não se pode exigir a prova cabal e inequívoca do dano, mas apenas a demonstração provável da sua ocorrência, a indenização, coerentemente, deve ser proporcional à possibilidade maior ou menor de obtenção do resultado almejado.

Ainda, para finalizar, expõe sobre o assunto SAVI (2006, p. 103):

A quantificação do dano deverá ser feita por arbitramento, de forma eqüitativa pelo juiz, que deverá partir do dano final e fazer incidir sobre este o percentual de probabilidade de obtenção da vantagem

esperada.

Portanto, para o juiz delimitar o valor da indenização requerido pela vítima, aquele deverá, com base no caso concreto, utilizar-se do juízo de valores, ou seja, terá que verificar o valor do prejuízo sofrido por esta e, também, ater-se ao valor que esta conseguiria com a realização do resultado esperado.

3 APLICABILIDADE DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE

Neste capítulo, tem-se a aplicação da Teoria da Perda de uma Chance na responsabilidade civil específica do advogado, apresentando-se a posição doutrinária e jurisprudencial atual sobre o tema.

3.1 POSICIONAMENTO DOUTRINÁRIO

No ordenamento jurídico brasileiro, não se encontra um artefato grandioso em relação ao tema apresentado. Tem-se, em algumas doutrinas específicas de Direito Civil – Responsabilidade Civil, tópicos os quais mencionam, ainda que resumidamente, a respeito da teoria da perda de uma chance e sua aplicabilidade na responsabilidade civil do advogado.

Em uma obra atual, Responsabilidade Civil por Perda de uma Chance, Sérgio Savi apresenta o entendimento doutrinário clássico e atual sobre o tema em questão, de uma forma didática. Ainda, reflete a respeito da ausência deste tema na doutrina brasileira, mencionando como fonte essencial para o estudo a obra do doutrinador Rafael Pettefi da Silva.

Como posicionamento clássico, encontramos os doutrinadores do direito civil brasileiro, Agostinho Alvim, José de Aguiar Dias, Carvalho Santo, Caio Mário e Miguel Maria de Serpa Lopes. Todos eles, cada qual com suas peculiaridades, reconhecem a aplicação da Teoria da Perda de uma Chance no direito brasileiro.

Com entendimento exemplificado na aplicação prática, Sérgio Savi apresenta o posicionamento de renomados doutrinadores, como se vê, em Agostinho Alvim *apud* SAVI (2006, p. 36), o do advogado que perde o prazo para interposição de recurso de apelação, contra sentença contrária aos interesses do cliente, sendo esta perfeitamente possível a comprovação do dano:

Assim como o faz a teoria da responsabilidade civil por perda de uma chance, a existência de um dano diverso da perda da causa, consistente na perda de chance de ver a matéria reexaminada pelo Tribunal, dano esta possível de prova de certeza e de quantificação.

O autor considera ainda mais evidente a possibilidade da aplicação desta teoria em casos típicos fora da área da responsabilidade civil do advogado.

Ainda, na hipótese que o advogado interponha recurso, porém sem o devido preparo, e este não seja conhecido pelo Tribunal, José Aguiar Dias *apud* SAVI (2006,p. 38) entende não haver possibilidade de ação de reparação contra o advogado negligente:

Este julgado deixou de decretar uma responsabilidade que, da sua própria leitura, lhe parece irrecusável. Apesar de reconhecer que este seria um típico caso de responsabilização do advogado em razão da negligência no cumprimento do mandato, acaba por afirmar que em casos como este a prova do prejuízo seria muito difícil de ser produzida pelo cliente prejudicado e, por isso, não seria possível falar em condenação.

Ou seja, acaba por tratar a perda de uma chance como se fosse uma espécie de lucros cessantes.

No mesmo entendimento, isto é, de considerar esta teoria como espécie de lucros cessantes, Carvalho Santos *apud* SAVI (2006, p. 39) percebe:

Somente quando haja possibilidade de reforma da sentença é que o advogado ficará obrigado a recorrer, a não ser que o seu constituinte se oponha. Mas, ainda aí, parece duvidoso o direito do constituinte, de poder exigir qualquer indenização, precisamente porque não lhe será possível provar que a sentença seria efetivamente reformada.

Os dois autores supracitados consideram como lucros cessantes a indenização da teoria da perda de uma chance. Acabam, pois, por inviabilizar a aplicação deste instituto, uma vez que, este evidencia-se pela impossibilidade de prova do fato, pois é algo que aconteceria no futuro, não sendo passível de prova concreta de que o recurso seria provido.

Portanto, se houvesse a possibilidade de produção de prova, seria um típico caso de lucros cessantes, tendo, então, o advogado o dever de ressarcir seu cliente em tudo aquilo que este razoavelmente ganharia em caso de provimento do recurso.

Por sua vez, os doutrinadores Caio Mário da Silva Pereira e Miguel Maria de Serpa Lopes afirmam de forma contrária, encarando a possibilidade de uma indenização desde que haja um “probabilidade suficiente”, ou seja, a possibilidade perdida, necessariamente, terá que ser real e séria.

Assim, Pereira e Lopes deixam de configurar a teoria como uma aplicação dos lucros cessantes, evidenciando uma nova espécie de dano indenizável.

De acordo com Serpa Lopes *apud* SAVI (2006, p. 40 e 41):

Tem-se entendido pela admissibilidade do ressarcimento em tais casos, quando a possibilidade de obter lucro ou evitar prejuízo era muito fundada, isto é, quando mais do que a possibilidade havia uma probabilidade suficiente, é de se admitir que o responsável indenize essa frustração. Tal indenização, porém, se refere à própria chance [...] tudo quanto se impõe é a investigação judicial em torno das circunstâncias de que se revista cada caso, e apurar se delas emerge uma situação clara e definida, uma apreciação sobre a possibilidade perdida, se certa ou hipotética.

No entanto, quanto à apreciação do tema na doutrina atual, vê-se evidente o entendimento dessemelhante de lecionantes como Judith Martins-Costa, Sílvio de Salvo Venosa, Sérgio Novais Dias e Rafael Peteffi da Silva.

Para Judith Martins-Costa *apud* SAVI (2006, p. 41):

Embora a realização da chance nunca seja certa, a perda da chance pode ser certa. Por estes motivos não vemos óbice à aplicação criteriosa da Teoria. O que o art. 403 afasta é o dano meramente hipotético, mas se a vítima provar a adequação do nexo causal entre a ação culposa e ilícita do lesante e o dano sofrido (a perda da probabilidade séria e real), configurados estarão os pressupostos do dever de indenizar.

Entretanto, **Sílvio de Salvo Venosa *apud* SAVI (2006, p. 41)** entende ser:

[...] a perda da chance um terceiro gênero de indenização, que estaria a meio caminho entre o dano emergente e o lucro cessante, e que, havendo certo grau de probabilidade, a mesma passa a entrar na esfera do dano ressarcível.

Destarte, contrário ao entendimento clássico e a maioria dos doutrinadores atuais, Sérgio Novais Dias, considerado o primeiro lecionante a enfrentar o tema sem embasamento das doutrinas européias, aprofundou a idéia de não reconhecer o valor da chance em si considerada, tratando-a como uma espécie de lucro cessante.

Para ele, no caso em que o lesado não obtém êxito em sua demanda judicial diante do fato de que seu advogado, ora lesante, não interpôs o recuso cabível, somente poderia ter pretensão indenizatória se o recurso tivesse sérias chances de ser provido. Então, o lesante seria obrigado a indenizar o cliente no valor ao que este receberia no caso de vencimento da pretensão judicial.

Assim, esse doutrinador acaba por inserir a teoria da perda de uma chance em uma espécie de lucro cessante, e, portanto, para ser efetivada, necessita, obrigatoriamente, de certeza.

Segundo Sérgio Novais DIAS (1999, p. 67):

É claro que toda vez em que o advogado deixa de recorrer o cliente perde a chance de ver a questão reexaminada pela instância superior. Contudo, nas situações em que, pela matéria discutida, não havia probabilidade de sucesso, não se pode cogitar de dano patrimonial causado pelo advogado, porque o prejuízo material sofrido pelo cliente não terá decorrido da falta do recurso, pois este, sem chances de êxito, nenhuma alteração para melhor ensejaria em favor do cliente. Neste caso, o dano que se pode considerar, embora nem sempre ocorra, é extrapatrimonial, ou dano moral, consistente na frustração decorrente de não ver a pretensão reexaminada por um órgão jurisdicional superior.

Sob outra égide e embasado no entendimento Frances sobre a teoria, Rafael Pettefi da Silva, divide-a em duas: quando autônoma do dano final é visualizada como uma categoria de dano específico; quando utilizada como recurso à causalidade parcial, verifica-se a perda da probabilidade esperada do dano final.

Segundo SILVA (2007, p. 185):

Ocorre que, apesar de não proceder à análise expressa da metodologia que deveria ser empregada na quantificação das chances perdidas, o relato de casos hipotéticos leva a inferir que a indenização que seria auferida pela vítima seria a totalidade da vantagem esperada, isto é, o dano final.

Em suma, com os entendimentos apresentados anteriormente, apesar de diferentes posicionamentos a respeito do tema em questão, pode-se concluir, em concordância com o que dispõe SAVI (2006, p. 43):

É possível afirmar que desde os clássicos até os autores contemporâneos a grande maioria admite que, se se tratar de chance (oportunidade) séria e real, a mesma passa a ter valor econômico e, portanto, a ser passível de indenização.

A seguir, a posição jurisprudencial em relação à aplicabilidade da Teoria da Perda de uma Chance nos Tribunais Brasileiro.

3.2 POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL

O estudo realizado no âmbito jurisprudencial a respeito do tema visa demonstrar como se encontra a aplicação e o entendimento da teoria da perda de uma chance na responsabilidade civil do advogado, realidade esta cada vez mais presente no nosso ordenamento jurídico.

Com já mencionado no item 2.1.1, a primeira aplicação da teoria da perda de uma chance na responsabilidade civil específica do advogado ocorreu em 29 de agosto de 1991, no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, sendo relator do acórdão o desembargador Ruy Rosado de Aguiar Junior, causando precedente para o demais julgadores.

Neste, pretende-se apresentar o entendimento atual jurisprudencial do tema, ou seja, como entendem os tribunais contemporâneos e como aplicam a Teoria da Perda de uma Chance. Busca-se, para tanto, entendimentos dos Tribunais de Santa Catarina, Rio Grande do Sul e Paraná.

3.2.1 Entendimento dos Tribunais de Justiça

É importante demonstrar o posicionamento dos Tribunais de Justiça; primeiramente, os julgados que aplicaram o instituto da teoria da perda de uma chance e, posteriormente, os posicionamentos desfavoráveis a esta teoria demonstrando, conseqüentemente, seus motivos.

3.2.1.1 *Posicionamento Favorável*

Inicialmente, é mister mencionar a importância da jurisprudência e a relação existente entre esta e a doutrina jurídica; nesse sentido, faz menção na parte introdutória de seu livro SILVA (2007, p. xvii):

Se a jurisprudência é o canteiro de obras da responsabilidade civil, a doutrina é a arquiteta dessa construção. Tão inócua quanto uma doutrina divorciada do direito vivo tecido pelos tribunais é aquela cingida a utilização dos julgados como “enfeite”, que, não raro, servem só para engordar o volume dos livros.

Dessa forma, é completamente impossível sobreviver o direito sem a doutrina e a jurisprudência, pois há entre elas um complemento necessário, uma não sobrevive sem a outra. Assim, inicia-se a apresentação dos entendimentos jurisprudenciais do tema, sempre fazendo, juntamente, a necessária aplicação doutrinária.

É relevante ressaltar, primordialmente, que muitos julgados brasileiros mencionam a Teoria da Perda de uma Chance em seus acórdãos, porém, não a aplicam ao caso concreto. Diante do fato de que cada caso é analisado separadamente, faz-se necessário a abrangência dos requisitos mínimos para a caracterização do instituto.

No entanto, com a crescente aplicação desta teoria no ordenamento jurídico brasileiro, é admissível visualizar vários casos práticos, direcionados à aplicação da teoria da perda de uma chance na responsabilidade civil do advogado.

Tratar-se-á, a partir de agora, de demonstrar os dados cotejados nesta pesquisa, evidenciando as aplicações distintas; primeiramente, apresentar-se-ão as decisões nas quais há análise da matéria cogitada. Após, analisar-se-ão os entendimentos que não apreciaram o pedido de aplicação da teoria da perda de uma chance, demonstrando-se, assim, os motivos.

Veja-se o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO. AÇÃO DE COBRANÇA SECURITÁRIA. INVALIDEZ PERMANENTE. NÃO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. PRAZO PRESCRICIONAL IMPLEMENTADO. PERDA DE UMA CHANCE. PARCIAL PROCEDÊNCIA MANTIDA. 1. A responsabilidade civil do advogado é subjetiva, de acordo com o que preceitua o art. 14, § 4º, CDC. Ademais, a obrigação assumida pelo profissional do direito é de meio e não de resultado. 2. Neste tipo de contrato o objeto da obrigação não é o êxito na causa ou a absolvição do cliente, e sim o desempenho cuidadoso e consciente do mandato, dentro da técnica usual. 3. No caso dos autos, o autor possuía seguro de vida, contratado pela empresa na qual trabalhava, Perdigão Agroindustrial, o qual previa cobertura para casos de invalidez permanente total por doença. O demandante foi aposentado por invalidez pela Previdência Social em 21/01/2005, tendo requerido administrativamente a cobertura securitária, a qual foi negada pela seguradora, sob o argumento de que a doença do segurado não é passível de indenização. 4. Neste diapasão, cumpre destacar que a possibilidade de sucesso do demandante na ação que possuía contra a seguradora era considerável, tendo em vista a presunção da incapacidade laborativa permanente decorrente da concessão da aposentadoria por invalidez pelo órgão oficial, devendo a seguradora,

mediante provas robustas, infirmar esta presunção. 5. Ressalte-se que o demandante tão- logo teve ciência da negativa da seguradora (02/06/2005) procurou um advogado para patrocinar sua postulação em juízo. O contrato de honorários foi firmado em 04/07/2005, quando havia prazo hábil para a propositura da demanda, levando em consideração o prazo prescricional para o exercício do direito de ação, que, na situação em tela, é de um (01) ano. Inteligência do art. 206, § 1º, II, do CC. 6. Frise-se que no caso em exame o autor logrou comprovar os fatos articulados na exordial, no sentido de que o demandado foi negligente no exercício dos poderes a ele conferidos, deixando implementar o prazo prescricional sem ajuizar a ação para a qual foi contratado. 7. Denota-se pelas provas carreadas ao feito que o advogado atuou de forma negligente e desidiosa. Assim, comprovada a falha na prestação do serviço, deve ser responsabilizado o demandado pela incorreção do procedimento adotado, conduta abusiva na qual assumiu o risco de causar lesão ao demandante, mesmo os de ordem extrapatrimonial, daí ensejando o dever de indenizar. 8. Deste modo, restou configurada a prestação deficitária dos serviços pelo apelante, na medida em que, na condição de bacharel em direito habilitado ao exercício da advocacia, deve pautar a sua conduta pela irrestrita obediência a lei. 9. Danos materiais. No caso em tela, o direito à indenização está lastreado na teoria da perda de uma chance, não sendo possível determinar ao certo se o demandante obteria êxito na demanda contra a seguradora, bem como o valor da indenização a que faria jus, motivo pelo qual reputo correta a decisão que fixou em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a indenização devida a título de danos materiais. 10. Danos morais. O demandado deve ressarcir os danos morais ocasionados, na forma do art. 14, § 4º, do CDC, cuja incidência decorre da prática de conduta culposa, a qual se configurou no caso em tela na modalidade de negligência, cuja lesão imaterial consiste na frustração do postulante. 11. No tocante ao valor arbitrado a título de indenização por danos morais, há que se levar em conta o princípio da proporcionalidade, a capacidade econômica do ofensor, advogado, a reprovabilidade da conduta ilícita praticada e, por fim, que o ressarcimento do dano não se transforme em ganho desmesurado, importando em enriquecimento ilícito. Negado provimento ao apelo. (Apelação Cível Nº 70027291202, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 25/03/2009)

Em que pese analisar este acórdão, é possível visualizar a aplicação da teoria da perda de uma chance como espécie de dano material, levando-se em consideração para fixar este *quantum*, que o demandante teria a possibilidade de obter êxito na sua demanda principal.

Porém, como se encontra diante da impossibilidade de arbitrar o valor deste êxito, fixou-se um *quantum* médio, reputado pelo juízo de primeiro grau em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e acatado pela turma julgadora do recurso.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. MANDATO. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO TRABALHISTA EXTEMPORÂNEA EM JUÍZO FALIMENTAR. RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. 1. A omissão quanto à habilitação do crédito no Juízo Falimentar no prazo legal, quando era possível e importou em

efetivo prejuízo, caracteriza perda de uma chance, ensejando indenização a título de dano material. 2. Circunstâncias do caso que não justificam indenização a título de dano moral. Apelo parcialmente provido. (Apelação Cível Nº 70023933732, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo Roberto Felix, Julgado em 25/03/2009).

Pode-se visualizar que a aplicação da perda de uma chance deu-se, também, na forma de dano material, e a sentença de primeira instância que julgou procedente o pedido de indenização do autor, auferindo o valor de R\$ 10.107,71 (dez mil cento e sete reais e setenta e um centavos) foi mantida e caracterizada como perda de uma chance.

No caso, aceitou-se o juízo de segunda instância os motivos elencados pelo autor em relação ao descumprimento do contrato de mandato que resultou na indenização a título patrimonial, e já deferidos pelo primeiro juízo.

Apresenta-se a aplicação do Tribunal de Justiça do Paraná:

APELAÇÃO CÍVEL E RECURSO ADESIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL PELA PERDA DE UMA CHANCE. ADVOGADO QUE DEIXA TRANSCORRER "IN ALBIS" O PRAZO PRESCRICIONAL PARA O AJUIZAMENTO DE RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. PEDIDO INICIAL DEFERIDO.

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO ACOLHIMENTO. ARGÜIÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS ACERCA DA TARDIA RESTITUIÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO. IMPERTINÊNCIA. PROVAS SUFICIENTES A COMPROVAR AO MENOS QUE, SE NÃO DEVOLVIDAS APÓS O TÉRMINO DO LAPSO PRESCRICIONAL, FORAM EM ÉPOCA MUITO PRÓXIMA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. ARBITRAMENTO DO "QUANTUM" EM OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE ACERCA DA EVENTUAL PROCEDÊNCIA OU NÃO DOS PLEITOS QUE SERIAM FORMULADOS PERANTE A JUSTIÇA DO TRABALHO. RECURSO NÃO PROVIDO.

RECURSO ADESIVO. PEDIDO DE MAJORAÇÃO DA VERBA INDENIZATÓRIA. IMPERTINÊNCIA. MONTANTE ARBITRADO COM RAZOABILIDADE. ALTERAÇÃO DO TERMO A QUO DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO CABIMENTO. DEVEM INCIDIR A PARTIR DO MOMENTO EM QUE A CONDENAÇÃO PASSOU A SER LÍQUIDA, COM A SENTENÇA DE MÉRITO. QUESTIONAMENTO FRENTE À FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 3º. NÃO ACOLHIMENTO. VALOR APONTADO NA INICIAL MERAMENTE ESTIMATIVO. RECURSO NÃO PROVIDO. (TJPR - 8ª C.Cível - AC 0418435-6 - Foz do Iguaçu - Rel.: Des. Guimarães da Costa - Unânime - J. 11.10.2007)

No caso acima, considerou-se que o advogado, o qual recebeu os documentos para ingressar com demanda trabalhista, não provou nos autos que

devolveu os documentos ainda dentro do prazo prescricional para o seu cliente, deixando transcorrer "*in albis*" o prazo e o cliente perder o seu direito de ação.

Assim, para fixar o *quantum* relativo à perda de uma chance, tendo em vista que não houve ingresso com a demanda judicial, usou-se como base o valor da causa da reclamatória trabalhista a qual o cliente ajuizaria, senão houvesse prescrito seu direito.

Entretanto, o índice foi fixado no importe de 50% (cinquenta por cento) do valor do pedido trabalhista, tão somente porque o demandante não teve a possibilidade de ter seu intento trabalhista apreciado pelo judiciário.

No mesmo norte, julgaram:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO - RECURSO NÃO CONHECIDO EM VIRTUDE DA DESERÇÃO - CULPA CARACTERIZADA - DANOS MORAIS PELA "PERDA DE UMA CHANCE" - DANOS MATERIAIS E LUCROS CESSANTES NÃO CARACTERIZADOS - OBRIGAÇÃO DE MEIO E NÃO DE RESULTADO - MEROS ABORRECIMENTOS PELA FALTA DE INFORMAÇÕES QUE NÃO JUSTIFICAM A INDENIZAÇÃO. 1. A obrigação assumida no exercício da advocacia é de meio e não de resultado, razão pela qual não pode ser responsabilizado pelo simples fato de não ter obtido o sucesso na demanda proposta. Danos materiais e lucros cessantes não caracterizados. 2. A falta de informações e frustração das perspectivas da Autora não gera, por si só, o direito à indenização por danos morais, haja vista tratar-se de mero aborrecimento, presente rotineiramente e que decorreu, principalmente, da escolha desacertada da própria Apelante. 3. Reconhecida a responsabilidade do advogado pela deserção do recurso proposto, cabível a indenização por danos morais, em decorrência da "perda de uma chance". Quantum adequadamente fixado. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJPR - 9ª C.Cível - AC 0416840-9 - Rolândia - Rel.: Desª Rosana Amara Girardi Fachin - Unanime - J. 13.09.2007)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ADVOGADO. DESEMPENHO DO MANDATO. NEGLIGÊNCIA MANIFESTA. PERDA DE UMA CHANCE. DEVER DE INDENIZAR. CONFIGURAÇÃO. DANOS MORAIS. VALOR. COERÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA. APELO E RECURSO ADESIVO CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS. Age culposamente o advogado que negligencia quanto à possibilidade de acordo e, principalmente, que deposita intempestivamente o rol de testemunhas, fator que se revelou preponderante ao insucesso da demanda. Face às inerentes dificuldades à quantificação do dano e ao inequívoco desamparo e sentimento de frustração do cliente que vê perdida a sua chance de ser indenizado de seus prejuízos por negligência na condução do mandato por seu advogado, impõe-se arbitrar indenização em valor único e a título de danos morais. A indenização arbitrada na sentença não comporta alteração. A fixação da indenização por danos morais em valor inferior ao pedido não gera sucumbência recíproca. Matéria sumulada pelo STJ,

enunciado 326. (TJPR - 10ª C.Cível - AC 0433096-5 - Londrina - Rel.: Juiz Subst. 2º G. Vitor Roberto Silva - Unânime - J. 14.02.2008)

No caso acima, a aplicação do instituto deu-se em forma de dano moral, pois entendeu-se que houve cerceamento de defesa à parte autora, no momento em que o advogado não preparou o recurso de forma adequada, resultando no não conhecimento do recurso de apelação por deserção, e na dedução da pretensão da requerente.

Para indenização foi auferido o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), sendo mantida pelo juízo de segunda instância, o qual configurou o valor arbitrado como equilibrado e necessário resultando em efetiva e justa resposta do judiciário.

Passa-se, então, aos entendimentos jurisprudenciais os quais não conheceram a aplicação do instituto da perda de uma chance, evidenciando, para tanto, os reais motivos pelo qual não foi aplicada a teoria.

Vê-se que grande parte dos entendimentos jurisprudenciais falam a respeito da teoria da perda de uma chance, porém, não a aplicam ao caso concreto, pois não há conceitos e critérios delimitados solidificados em relação a este instituto no ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse sentido, dispôs SAVI (2006, p. 65):

Após a análise dos julgados sobre o tema nos Tribunais Estaduais do Rio Grande do Sul e do Rio de Janeiro, chegamos à conclusão de que estes, na maioria das vezes, apenas aplicam corretamente a teoria da responsabilidade civil por perda de uma chance quando o fazem *para negar* a indenização de chances que não podem ser consideradas sérias e reais.

3.2.1.2 Posicionamento Desfavorável

Apesar de analisarem o instituto da perda de uma chance no caso concreto, alguns Tribunais não entendem cabível tal indenização, visto que o pedido não cumpriu os requisitos entendidos como necessários para tal procedência.

Assim posicionou-se o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADVOCACIA. ABANDONO DA CAUSA. OMISSÃO DO RÉU QUANTO À INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO

CONCRETO. TEORIA DA PERDA DA CHANCE. INEXISTÊNCIA DE CHANCE REAL E SÉRIA DE ÊXITO. INEXISTÊNCIA DO PAGAMENTO DAS CUSTAS PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PRETENDIDO PELA PARTE AUTORA. INEXISTÊNCIA DE PROVAS DE QUE RESTARAM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS IMPAGOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO E DO PEDIDO CONTRAPOSTO. Recurso parcialmente provido. (Recurso Cível Nº 71001796457, Primeira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 22/01/2009).

Nesse caso, o autor ingressou com ação de indenização decorrente da prestação de serviços de advocacia, fundado na teoria da perda de uma chance, alegando que o réu (advogado) teria abandonado a causa, uma vez que não se fez presente na audiência de conciliação e deixou de apresentar recurso, do qual era procurador do autor (ação de indenização contra a Telecom Telecomunicações do Brasil Ltda.).

O Tribunal acolheu o recurso interposto pelo advogado, pois justificou no sentido de que não se visualizou a caracterização da perda de uma chance, mesmo que o advogado não tenha comparecido à audiência de conciliação, pois a sentença, parcialmente procedente, proferida pelo juízo de primeira instância na ação de indenização em face da Telecom não teve nenhum prejuízo, não sendo possível a reforma da sentença. Portanto, não restou comprovado que o advogado tenha abandonado a causa.

Para melhor compreensão, vê-se parte do voto do Relator do caso, Dr. Ricardo Torres Hermann (2009, p. 2,4 e 5):

Contudo, está a merecer provimento o recurso interposto, pois não se verificou a perda de chance real e séria, capaz evidenciar a ocorrência de dano indenizável, em que pese tenha havido de fato conduta omissiva do réu, no que tange à sua atuação profissional como advogado. Com efeito, embora não tenha o demandado comparecido à audiência de conciliação e tenha deixado de apresentar recurso, as chances de reforma da sentença desfavorável ao recorrente não eram reais e sérias. [...] Dessa forma, não sendo real e séria a perda da chance, não se há de falar em prejuízo reparável. [...] Em face do exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso, julgando improcedente o pedido de indenização, afastar por conseqüência, a condenação imposta na sentença.

Portanto, com base no julgado, pode-se concluir que, não havendo chances sérias e reais da ocorrência da perda de uma chance, ou seja, da ocorrência de que o prestador de serviços jurídicos (advogado) não tenha

cumprido com sua obrigação e tenha, por conseqüência, gerado danos a seu cliente, não há que se falar em indenização.

Ainda neste Tribunal, têm-se os seguintes acórdãos:

APELAÇÃO CÍVEL. ADVOGADO. EXERCÍCIO DO MANDATO. DANOS MORAIS. PERDA DE UMA CHANCE. NÃO IMPUGNAÇÃO DE DOCUMENTOS. NEGLIGÊNCIA. NÃO VERIFICADA. A perda de uma chance leva a caracterização da responsabilidade civil do causídico não quando há mera possibilidade de reforma de uma decisão lançada no processo, porém quando a alteração desse vai além da eventualidade, tangenciando a certeza. Ainda, a responsabilidade civil do patrono é subjetiva, sendo necessária a comprovação de culpa ou dolo (art. 14, §4º e art. 32 do CPDC). A advocacia trata-se de atividade de meios e não de resultados, em tese não podendo o profissional ser responsabilizado pelo insucesso no certame. Comprovação de exercício profissional adequado dos advogados contratados no exercício do mandato outorgado. Outrossim, não está o advogado obrigado a se manifestar de toda e qualquer decisão ou despacho lançada no processo. DESPROVERAM O APELO DO AUTOR E DERAM PROVIMENTO AOS APELOS DOS RÉUS. (Apelação Cível nº 70026001925, Décima Sexta Câmara Cível, Turmas Recursais, Relator: Des. Paulo Sérgio Scarparo, Julgado em 02 de abril de 2009).

Esse julgado ensejou o não reconhecimento da indenização pela perda de uma chance. Nele, o autor apresentou ação indenizatória pelo fato de que os seus procuradores, em ação trabalhista, deixaram transcorrer *in albis* o prazo para manifestação do autor na demanda, sendo gerado prejuízo a este.

No voto do relator, entendeu este que a mera probabilidade de ser modificada uma decisão não basta para que enseje reparação de danos. Contudo, para que se enquadre na teoria da perda de uma chance, necessariamente é preciso se deparar com uma situação que *certamente* seria modificada a decisão.

Isso ocorre porque a atividade advocatícia é desempenhada com objetivos de meios e não de resultados, ou seja, o causídico não se compromete a sair-se vitorioso na causa, as obrigações são assumidas para defender o interesse do cliente na demanda.

Muito claramente sobre o instituto dispõe Fernando Noronha, citado pelo Relator Des. Paulo Sérgio Scarparo (2009, p. 6-7):

Quando se fala em chance, estamos perante situações em que está em curso um processo que propicia a uma pessoa a oportunidade de vir e obter no futuro algo benéfico. Quando se falar em perdas de chances,

para efeitos de responsabilidade civil, é porque esse processo foi interrompido por um determinado fato anti-jurídico e, por isso, a oportunidade ficou irremediavelmente destruída. Nestes casos, a chance que foi perdida pode ter-se traduzido tanto na frustração da oportunidade de obter uma vantagem, que por isso nunca mais poderá acontecer, como na frustração da oportunidade de evitar um dano, que por isso depois se verificou. No primeiro caso, em que houve a interrupção de um processo vantajoso que estava em curso, poderemos falar em frustração da chance de obter vantagem futura. No segundo, em que não houve a interrupção de um processo danoso em curso, falar-se-á em frustração da chance de evitar um dano efetivamente acontecido (e em que, portanto, temos um dano presente).

Com efeito, manteve seu posicionamento o Relator, sendo acatado pelos outros julgadores, no sentido de que não se verificou nos autos a desídia dos advogados ao atuarem na ação trabalhista. Dessa forma, não agiram mediante negligência à causa que defendiam, não tendo que se falar em dolo ou culpa, nem tampouco, em indenização pela perda de uma chance, sendo provido o recurso dos réus.

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PREJUÍZOS CAUSADOS EM RAZÃO DE MANDATO. SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. PERDA DE CHANCE. Não demonstrado que a interposição do recurso poderia reverter a situação. Obrigação assumida pelo advogado é de meio e não de fim, devendo este atuar com dedicação, zelo e técnica a fim de alcançar o melhor resultado ao cliente, não podendo se considerar descumprido o contrato pelo insucesso da demanda. Advogados não interpuseram o recurso de apelação por questão de prudência e cautela, sobretudo porque a jurisprudência era majoritariamente contrária aos interesses da sua cliente, situação que até mesmo evitou maior sucumbência e dispêndio indevido de valores. Ação julgada improcedente. Invertidos ônus da sucumbência. Deram Provimento às apelações. Unânime. (Apelação Cível nº 70024478000, Décima Sexta Câmara Cível, Turmas Recursais, Relator: Érgio Roque Menine, Julgado em 28 de agosto de 2008).

Na ocorrência acima, os julgadores entenderam descabível a indenização, pois consideram que a não interposição de recurso pelos advogados foi um meio cauteloso e prudente, uma vez que os advogados não visualizaram êxito suficiente se houvesse o ingresso com o recurso pretendido, posto que a jurisprudência eram majoritariamente contrária aos interesses do cliente.

Ademais, justificou o relator, em seu voto, que a obrigação do advogado, enquanto prestador de serviço, é de meio e não de fim, entretanto, no caso de insucesso da demanda ou no trabalho extrajudicial desempenhado, não pode ser considerado descumprido seu trabalho.

A propósito, julgaram, unanimemente, no sentido de dar provimento às apelações, para julgar totalmente improcedente a ação indenizatória com cunho na teoria da perda de uma chance, diante do fato de não se encontrar provada a chance perdida.

Sob outra égide, julgou o Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO. EXTRAVIO DE DOCUMENTOS. CONTRATO PARTICULAR DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. POSSIBILIDADE DE RECONSTITUIÇÃO DO CONTRATO E MANEJO DA AÇÃO ADEQUADA PARA DEFESA DOS INTERESSES DO CONSTITUINTE. INDENIZAÇÃO. PRETENSÃO EQUIVALENTE AO VALOR DO BEM OBJETO DO CONTRATO. INADIMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE PARA JUSTIFICAR A POSTULAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO. (Apelação Cível n. 2000.023863-5. TJSC. Relator Des. César Abreu. Julgado em 06/08/2002).

No julgado acima, analisou-se o caso em que a cliente ingressou com uma ação de indenização por ato ilícito sustentando que, ao contratar o réu (advogado) entregou-lhe a documentação em mãos (contrato particular de compromisso de compra e venda).

Ocorre que, nem mesmo ajuizou a demanda, o ora recorrente extraviou os documentos, o que lhe causou sanção diante da classe representativa bem como indenização aforada pela recorrida.

Entretanto, mesmo diante do extravio dos documentos, entendeu este Tribunal não cabível a indenização fundada na teoria da perda de uma chance, uma vez que a natureza da relação existente entre o advogado e o cliente é contratual, assim, responde aquele pelas perdas e danos causados a este pela inexecução da obrigação.

Nesse caso, portanto, inaplicável a teoria da perda de uma chance uma vez que esta nem, ao menos, teve a possibilidade séria e real de oportunidade em sua demanda, diante do fato de que nem a demanda foi ajuizada. E assim, permanece em aberto a via judicial para que a cliente busque o que lhe é de direito no judiciário.

Portanto, julgou improcedente o pedido indenizatório formulado.

Assim, ficaram evidenciadas e demonstradas algumas hipóteses em que não se aplica a teoria da perda de uma chance, notadamente porque não se visualizou a perda da oportunidade séria e real.

3.2.2 Entendimento do Superior Tribunal de Justiça

Quanto ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, em relação à aplicação e ao enquadramento do instituto da perda de uma chance na responsabilidade civil do advogado, não se tem muitos casos evidentes, entretanto, vê-se que já há alguns julgados os quais mencionam e utilizam a teoria, conforme preceitua neste sentido SAVI (2006, p. 69):

O Superior Tribunal de Justiça, apesar de, pelo que se tem conhecimento, somente ter enfrentado quatro vezes litígios em que se discutiu a responsabilidade por perda de uma chance, parece compreender adequadamente a teoria e acolhê-la, na maioria das vezes observando nos limites propostos ao longo deste livro.

Assim entendeu o Superior Tribunal de Justiça em julgado cuja relatora foi a Ministra Nancy Andriahi:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. ADVOGADO QUE PERDE PRAZO RECURSAL. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO FORMULADO POR SEU CLIENTE COM BASE NA PERDA DE UMA CHANCE. ACÓRDÃO VERGASTADO RECONHECENDO QUE A AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA POR CLIENTES EM SITUAÇÃO IDÊNTICA RESULTOU EXITOSA. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. Não há ofensa ao art. 535 do CPC se o acórdão recorrido examinou, motivadamente, todas as questões pertinentes. E inadmissível o recurso especial deficientemente fundamentado. Aplicável à espécie a Súmula 284 STF. Não se conhece do Especial quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles. Súmula 283 STF. Negado provimento ao agravo regimental. (Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 932.446 – RS (2007/0167882-9). Relatora Ministra Nancy Andriahi. Julgado em 06 de dezembro de 2007).

Nesse, não se efetivou o reconhecimento da aplicação da teoria da perda de uma chance, diante do fato de que se considerou que o advogado (ora agravado), apesar de não ter interposto ação rescisória, não resultou prejuízo ao cliente (ora agravante).

Entretanto, visualizou-se nos autos que o próprio autor (cliente) da demanda, por motivos de foro íntimo, optou por não fazer parte da demanda rescisória, portanto, o que fez com que não fosse atingido pelos efeitos daquela.

Assim, não há que se falar em perda de uma chance, uma vez que o próprio cliente optou por não integrar com a lide rescisória, assumindo as consequências. Mesmo assim ingressou com a demanda indenizatória, mas não foi procedente seu pedido, pois, não se verificou a possibilidade séria e real de uma oportunidade já que o autor, de livre e espontânea vontade, não manifestou o desejo de ajuizar a demanda rescisória, restando negado provimento ao Agravo Regimental no Agravo de Instrumento.

Ainda, Sérgio Savi, em seu livro Responsabilidade Civil por Perda de uma Chance, apresenta o julgado AG nº 272.635-RJ, ocorrido em 1º de fevereiro de 2000, tendo como relator o Ministro Eduardo Ribeiro, que se manifestou favoravelmente à indenização no caso em que o advogado perde o prazo para a interposição do recurso contra sentença desfavorável aos interesses de seu cliente.

SAVI (2006, p. 70) apresenta:

No caso analisado, o prejudicado com a perda do prazo para a interposição do recurso ajuizou uma ação requerendo a condenação do advogado negligente ao pagamento de tudo aquilo que receberia se a sua reclamação trabalhista tivesse sido julgada procedente. Ora, conforme visto ao longo deste livro, mesmo que o recurso tivesse sido interposto tempestivamente ninguém poderia afirmar com certeza que o mesmo seria provido. Não sendo possível determinar se o recurso seria ou não provido, não há como se fixar a certeza do dano consistente na vitória e, com isso, o pedido de indenização assim formulado não teria como ser acolhido, como de fato não foi.

Como já mencionado anteriormente, a base para a concessão da indenização pela perda de uma chance é a chance séria e real de ter uma oportunidade perdida. Não se visualizando esta, impossível aplicar esta teoria, pois se fosse considerada a obrigação do advogado enquanto prestador de serviços jurídicos seria de resultado e não de meio.

Nesse fato, porém, vê-se que o autor requereu os danos incertos para o caso, fundamentando sua pretensão, em face do advogado, somente em perdas e danos. Sob tal equívoco posicionou-se, em seu relatório, o Ministro Eduardo Ribeiro. Mencionando a respeito deste instituto, SAVI (2006, p. 70) ressalta:

Em sua inicial, pediu o autor que a indenização pelos danos suportados com a conduta desidiosa dos advogados fosse equivalente ao que pleiteava na ação trabalhista. O tribunal de origem entendeu que,

embora provada a culpa do primeiro réu, o pedido seria improcedente porque incertos os danos pleiteados. *Conclui-se que o autor deveria ter requerido indenização pelo fato de ter perdido a chance de ser vencedor em sua demanda.*

Portanto, nos mesmos termos dos julgados já mencionados no item anterior é que se dá o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

Ante ao exposto pode-se afirmar que os entendimentos do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais, em geral, são fundados no fato de que para a possibilidade da aplicação da teoria da perda de uma chance, necessário se faz a evidencia concreta de que há oportunidade séria e real de dano.

Assim, mesmo não tendo na doutrina e na jurisprudência uma forma pré-determinada a respeito da aplicação deste instituto, fica evidenciado que o Superior Tribunal de Justiça vem aplicando a teoria e, conseqüentemente, os demais Tribunais, tanto Estaduais quanto Federais, também aderem tal posicionamento.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Constatou-se no trabalho monográfico, a importância da Teoria da Perda de uma Chance aplicada na responsabilidade civil do advogado para o ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que esta incidirá sempre que o advogado não responder por seus deveres de mandato, causando prejuízo a seu cliente; entretanto, deverá, necessariamente, resultar em uma possibilidade séria e real de dano, diante da falha da prestação daquele serviço.

Assim, vê-se que com a evolução da responsabilidade civil do advogado, houve, também, a criação de um novo instituto, o qual garante ao cliente a eficácia da prestação do serviço jurídico prestado pelo advogado.

Portanto, verificou-se que a responsabilidade civil do advogado advém do mandato que lhe é outorgado. Assim, fica este compelido a cumprir com todas as obrigações e deveres que lhe são estabelecidas pelas normas, sendo obrigado a defender os interesses de seu cliente, em juízo e fora dele, bem como a mantê-lo informado sobre o desenvolvimento de sua ação.

Procurou-se apresentar, no primeiro capítulo, as noções gerais da disciplina da responsabilidade civil, apresentando sua evolução, conceito, espécie e elemento. Ainda, caracterizou-se a responsabilidade civil específica do advogado, o qual foi objeto de estudo principal do trabalho.

Por sua vez, no capítulo seguinte, demonstrou-se o instituto em estudo, a Teoria da Perda de uma Chance, trazendo o resumo de seu histórico, caracterização e os requisitos necessários para sua existência.

Por fim, no terceiro capítulo, evidenciou-se os entendimentos dos Tribunais Brasileiro quanto a aplicação do instituto da Teoria da Perda de uma Chance na responsabilidade civil do advogado. Neste capítulo, inicialmente, explicou-se o entendimento doutrinário e, após, a visão jurisprudencial, apontando-se as aplicações favoráveis e desfavoráveis sobre o assunto.

Diante do exposto, pode-se concluir que havendo alguma deficiência no serviço jurídico prestado pelo advogado poderá ele responder civilmente se resultar dano a seu cliente. Assim, havendo e configurando-se o dano causado ao cliente, quando decorrente de culpa ou dolo no exercício da profissão, estará obrigado a reparar-lhe o prejuízo.

Porém, com a evolução do posicionamento jurídico, aprimorou-se os conhecimentos e aceitou-se o instituto denominado de Teoria da Perda de uma Chance, o qual veio respaldado no direito Francês e Italiano, onde lá é cabível quando a lesão provocada na vítima lhe retira a oportunidade de obter uma situação futura melhor.

Assim, como todo instituto novo, a Teoria da Perda de uma Chance não encontra, na doutrina brasileira, entendimento pacífico, ou seja, há grandes divergência quanto à aplicação desta teoria.

Entretanto, no Brasil, ela ainda não encontra respaldo em normas próprias, sendo aplicada com base em posicionamentos jurisprudenciais e doutrinários.

Diante da análise destes ensinamentos, doutrinários e jurisprudenciais, verificou-se que, predominantemente, na doutrina, entendem os lecionantes, que a Teoria da Perda de uma Chance é uma nova modalidade da responsabilidade civil, estando entre o dano emergente e o lucro cessante, mas não podendo ser configurada como nem um e nem outro.

Quanto aos entendimentos jurisprudenciais, visualiza-se que há alguns requisitos a serem preenchidos para que se possa configurar o instituto, neste caso, deverá, indispensavelmente, haver a possibilidade séria e real da ocorrência do dano. Assim, se em alguma hipótese, não restar devidamente configurada a possibilidade do dano, provavelmente improcedente será o resultado do demanda.

Portanto, pode-se dizer que, quando, por desídia sua, o advogado deixar de atender a uma vontade de seu cliente, desde que esta seja juridicamente possível de realizar, não ajuizando uma ação ou deixando de interpor recurso para reformar sentença prejudicial a seu cliente, deverá ser obrigado a indenizar a perda de uma chance, se restar provado que o resultado poderia ter sido diverso, se o procurador tivesse agido com retidão no exercício de seu ofício.

Desta forma, concluiu-se que a Teoria da Perda de uma Chance trata-se de uma terceira modalidade da responsabilidade civil, sendo aplicada ao advogado sempre que este não cumprir com os seus deveres de mandatário, e, conseqüentemente, resultar a possibilidade séria e real de dano ao seu cliente.

É dessa forma, portanto, que se apresenta esta pesquisa monográfica, não tendo a ambição de esgotar o assunto, mas sim, de trazer à pauta uma discussão

importante para que, na prática, possa ser aplicada a Teoria da Perda de uma Chance na responsabilidade civil do advogado, ocasionando, assim, em uma atuação jurídica com mais afinco.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Francisco. **Direito Civil**: introdução. 5 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 10 jun. 2009.

BRASIL. **Código de Ética e Disciplina da OAB** Disponível em: <<http://www.oab.org.br/arquivos/pdf/LegislacaoOab/codigodeetica.pdf>> Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm> Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994. **Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB)**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8906.htm> Acesso em: 10 jun. 2009.

DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. 11 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

DIAS, Sérgio Novais. **Responsabilidade Civil do Advogado: perda de uma chance**, São Paulo: LTr, 1999.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**, volume 7: Responsabilidade Civil. 23. ed. Reformulada. São Paulo: Saraiva, 2009.

GABURRI, Fernando; ARAÚJO, Vaneska Donato; BAPTISTA DOS SANTOS, Romualdo; BERALDO, Leonardo de Faria.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**, volume III: responsabilidade civil. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

LOPES, Rosamaria Novaes Freire. **Responsabilidade Civil pela Perda de uma Chance**. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3861/Responsabilidade-civil-pela-perda-de-uma-chance>> Acesso em: 06 maio. 2009.

MELO, Raimundo Simão de. **Indenização pela perda de uma chance**. Boletim jurídico, Uberaba/MG, a. 5, no 224. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1785>> Acesso em: 21 mai. 2009.

RIBEIRO, Alex Sandro. **A Responsabilidade Civil do Advogado e o Código Consumerista**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 63, mar. 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3834>>. Acesso em: 08 jun. 2009.

RIZZARDO,

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil v. 4**. Responsabilidade Civil. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

ROSSI, Júlio César; ROSSI, Maria Paula Cassone. **Direito Civil – Responsabilidade Civil**, vol. 06. São Paulo: Atlas, 2007.

SALOMÃO, Lídia. **Responsabilidade Civil**. A Teoria da Perda de uma Chance. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/cursosentrar.asp?id_curso=757> Acesso em: 11 maio. 2009.

SILVA, Rafael Pettefi da. **Responsabilidade Civil pela Perda de uma Chance: uma análise do direito comparado e brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. v. 04. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

VIEIRA JÚNIOR, Antônio Laért. **Responsabilidade Civil do Advogado**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO. AÇÃO DE COBRANÇA SECURITÁRIA. INVALIDEZ PERMANENTE. NÃO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. PRAZO PRESCRICIONAL IMPLEMENTADO. PERDA DE UMA CHANCE. PARCIAL PROCEDÊNCIA MANTIDA. Apelação Cível Nº 70027291202, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 25/03/2009. **Jurisprudência**. Disponível em:<http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/> Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. MANDATO. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO TRABALHISTA EXTEMPORÂNEA EM JUÍZO FALIMENTAR. RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. Apelação Cível Nº 70023933732, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo Roberto Felix, Julgado em 25/03/2009. **Jurisprudência**. Disponível em:<http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/> Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL PELA PERDA DE UMA CHANCE. ADVOGADO QUE DEIXA TRANSCORRER "IN ALBIS" O PRAZO PRESCRICIONAL PARA O AJUIZAMENTO DE RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. PEDIDO INICIAL DEFERIDO. 8ª C.Cível - AC 0418435-6 - Foz do Iguaçu - Rel.: Des. Guimarães da

Costa - Unânime - J. 11.10.2007. **Jurisprudência.** Disponível em:<<http://portal.tjpr.jus.br/asp/jurisprudencia/>>Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE DO ADVOGADO - RECURSO NÃO CONHECIDO EM VIRTUDE DA DESERÇÃO - CULPA CARACTERIZADA - DANOS MORAIS PELA "PERDA DE UMA CHANCE" - DANOS MATERIAIS E LUCROS CESSANTES NÃO CARACTERIZADOS - OBRIGAÇÃO DE MEIO E NÃO DE RESULTADO - MEROS ABORRECIMENTOS PELA FALTA DE INFORMAÇÕES QUE NÃO JUSTIFICAM A INDENIZAÇÃO. 9ª C.Cível - AC 0416840-9 - Rolândia - Rel.: Desª Rosana Amara Girardi Fachin - Unanime - J. 13.09.2007. **Jurisprudência.** Disponível em:<<http://portal.tjpr.jus.br/asp/jurisprudencia/>>Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. Tribunal de Justiça do Paraná. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ADVOGADO. DESEMPENHO DO MANDATO. NEGLIGÊNCIA MANIFESTA. PERDA DE UMA CHANCE. DEVER DE INDENIZAR. CONFIGURAÇÃO. DANOS MORAIS. VALOR. COERÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA. APELO E RECURSO ADESIVO CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS. 10ª C.Cível - AC 0433096-5 - Londrina - Rel.: Juiz Subst. 2º G. Vitor Roberto Silva - Unânime - J. 14.02.2008. **Jurisprudência.** Disponível em:<<http://portal.tjpr.jus.br/asp/jurisprudencia/>>Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADVOCACIA. ABANDONO DA CAUSA. OMISSÃO DO RÉU QUANTO À INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO CONCRETO. TEORIA DA PERDA DA CHANCE. INEXISTÊNCIA DE CHANCE REAL E SÉRIA DE ÊXITO. INEXISTÊNCIA DO PAGAMENTO DAS CUSTAS PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PRETENDIDO PELA PARTE AUTORA. INEXISTÊNCIA DE PROVAS DE QUE RESTARAM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS IMPAGOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO E DO PEDIDO CONTRAPOSTO. Recurso Cível Nº 71001796457, Primeira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Ricardo Torres Hermann, Julgado em 22/01/2009. **Jurisprudência.** Disponível em:<http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/>Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. APELAÇÃO CÍVEL. ADVOGADO. EXERCÍCIO DO MANDATO. DANOS MORAIS. PERDA DE UMA CHANCE. NÃO IMPUGNAÇÃO DE DOCUMENTOS. NEGLIGÊNCIA. NÃO VERIFICADA. Apelação Cível nº 70026001925, Décima Sexta Câmara Cível, Turmas Recursais, Relator: Des. Paulo Sérgio Scarparo, Julgado em 02 de abril de 2009. **Jurisprudência.** Disponível em:<http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/>Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PREJUÍZOS CAUSADOS EM RAZÃO DE MANDATO. SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. PERDA DE CHANCE. Apelação Cível nº 70024478000, Décima Sexta Câmara Cível, Turmas Recursais, Relator: Érgio Roque Menine, Julgado

em 28 de agosto de 2008. **Jurisprudência.** Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/> Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ADVOGADO. EXTRAVIO DE DOCUMENTOS. CONTRATO PARTICULAR DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. POSSIBILIDADE DE RECONSTITUIÇÃO DO CONTRATO E MANEJO DA AÇÃO ADEQUADA PARA DEFESA DOS INTERESSES DO CONSTITUINTE. INDENIZAÇÃO. PRETENSÃO EQUIVALENTE AO VALOR DO BEM OBJETO DO CONTRATO. INADIMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE PARA JUSTIFICAR A POSTULAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO. Apelação Cível n. 2000.023863-5. TJSC. Relator Des. César Abreu. Julgado em 06/08/2002. **Jurisprudência.** Disponível em: <<http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/>> Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. ADVOGADO QUE PERDE PRAZO RECURSAL. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO FORMULADO POR SEU CLIENTE COM BASE NA PERDA DE UMA CHANCE. ACÓRDÃO VERGASTADO RECONHECENDO QUE A AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA POR CLIENTES EM SITUAÇÃO IDÊNTICA RESULTOU EXITOSA. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 932.446 – RS (2007/0167882-9). Relatora Ministra Nancy Andrighi. Julgado em 06 de dezembro de 2007. Disponível em: < <http://www.stj.jus.br/SCON/>> Acesso em: 10 de jun. 2009.