

STJ aplica teoria da perda da chance e reduz indenização por erro médico

A 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça aplicou a teoria da perda da chance para reduzir uma indenização de danos morais por erro médico de R\$ 120 mil para R\$ 96 mil. O caso é o de um médico oncologista condenado por erro profissional no tratamento de um câncer de mama que levou a paciente a morrer. A decisão, unânime, seguiu o voto da relatora, ministra Nancy Andrighi.

No entendimento da ministra, é difícil estabelecer o nexo causal entre o erro médico e a morte da paciente. Isso porque, segundo ela, não foi o médico que causou o sofrimento à mulher, e sim o câncer. Essa é a teoria da perda da chance: tivesse o médico feito o tratamento correto, pode ser que salvasse a paciente. Como não tratou, perdeu a chance de salvá-la. A incerteza, no caso, segundo a relatora, não está nos efeitos do dano, mas na participação do médico nesse resultado.

Por isso é que a indenização foi reduzida. “Admitida a indenização pela chance perdida, o valor do bem deve ser calculado em uma proporção sobre o prejuízo final experimentado pela vítima. A chance, contudo, jamais pode alcançar o valor do bem perdido. É necessária uma redução proporcional”, afirmou a ministra.

A ação foi ajuizada pela família da paciente. A família alegou que o médico errou em praticamente todas as etapas do tratamento: não aconselhou a quimioterapia, fez a mastectomia parcial em vez da total e falta de orientação para não engravidar. Também foi afirmado que, com o reaparecimento da doença, houve metástase que foi negada pelo médico. Os laudos técnicos confirmaram o que disse a família.

Conflitos doutrinários

O debate nesse caso, demonstrado pela própria ministra Nancy, foi doutrinário. A doutrina francesa afirma que, nas situações em que a conduta do réu tem potencial de interromper um processo danoso (o caso mais claro é o de médicos), não se pode aplicar a teoria da perda da chance. Haveria um dano conhecido e a necessidade seria apurar responsabilidades.

Sendo assim, o julgamento partiria para o “tudo ou nada”, escrevem os autores franceses. Se o nexo causal entre conduta do réu e dano fosse comprovado, aplica-se a indenização. Caso não ficasse comprovado, nada de indenização.

A doutrina americana é menos radical e envolve aspectos do Direito Econômico. Entende que a chance perdida é como se fosse uma commodity autônoma em relação aos demais aspectos do caso, e por isso pode ser indenizada de forma independente. Ficaria contornada, dessa forma, a dificuldade de se apurar o nexo causal entre conduta do réu e dano causado. A discussão passa a ser, para os americanos, no âmbito da quantificação do dano.

O entendimento da ministra Nancy Andrighi se alia ao dos americanos. Reconhece a autonomia do dano em relação à conduta do réu que, neste caso, fez com que a paciente perdesse a chance de se recuperar de um câncer. A 3ª Turma entendeu, então, que a indenização deveria ser 80% da estabelecida na

segunda instância. *Com informações da Assessoria de Imprensa do STJ.*

[REsp 1254141](#)

Date Created

14/12/2012