

SOBRE O CÁLCULO DO QUANTUM INDEMNIZATÓRIO NO DIREITO CIVIL BRASILEIRO: DA TEORIA DA DIFERENÇA A ASPETOS PRÁTICOS DO APURAMENTO DOS LUCROS CESSANTES

ON THE QUANTIFICATION OF DAMAGES IN BRAZILIAN CIVIL LAW: FROM THE DIFFERENCE THEORY TO PRACTICAL ASPECTS OF DETERMINATION OF LOSS OF PROFITS

Catarina Monteiro Pires

Professora da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, na graduação e na pós-graduação (mestrado e doutorado). Mestre e Doutora em Direito, é autora de várias obras publicadas, sobretudo nas áreas de direito das obrigações, direito comercial, entre os quais *Impossibilidade da prestação*, *Contratos I – Perturbações na execução e Aquisição de empresas e de participações acionistas*. Árbitra independente e juriconsulta. Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-4236-5051>.
E-mail: catarina@monteiropires.pt

António Barroso Rodrigues

Assistente convidado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Investigador do Centro de Investigação de Direito Privado. Mestre e Doutorando em Ciências Jurídicas na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Advogado e Jurisconsulto. Orcid: 0000-0002-5324-2682. *E-mail:* antoniorodrigues@fd.ulisboa.pt

Resumo: O presente estudo, explorando o papel fundamental do dano na responsabilidade civil, dedica atenção à avaliação dos prejuízos indemnizáveis e à aplicação da teoria da diferença no âmbito do direito brasileiro (e seus contornos). Trata ainda da desafiante definição de lucros cessantes, do seu espaço operativo e de possíveis métodos práticos quanto à sua quantificação.

Palavras-chave: Responsabilidade civil. Indemnização. Danos. Teoria da diferença. Lucros cessantes.

Abstract: This study explores the role of damages in civil responsibility, focusing on the assessment of indemnifiable losses and on the application of the theory of difference within the framework of Brazilian law (and on its limits). It also examines the meaning and parameters of loss of profits and possible methods of quantification.

Keywords: Civil liability. Compensation of Damages. Damages. Theory of difference. Loss of profits.

Sumário: I Introdução – II Apuramento do quantum indenizatório e teoria da diferença no direito brasileiro – III Âmbito dos lucros cessantes e apuramento do quantum destes – Referências

I Introdução

Numa perspectiva *axiológica*, é consensual reconhecer-se à responsabilidade civil uma finalidade primariamente *ressarcitória*, quando não exclusivamente. Por outras palavras, esta se destina a eliminar todos os prejuízos (*in integrum*) sofridos pelo lesado.

Responsabilizar civilmente alguém pelos prejuízos sofridos envolve um esforço dogmático próprio, por um motivo simples: necessariamente se trespassa ou se excepciona a máxima de que suporta o dano quem o haja sofrido (*casum sentit dominus*).^{1 2}

São vários os motivos que apelam à existência deste mecanismo de transferência *subjéctiva* de prejuízos. Numa proposta operante, embora não inteiramente consensual, fundamenta-se o instituto triplicemente na *culpa*, no *risco* e, por fim, no *sacrifício*. Se tradicionalmente estaria em causa o primeiro, transita-se, hoje, para o segundo, num claro fenómeno de *socialização do risco*.³ O terceiro permanece excepcional.

¹ A máxima enunciada não se esgota em si mesma: muito pelo contrário, obedece a um claro *princípio de justiça*, segundo Larenz e Canaris, traduzido no facto de todo o sujeito (lesado, *in casu*), dever suportar o denominado *risco geral de vida* (“*allgemeines Lebensrisiko*”) (LARENZ, Karl; CANARIS, Claus-Wilhelm. *Lehrbuch des Schuldrechts, II, BT, 2*. 13. ed. Munique: C. H. Beck, 1994. I, §75, p. 351). De notar que o axioma é também de uso corrente noutras lides, geralmente em matéria de inexecução do programa obrigacional *tout-court* e em especial no que respeita a obrigações providas de contratos com eficácia real: nesse âmbito, ele faz recair o risco do perecimento ou deterioração da coisa, objeto do negócio, sob o respetivo *proprietário* (a tradição romana impõe-se; cf. HONSELL, Heinrich. *Römisches Recht*. 7. ed. Heidelberg: Dordrecht; Londres; Nova Iorque: Springer, 2010. p. 127-129).

² Por vezes, invoca-se que a máxima se opõe a uma outra *contra*-máxima ou fórmula sumária (*Kurzformel*) designadamente a do *neminem laedere* (traduzido para “a ninguém ofender”), no sentido de que não é lícito causar prejuízos ao direito de ontem. Pertence, como se sabe, à lição tríplice de Ulpiano (*honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*). Todavia – e a crítica pertinente é de E. Picker –, esta última máxima pressupõe uma conduta desvaliosa e, portanto, não claudica com o espaço da primeira: o foco torna-se, portanto, a descoberta do critério que permita a qualificação da conduta como ilícita e/ou culposa (PICKER, Eduard. *Vertragliche und deliktische Schadenshaftung, Überlegungen zu einer Neustrukturierung der Haftungssysteme*. *JuristenZeitung*, 42. Jahrg., n. 22, p. 1041-1058, 20 nov. 1987. p. 1049).

³ Sobre a transformação do direito da responsabilidade num, dito, “Direito dos Acidentes”, cf. SANTOS JÚNIOR, Eduardo. *Da responsabilidade civil de terceiro por lesão do direito de crédito*. Coimbra: Almedina, 2003. p. 219; Kötz propôs uma cláusula geral de responsabilidade pelo risco (KÖTZ, Hein. *Haftung für besondere Gefahr, Generalklausel für die Gefährdungshaftung*. *AcP*, p. 1-41, jan. 1970. p. 41). Em França, aponta-se a substituição da métrica da responsabilidade pessoal pela indicada *socialização do risco*: o fenómeno comprova-se, entre outros aspetos, pela inegável consagração de riscos sociais, adversos à identificação individual de um único responsável, tal como sucede na responsabilidade direta das pessoas coletivas, pela instituição de fundos de garantia, pela obrigatoriedade de seguro de certas atividades (sobre o tema, v. a investigação fundamental de VINEY, Geneviève. *Traité de droit civil*. Introduction à la

Dentro do sistema de responsabilidade civil, o dano desempenha uma dupla tarefa: além de identificar a desvantagem auferida por um sujeito (dito, então, de *lesado*), enuncia aquilo que se *imputa* ao lesante. É disto que se trata quando se apela, na responsabilidade civil, à *imputação* dos *prejuízos* ou *danos* (ao lesante) sofridos pelo lesado.

O *título de imputação de danos* é o operador essencial do fenômeno indenizatório, nele sobressaindo o *fundamento* da imputação. Numa visão geral e simplificada, as posições repartem-se bipolarmente na adesão entre, por um lado, às conhecidas teses *analíticas* e, por outro, àquelas, mais generalistas, ditas de *sincréticas* ou de *englobantes*. As primeiras baseiam-se na repartição e categorização máxima da situação da responsabilidade entre – aqui assumido a complexidade máxima do juízo – (i) o *facto*, (ii) a *ilicitude* (ou desvalor objetivo), (iii) a *culpa* (ou desvalor subjetivo), (iv) o *nexo de causalidade* e, por fim, (v) o *dano*; as segundas optam por considerar dois pressupostos, nomeadamente (i) a *imputação* (no qual todos os demais se integram, com exceção do último) e (ii) o *dano*. No direito brasileiro, não se encontram esteios para sustentar a segunda posição, nem a doutrina a ela tem recorrido.⁴

Em qualquer construção dogmática da responsabilidade, o dano (*damage*, *Schaden*, *danno*, *dommage*) é o pressuposto *essencial*: pode haver responsabilidade *sem culpa* (dita objetiva ou pelo risco), *sem ilicitude* (quando pelo sacrifício ou por factos lícitos) e, ainda, *sem causalidade*; mas nunca se conheceu responsabilidade *sem dano*.⁵ Mais: na generalidade dos casos o que existe, como se sabe, é dano *sem responsabilidade*.

Daí que as previsões continentais da matéria, pelo menos ao nível da redação das respetivas normas-padrão de responsabilidade, lhe façam expressamente

responsabilité. 4. ed. Paris: LGDJ, 2019. *maxime* 37-89; no espaço da lusofonia, v. MONTEIRO, Jorge Sinde. *Estudos sobre a responsabilidade civil*. Coimbra: Petrony, 1983. p. 54-63).

⁴ Por exemplo, MARTINS-COSTA, Judith. *Comentários ao novo Código civil*: do inadimplemento das obrigações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. 5. t. 2. p. 196; SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 635.

⁵ SANTOS JÚNIOR, Eduardo. *Direito das obrigações I*. 3. ed. Lisboa: AAFDL, 2014. p. 339. Para alguns AA., entre os quais Almeida Costa, a função punitiva da responsabilidade civil permite afastar o dano do elenco dos pressupostos essenciais da obrigação de indemnização: o ilustre Professor apela “às situação em que não existem danos imediatamente perceptíveis, o enriquecimento excede o dano, os custos sociais complexivos do ilícito se apresentam muito superiores aos dos danos individuais sofridos pelos lesados” (COSTA, Mário Júlio de Almeida. *Direito das obrigações*. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2019. p. 532, nota de rodapé 3). Claro está, a falta de correspondência entre a indemnização devida e os prejuízos sofridos tem várias manifestações. Aqui, das duas uma: a falta de correspondência é um agravamento dos danos (os quais existem) ou estes são totalmente ficcionados (tal como sucede pela consagração de juro *moratórios*, independentemente dos prejuízos sofridos pelo lesado); aqui chegados, a existência de uma *presunção legal de danos* ou de uma *ficção de danos* (cf., por todos, VARELA, João de Matos Antunes. *Das obrigações em geral*. reimpr. Coimbra: Almedina, 2017. v. II. p. 121) parece salvaguardar a necessidade da existência de um qualquer prejuízo para o fenômeno indenizatório.

referência: na modalidade obrigacional de responsabilidade, encontramos a expressiva menção a *perdas e danos* (no art. 398º do código civil brasileiro, 2002), *prejuízo* (art. 798º do Código Civil português, 1966, e do Código Civil aplicável na região administrativa especial de Macau, 1999), *daños e perjuicios* (art. 1.101º do Código Civil espanhol, 1889), *dommages et intérêts* (art. 1.217º do Código Civil francês, 1804), *danno* (art. 1.218º do Código Civil espanhol, 1942), *Schaden* (§280 do Código Civil alemão, 1900). O mesmo se passa ao nível dos instrumentos internacionais e de *soft law* (DCFR de 2009, PETL de 2002, UNIDROIT, na 4ª edição de 2016).

Além disso, a lei requer a alegação e demonstração dos prejuízos efetivamente sofridos pelo lesado em juízo. Isto apenas em regra. Enquanto exceções – e são apenas isso, meras exceções a uma regra geral, atrás enunciada –, por vezes, desonera-se o lesado do ônus de provar os prejuízos sofridos: assim sucede, quando as partes convencionam uma *cláusula penal* ou o legislador haja antecipado (mais do que a *extensão* do dano) a sua *existência* de prejuízos.

Curioso é que, embora o dano seja um pressuposto fundamental do título de imputação de danos, este não conheceu qualquer definição, pelas várias codificações. Por outras palavras, não existe uma *noção legal de dano*. Não existe no Código Civil brasileiro, não existe no Código Civil português, não existe no Código Civil alemão.

A tarefa de concretização do conceito de dano coube à doutrina. Neste campo, o destaque vai para o contributo alemão, na vanguarda da edificação da matéria: da conceção *material* (*normativer Schadensbegriff*) defendida por Mommsen,⁶ evoluiu-se, num percurso atribulado, até uma conceção *normativista de tipo objetivo*, tal como transparece na lição de Rabel e Larenz, entre outros.⁷

Atualmente e na sua forma mais condensada, o *dano* (do latim *dammum iniuria datum*) corresponde simplesmente à *supressão de uma vantagem*, vantagem essa que se reporta, num segundo grau, a um interesse juridicamente atendível ou tutelado pelo direito.

⁶ Segundo Mommsen, a diferença seria apurada entre o património presente danificado de um sujeito e o valor que os bens afetados teriam nesse momento sem a ocorrência do evento lesivo (MOMMSEN, Friedrich. *Zur Lehre vom dem Interesse*. Braunschweig: Schwetshke, 1855). A teoria proposta, sem avançar uma noção operante de bem, seu elemento fundamental, rapidamente foi conjugada com um conceito de “dano natural”. Este conceito – segundo Herresthal – estaria “incluído na hipótese da diferença e, portanto, pertencia à infraestrutura dogmática do legislador” (HERRESTHAL, Carsten. Em anot. prévia aos §§249 e ss. BGB, STAUDINGER/HÖPFNER comentário ao BGB, Livro 2, Direito das Obrigações. Nm. 35).

⁷ ZEUNER, Albrecht. *Schadensbegriff und Ersatz von Vermögensschaden*. *AcP*, v. 163, p. 380-400, 1964. Embora a proposta de Mommsen haja sido largamente dominante, outras teorias mais objetivistas, com especial enfoque para a Neuner, têm procurado superar as insuficiências do modelo clássico. Outras propostas são de destacar, tal como, entre outras, o conceito normativo de dano de Selb, o de dano funcional de Roussos, até uma análise económica da matéria proposta por C. Huber.

De um modo geral, e numa formulação condensada, o *dano* corresponde simplesmente à *supressão de uma vantagem*, vantagem essa que se reporta, num segundo grau, a um interesse juridicamente atendível ou tutelado pelo direito. A doutrina brasileira acompanha esta ideia ao salientar que o dano corresponde a uma “lesão de um interesse juridicamente protegido”.⁸

O interesse lesado subjacente ao dano não se confunde com aquele prévio, subjacente ao ilícito. Na ilicitude, fala-se do conceito de *lesão* de bens jurídicos; no dano, de consequências prejudiciais ou desvantajosas resultantes dessa mesma lesão. As esferas dos bens jurídicos atingidos são, aliás, distintas: é possível ofender interesses patrimoniais na ilicitude e provocar prejuízos de tipo não patrimonial (tal como sucede na destruição de objetos com elevado valor sentimental) ou o inverso.⁹

A indenização conferida visa cumular todos os efeitos apurados pela situação de responsabilidade: se negativos, os danos, *todos* eles, serão ressarcidos. Diz-se, então, que o ressarcimento é total ou que a reparação é total. Na Alemanha, apela-se, de forma operante, ao princípio da reparação total (*Prinzip der Totalreparation*),¹⁰ o mesmo sucedendo no direito brasileiro, no qual a doutrina tem salientado a relevância do princípio da reparação integral dos danos.¹¹

Neste quadro geral, surgem vários problemas carecidos de aprofundamento. Neste estudo, elegemos apenas dois. Por um lado, o problema do apuramento do *quantum* indenizatório e da utilidade da teoria da diferença no direito brasileiro. Por outro lado, questões que dizem respeito à determinação do âmbito dos lucros cessantes e ao cálculo destes.

⁸ SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 621.

⁹ Cumpre aqui considerar, desde logo, uma *antecedência* metodológica do interesse subjacente à lesão ou ao perigo de lesão (reportado à ilicitude) perante o interesse subjacente, depois, ao dano, também pressuposto pelo título de imputação de danos; cf., GRUNSKY, Wolfgang. *Aktuelle Probleme zum Begriff des Vermögensschadens*. Gehlen: Bad Homburg vor der Höhe, 1968. p. 9-10.

¹⁰ MEDICUS, Dieter; LORENZ, Stephan. *Schuldrecht I*, AT. 22. ed. Munique: C. H. Beck, 2021. p. 310. Para Schlechtriem e Schmidt-Kessel, este princípio permite tornar operante a teoria da diferença (SCHLECHTRIEM, Peter; SCHMIDT-KESSEL, Martin. *Schuldrecht*, AT. 6. ed. Tubinga: Mohr Siebeck, 2005. p. 152). Daí que seja um princípio operante quanto aos elementos funcionalmente externos à pessoa do lesante: a culpa, ainda que necessária, não interfere na *extensão* da responsabilidade, contrariamente ao direito penal, muito menos a capacidade de antevisão do lesante quanto às consequências danosas da sua conduta são de considerar (cf. LOOSCHELDERS, Dirk. *Schuldrecht*, AT. 20. ed. Munique: Vahlen, 2022. p. 382-383).

¹¹ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. Inadimplemento e extinção das obrigações. In: REALE, Miguel; MARTINS-COSTA, Judith (Coord.). *Estudos em homenagem ao Professor Miguel Reale*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. VI. p. 166; NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Comentários ao Código Civil*. Direito privado contemporâneo. Saraiva: São Paulo, 2019. p. 651.

II Apuramento do quantum indenizatório e teoria da diferença no direito brasileiro

O cômputo do dano pode resultar da diferente forma de ressarcimento, em termos *qualitativos* (restituição natural ou indenização em dinheiro) ou *quantitativos* (apenas neste segundo caso). O conceito de dano real importa para a reconstituição natural (*i.e.*, para indenização *in natura* ou reconstituição natural), mas é com a noção de *dano de cálculo* que se trabalha para definir a indenização pecuniária devida, ou seja, para a determinação do *quantum* indenizatório.

O sistema de responsabilidade civil não se encontra edificado com vista à tutela de prejuízos *eventuais*, mas apenas daqueles que tenham uma qualquer manifestação na esfera jurídica do lesado (presente ou futuramente).

Calcular o *quantum* indenizatório não é mais do que concretizar o *objeto da prestação da obrigação de indenização* e, em cumprimento com a finalidade primária do instituto em causa, procurar ressarcir todos os prejuízos sofridos pelo lesado.

Ora, é claro o primado de uma *primeira forma* de indenização: a da restituição *em espécie* (no italiano: *risarcimento in forma specifica*)¹² ou *natural* (*Naturalherstellung* ou *Naturalrestitution*),¹³ destinada a atender ao *interesse na integralidade* do lesado quanto aos seus bens.

A par desta – reunindo provavelmente maior interesse, tanto teórico como prático – surge, como *sucedânea* à restituição natural, a *restituição por equivalente*. Esta última se traduz no ressarcimento da *manifestação patrimonial do dano* na esfera jurídica do lesado de acordo com uma avaliação que pressupõe a comparação, em concreto, da situação que existiria se o *evento lesivo* não se tivesse verificado (a dita situação *alternativa virtual* ou *hipotética*) com a situação *real atual*. Este juízo foi proposto pela (ainda) muito atual *teoria da diferença*

¹² Cf. art. 2058º (1) do Código Civil italiano: “[o] lesado pode solicitar a reintegração de forma específica, caso seja totalmente ou parcialmente possível” (tradução nossa). Esta é, segundo o entendimento corrente jurisprudencial italiano, a *forma típica* de reparação dos danos (cf., por todos, a decisão da *Corte Suprema di Cassazione civile*, nº 12964/2005, de 16 de junho), numa clara manifestação da inspiração germânica no respetivo Código Civil de 1942 (ALPA, Guido. *La responsabilità civile*. 2. ed. Milão: UTET, 2017. p. 439-440). Todavia, a noção é contestada: Castronovo aponta-lhe, sem pejo, uma posição residual no ordenamento jurídico italiano (CASTRONOVO, Carlo. *Responsabilità civile*. Milão: Giuffrè, 2018. p. 917); sobre o “primado” do ressarcimento por equivalente, apelando à experiência prática da compensação económica dos prejuízos numa economia de mercado, v., ainda, SALVI, Cesare. *La responsabilità civile*. 3. ed. Milão: Giuffrè, 2019. p. 253-255.

¹³ Cf. §249 (1) BGB: “[q]uem estiver obrigado a compensar danos deve restabelecer a situação que existiria se a circunstância que deu origem à obrigação de compensação não tivesse ocorrido”; cf., a propósito, HAUG, Volker. *Naturalrestitution und Vermögenskompensation VersR*, 2000. p. 1471; MEDICUS, Dieter. *Naturalrestitution und Geldersatz. JuS*, 1969. p. 449, bem como o clássico, v. TUHR, Andreas. *Naturalherstellung und Geldersatz. JherJbI*, v. 46, 1904, *passim*.

(*Differenztheorie*), atribuída ao prussiano Friedrich Mommsen, na sua obra fundamental de meados do século XIX, intitulada *Zur Lehre von den Interesse* (1885).

No direito português e para efeitos de apuramento do *quantum* indemnizatório, o lugar cimeiro da regulação da matéria pertence ao art. 562^o do respetivo Código Civil. Aí se determina: “[q]uem estiver obrigado a reparar um dano deve reconstituir a situação que existiria, se não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação”. Depois, no n.º 2 do art. 566^o, determina-se: “[s]em prejuízo do preceituado noutras disposições, a indemnização em dinheiro tem como medida a diferença entre a situação patrimonial do lesado, na data mais recente que puder ser atendida pelo tribunal, e a que teria nessa data se não existissem danos”.

A teoria da diferença tem limitações, especialmente no cômputo (i) dos *danos futuros*, especialmente os de *natureza continuada* (incluindo bens ou direitos que já foram ou estão a ser utilizados),¹⁴ (ii) dos danos não patrimoniais,¹⁵ e, ainda, (iii) no enquadramento da regulação legal (a redução ou exclusão da indemnização em caso de *mera culpa* ou de *culpa do lesado*, arts. 494^o e 570^o também do Código Civil português, respetivamente)¹⁶ e (dos limites) da regulação convencional do *quantum* indemnizatório, à margem deste critério.¹⁷

O Código Civil brasileiro não contempla normas análogas aos arts. 562^o e 566^o/2 do Código Civil português nem acolhe expressamente a teoria da diferença.

Alguma doutrina brasileira parece entender que não há razões para rejeitar esta orientação no direito brasileiro. Assim, Renata C. Steiner, embora a A. aluda a uma “análise concreta, e não abstrata”, não parece excluir a admissibilidade da teoria da diferença no direito brasileiro.¹⁸

¹⁴ LEITÃO, Luís Menezes. *Direito das obrigações*. Introdução. Da constituição das obrigações. 16. ed. Coimbra: Almedina, 2022. v. I. p. 402; FARIA, Jorge Ribeiro de. *Direito das obrigações*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2020. v. I. p. 491, confrontando a aplicabilidade da indemnização sob a forma de renda vitalícia ou temporária.

¹⁵ OLIVEIRA, Nuno Pinto de. *Estudos sobre o não cumprimento das obrigações*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2009. p. 38 e respetiva nota de rodapé 62; LEITÃO, Luís Menezes. *Direito das obrigações*. Introdução. Da constituição das obrigações. 16. ed. Coimbra: Almedina, 2022. v. I. p. 402; SANTOS JÚNIOR, Eduardo. *Direito das obrigações I*. 3. ed. Lisboa: AAFDL, 2014. p. 384.

¹⁶ FARIA, Jorge Ribeiro de. *Direito das obrigações*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2020. v. I. p. 511.

¹⁷ LEITÃO, Luís Menezes. *Direito das obrigações*. Introdução. Da constituição das obrigações. 16. ed. Coimbra: Almedina, 2022. v. I. p. 402. O *quantum* indemnizatório pode ser regulado pelos privados, com respeito ao primado da autonomia privada nesta matéria jusprivatística. Em determinado sentido, são, desde logo, operantes as *restrições* ao resultado legal a que se chegaria na ausência de restrição ou exclusão, quando possível, da responsabilidade civil. Em Portugal, cf. SERRA, Adriano Vaz. Pena convencional. *BMJ*, n. 67, 1957. Separata; Cláusulas modificadoras da responsabilidade. Obrigação de garantia contra responsabilidade por danos a terceiros. *BMJ*, v. 79, p. 105-148, 1958; JORGE, Fernando Pessoa. A limitação convencional da responsabilidade civil. *BMJ*, v. 281, p. 5-32, 1978; o destaque vai para a investigação de MONTEIRO, António Pinto. *Cláusulas limitativas e de exclusão de responsabilidade civil*. reimpr. Coimbra: Almedina, 2018, *passim*.

¹⁸ STEINER, Renata C. *Reparação de danos: interesse positivo e interesse negativo*. São Paulo: Quartier Latin, 2018. p. 67 ss. Corroborando esta leitura de Steiner – no sentido da adoção da teoria da diferença –

Ponto é que esta orientação não sirva, no direito brasileiro, para limitar ou anular o princípio da reparação integral dos danos (art. 944 do Código Civil brasileiro), cujo alcance é generalizadamente aceite pela doutrina brasileira,¹⁹ tal como sucede em outros países (*Prinzip der Totalreparation*).²⁰

Adotando-se a teoria da diferença, o objetivo será repor a *situação atual* excluindo o *evento lesivo*. Para o efeito, haverá que determinar os elementos que integram a hipótese, isto é, a avaliação que as participações teriam caso não se tivessem verificado os eventos lesivos.

No direito português (cf. o art. 566^a/2 do Código Civil português), é apenas fornecido ao intérprete o *critério de chegada*: a situação hipotética corresponde àquela que existiria “se não existissem danos” (daí a sua natureza *virtual*) também na data mais recente que puder ser atendida pelo tribunal (“nessa data”; daí a sua natureza atual).

A determinação da *situação patrimonial hipotética* implica *reconstruir* a realidade alternativa ou virtual, leia-se, aquela que existiria se omitirmos a atuação do lesante: para este efeito o *ponto de partida* corresponde ao momento imediatamente *anterior* ao do *facto lesivo* ou àquele em que ocorreu *evento que gera a obrigação de indemnizar*.²¹

É deste momento que se parte na reconstrução de um plano alternativo até ao *ponto de chegada* a que fizemos referência, *i.e.*, a *situação patrimonial hipotética atual* (aquela que ocorreria “na ausência de danos”).²²

Dentro desta lógica, a situação atual hipotética é necessariamente apurada também por uma *lógica de causalidade*, ou seja, no infinito de possibilidades cogitáveis, apenas se considera a situação que *provavelmente ocorreria* se “a conduta que obriga a reparar não tivesse sido praticada”.²³

e aceitando a ideia no direito brasileiro, cf. FERREIRA, Mariana Martins-Costa. *Responsabilidade civil pela falha informacional no mercado de valores mobiliários, pressupostos e análise crítica*. São Paulo, 2022. Policopiada. p. 95.

¹⁹ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. Inadimplemento e extinção das obrigações. In: REALE, Miguel; MARTINS-COSTA, Judith (Coord.). *Estudos em homenagem ao Professor Miguel Reale*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. VI. p. 166; NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Comentários ao Código Civil*. Direito privado contemporâneo. Saraiva: São Paulo, 2019. p. 651.

²⁰ MEDICUS, Dieter; LORENZ, Stephan. *Schuldrecht I*, AT. 22. ed. Munique: C. H. Beck, 2021. p. 310.

²¹ No tedesco: *Ersatzpflicht begründende Ereignis*; cf. LARENZ, Karl. *Lerbuch des Schuldrechts*, AT, I. Munique: C. H. Beck, 1987. p. 480.

²² Para Pereira Coelho, este processo faz-se *regressivamente*: “[c]remos antes que deve partir-se, para a construção da situação hipotética, da situação real do lesado. Dentre todas as circunstâncias efetivamente verificadas que influíram esta situação desde o momento do facto, devem considerar-se, sem dúvida, justamente as circunstâncias independentes do facto (que o facto nem mesmo *condicionou*)” (COELHO, Francisco Pereira. *O problema da causa virtual na responsabilidade civil*. Coimbra: Coimbra Editora, 1955. p. 267-268).

²³ COELHO, Francisco Pereira. *O problema da causa virtual na responsabilidade civil*. Coimbra: Coimbra Editora, 1955. p. 267.

Em suma, para o apuramento da *situação patrimonial do lesado hipotética atual*, parte-se da situação real *imediatamente anterior ao ato lesivo* (“se não fosse a lesão” ou “o evento que obriga à reparação”) e reconstrói-se uma alternativa (hipotética),²⁴ até ao momento atual “se não existissem danos”, portanto.

Tomando como referencial o *evento em concreto* (não reduzido ao facto ilícito em abstrato),²⁵ dever-se-á ter em conta o conceito de *patrimônio* no cálculo do montante da indemnização. Pela noção de patrimônio serão contabilizados vários elementos cruciais, como lucros cessantes, compensação de vantagens, perdas ou despesas reflexas e não somente aquilo que haja sido afetado pelo inadimplemento.²⁶

A fórmula apresenta claras vantagens, permitindo detetar prejuízos dissimulados, como o decorrente da *simples manutenção do estado de coisas* ou, ainda, aquele reportando a *não poupança de despesas*. No entanto, também se presta a várias críticas.

Especialmente, quanto ao valor da coisa danificada, é discutível se devemos considerar o valor *objetivo*, ao invés do *subjetivo* (ou seja, aquele que a coisa tem no âmbito do patrimônio do lesado). O valor *objetivo* desconsidera, p. ex., a relação entre o bem atingido e outros bens do lesado, ou, ainda, a utilização dada pelo lesado.²⁷ Optamos, fundamentadamente, pela perspectiva *subjetivista*, a qual considera os reflexos patrimoniais na esfera privativa do lesado.

O *dano de cálculo* (*rechnerischem Schaden*)²⁸ releva neste contexto. Com efeito, reporta-se à diferença patrimonial em consequência do evento lesivo e deve ser considerado em duas subvertentes: por um lado, o valor *objetivo* desse dano, por outro, o seu valor *subjetivo*, no que respeita, por sua vez, à manifestação do prejuízo no patrimônio do lesado. Se o conceito de dano real importa para a reconstituição natural (*i.e.*, para indemnização *in natura* ou reconstituição natural), é com a noção de dano de cálculo que se trabalha para definir a indemnização pecuniária devida, ou seja, para a determinação do *quantum* indemnizatório.

²⁴ JORGE, Fernando Pessoa. *Ensaio sobre os pressupostos de responsabilidade civil*. reimpr. Coimbra: Almedina, 1999. p. 410: “[q]uando pensamos no que teria acontecido, se não acontecesse o que aconteceu, deparamos em regra ao nosso espírito várias hipóteses; todas elas têm de ser possíveis, porque se excluem *in limine*, das situações hipotéticas, as que apareçam ao sujeito como impossíveis. E dentre as primeiras que se escolhe a situação hipotética que maiores probabilidades reúne: dizemos que seria ela que provavelmente ocorreria”.

²⁵ VARELA, João de Matos Antunes. *Das obrigações em geral*. reimpr. Coimbra: Almedina, 2012. v. I. p. 907.

²⁶ GERALDES, António Abrantes. *Temas da responsabilidade civil: indemnização do dano da privação do uso*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 33.

²⁷ COELHO, Francisco Pereira. *O problema da causa virtual na responsabilidade civil*. Coimbra: Coimbra Editora, 1955. p. 162-162 (nota de rodapé 18); COSTA, Mário Júlio de Almeida. *Direito das obrigações*. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2019. p. 778.

²⁸ FIKENTSCHER, Andreas; HEINEMANN, Wolfgang. *Schuldrecht, AT und BT*. 11. ed. Berlin; Boston: De Gruyter, 2017. §52, I. p. 366.

A obrigação de indenização deve ressarcir todos os prejuízos gerados, mas nunca *duplicar* uma qualquer tutela indenizatória. Isso pode ser resumido na seguinte ideia: os limites materiais à indenizatória impedem um ressarcimento *excessivo*, em qualquer grau, naturalmente. Nesta linha de ideias, não é possível replicar a reconstrução *natural* do evento (ontologicamente irrepetível) ou abstratamente não é possível satisfazer pecuniária e multiplamente o mesmo interesse (quanto à indenização por equivalente).

A *proibição de duplicação de tutela do mesmo dano*, com gênese no *ius commune* pelo labor dos glosadores, é privativa da subordinação do processo indenizatório ao do interesse em causa (o do lesado), vero limite à transferência patrimonial associada, conquanto serve de bitola ao cálculo da obrigação de indenizar. Este ponto é consensual. Aliás e a propósito, Paul Charlier, reputado A. francês, afirmou emblematicamente que “[u]n même préjudice ne se répare pas deux fois”.²⁹

O que ficou dito tem uma outra consequência: se, por qualquer motivo, o valor do *quantum* indenizatório *exceder* o valor do prejuízo sofrido, esse excesso deve ser qualificado como um *enriquecimento sem causa* do lesado, se não servir uma qualquer outra finalidade, que não ressarcitória. Não existe lugar, portanto, à chamada *indenização complementar*.

III Âmbito dos lucros cessantes e apuramento do quantum destes

São múltiplas as categoriais avançadas pela doutrina para enquadrar o pressuposto do dano: de entre as várias, destacam-se aquelas que opõem, como visto, (i) o dano em sentido real ou de cálculo, mas também (ii) os danos emergentes e os lucros cessantes, (iii) os danos presentes e os futuros, (iv) os danos puramente patrimoniais e tangíveis, bem como, por último, (v) os danos patrimoniais e não patrimoniais. Vejamos, em maior detalhe, o dano emergente e o lucro cessante.

O *dano emergente* (*damnum emergens*) corresponde à supressão de uma vantagem presente;³⁰ os *lucros cessantes* (*lucrum cessans*) reportam-se, em

²⁹ À letra: “[u]m mesmo dano não se repara duas vezes” (tradução nossa); cf. CHARLIER, Paul. *Du cumul des indemnités*, *En Hommage a Léon Graulich*. Liège: Faculté de Droit de Liège, 1957. p. 207.

³⁰ De Cupis, “annientamento o alterazione di una situazione favorevole” (DE CUPIS, Adriano. *Il danno, teoria generale della responsabilità civile*. Milão: Giuffrè, 1951. v. I. p. 7); seguido por MONATERI, Pier Giuseppe. *La responsabilità civile*. Torino: UTET, 2006. p. 275 e contraposto ao enfoque no elemento do *interesse* de Carnelutti (CARNELUTTI, Francesco. *Il danno e il reato*. Padova: Cedam, 1926. p. 12) ou no conceito de *bem jurídico* de Scognamiglio (SCOGNAMIGLIO, Claudio. *Risarcimento del danno*. *Noviss. Dig. It.*, Turim, v. XVI, 1969. p. 475); quanto ao problema nas instâncias italianas, cf. a decisão da *Corte Suprema di Cassazioni* nº 432, de 13.2.1959.

suma, à não obtenção de uma qualquer vantagem, quando se impede o aumento do ativo ou se obsta à diminuição do passivo.³¹

Neste quadro, perguntar-se-á, primeiro, qual a utilidade da distinção entre *danos presentes e futuros*? A resposta é simples: esta classificação reporta-se apenas ao momento da fixação judicial da indemnização, na data mais recente que possa ser atendida pelo decisor.³² Se os danos existem, no momento da determinação do *quantum* indemnizatório são presentes; caso contrário, são futuros e devem ser tidos em conta desde que sejam previsíveis ou determináveis.³³

A articulação entre as duas principais classificações avançadas (*i.e.*, a que opõe o dano presente e futuro ao dano emergente e ao lucro cessante) pode ser condensada da seguinte forma: no dano presente/futuro é decisivo o *momento* em que o dano se produz; no dano emergente e o lucro cessante é determinante, por seu turno, a *forma* pela qual o prejuízo se manifesta no património do lesado.

A lei brasileira, tal como a lei portuguesa, é pouco detalhada, especificamente quanto a lucros cessantes e, em geral, pouco adianta, em termos práticos, sem algum esforço adicional.

No direito português, determina a lei que os lucros cessantes são os benefícios que o lesado deixou de obter em consequência da lesão (art. 564º/1 do Código Civil português).

No Código Civil brasileiro, “salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar” (art. 402). O art. 389 do respectivo Código deixa claro que o devedor responde por perdas e danos.

No Código Civil alemão, consta uma norma que clarifica a ideia de verossimilhança: segundo o §252 BGB:

o dano a ser indemnizado também compreende os lucros cessantes. Consideram-se lucros cessantes aqueles que no curso normal dos acontecimentos ou em circunstâncias especiais, nomeadamente devido às medidas e precauções tomadas, se poderiam esperar que fossem obtidos com probabilidade.

Tanto no Brasil, como em Portugal, a doutrina admite a diferenciação entre dano emergente e lucro cessante. De um modo geral, no dano emergente e o lucro cessante, é determinante a *forma* pela qual o prejuízo se manifesta no património do lesado.

³¹ TELLES, Inocêncio Galvão. *Direito das obrigações*. 7. ed. reimpr. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. p. 377.

³² PRATA, Ana. Em anot. ao art. 564º *In: Código Civil anotado*. Coimbra: Almedina, 2017. v. I. p. 724.

³³ SANTOS JÚNIOR, Eduardo. *Da responsabilidade civil de terceiro por lesão do direito de crédito*. Coimbra: Almedina, 2003. p. 342.

Na doutrina brasileira, explica Giovanni Ettore Nanni que “o dano emergente é a diminuição patrimonial seja porque depreciou o ativo, seja porque aumentou o passivo” e que o lucro cessante é “a frustração do ganho”.³⁴ Também Renata C. Steiner salienta que o dano emergente abrange “tanto a diminuição do ativo, como o aumento do passivo, podendo surgir com a ocorrência do evento lesivo ou mesmo posterior a ele”.³⁵ Outros autores salientam que o dano emergente corresponde a supressões patrimoniais na esfera do lesado que operam como “redução ou aniquilação de valores econômicos que ele já detenha ou aumento ou criação de dívidas”.³⁶

Quanto à diferenciação entre dano emergente e lucro cessante, na doutrina mais recente, Francisco Marino ensina que “o dano emergente (*damnum emergens*) qualifica-se como a diminuição da esfera patrimonial do lesado, por conta do evento danoso”, enquanto lucro cessante se traduz no “lucro patrimonial de que o lesado se viu privado por conta do evento danoso”.³⁷

No direito português, na lição ainda atual de Antunes Varela e Pires de Lima, lucros cessantes “[s]ão vantagens que, segundo o curso normal das coisas ou de harmonia com as circunstâncias especiais do caso, o lesado teria obtido, se não fora o facto lesivo”.³⁸

Lucros cessantes, por outro lado, têm sido concebidos no direito brasileiro como correspondentes “àquilo que o credor razoavelmente deixou de ganhar”.³⁹ Cabe, porém, indagar o que se deve entender por “razoavelmente”. De um modo geral, a doutrina brasileira tem cuidado de esclarecer o conceito de razoabilidade relevante para o lucro cessante e procurado determinar o seu perímetro.⁴⁰ Não cremos que haja uma divergência substancial entre a limitação do Código brasileiro e as delimitações constantes da lei portuguesa e alemã: o que se pretende é que haja uma adequação ao curso normal dos acontecimentos. É limitação qualitativa e não quantitativa.

³⁴ NANNI, Giovanni Ettore. Em anot. ao art. 402 do Código Civil brasileiro. In: NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Comentários ao Código Civil*. Direito privado contemporâneo. Saraiva: São Paulo, 2019. p. 651.

³⁵ STEINER, Renata C. *Reparação de danos: interesse positivo e interesse negativo*. São Paulo: Quartier Latin, 2018. p. 197.

³⁶ REIS, Iuri. *Danos patrimoniais: uma perspectiva pragmática*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 63.

³⁷ MARINO, Francisco. Perdas e danos. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (Org.). *Obrigações*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 668.

³⁸ Novamente, VARELA, João de Matos Antunes; LIMA, Fernando Pires de. Em anot. ao art. 564º do Código Civil português. In: MESQUITA, Henrique (Colab.). *Código Civil anotado*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2011. v. I. p. 580.

³⁹ STEINER, Renata C. *Reparação de danos: interesse positivo e interesse negativo*. São Paulo: Quartier Latin, 2018. p. 197.

⁴⁰ *Inter alia*, cf. BARBOSA, Gisela. Desafios na reparação dos lucros cessantes: a importância da concretização da razoabilidade na quantificação do dano In: BARBOZA, Heloisa Helena; MELÃO, Cleyson de Mordes; SIQUEIRA, Gustavo Silveira (Coord. Geral). *Direito civil: o futuro do direito*. Rio de Janeiro: Processo, 2022. p. 269 e ss.

Segundo o princípio da compensação integral podem, em princípio, ser considerados quaisquer danos materializados após o incumprimento (e causados por este), mesmo que o lesado não tenha tido deles conhecimento imediato. Não obstante, em certos contratos, será necessário conciliar este ponto de partida com as regras acordadas sobre reclamações, se estas limitarem o exercício de direitos, incluindo o direito à indemnização.

Lê-se, por vezes, que o lucro cessante pressupõe a titularidade de uma posição jurídica (diz-se, p. ex., que “[o] lucro cessante pressupõe que o lesado tinha, no momento da lesão, um direito ao ganho que se frustrou, ou melhor, a titularidade de uma situação jurídica que, mantendo-se, lhe daria direito a esse ganho”; tanto afirmou Pessoa Jorge).⁴¹ Não vemos que assim tenha de ser: há casos em que o lesado não era formalmente titular de uma situação jurídica, mas em que é possível concluir que verossimilmente teria auferido certo ganho, não fosse o incumprimento.

Dentro do âmbito do “filtro” da causalidade, os lucros cessantes podem ser presentes ou futuros. São presentes aqueles que se tiverem verificado no momento da determinação da indemnização pelo tribunal, com base na prova produzida durante a instrução; são futuros os que ocorrerão previsivelmente após esse momento.

A quantificação da indemnização por lucros cessantes atende à diferença entre a situação patrimonial que existiria, não houvesse incumprimento (situação hipotética, portanto), e aquela que resultou do incumprimento (situação real; no direito português, cf. art. 566/2 CC; a mesma hipótese pode ser admitida no direito brasileiro). O ponto de partida é o de que, pelo menos quanto a lucros cessantes presentes, a situação hipotética e a situação real sejam determinadas pelo decisor *no presente*, isto é, na data mais recente que puder ser atendida pelo tribunal.

O cálculo do *quantum* de lucros cessantes revela-se, por vezes, complexo e a respetiva prova pode exigir uma perícia para a determinação do seu valor com exatidão. O perito terá de calcular valores, partindo de certos pressupostos e assumindo determinada metodologia verosímil. Qual o meio para atingir este resultado?

Existem vários métodos disponíveis, devendo a opção ser ponderada de acordo com o caso. Se a questão se colocar num procedimento arbitral, o método de determinação pode ser, ele próprio, objeto de discussão com as partes e de decisão pelo Tribunal Arbitral. Vejamos três métodos, entre os possíveis.

Num primeiro método, o lucro cessante pode ser calculado reconstituindo-se a situação atual hipotética por referência a um parâmetro contemporâneo, como o

⁴¹ JORGE, Fernando Pessoa. *Ensaio sobre os pressupostos de responsabilidade civil*. reimpr. Coimbra: Almedina, 1999. p. 378.

lucro de um concorrente ou de vários concorrentes do lesado. Contudo, se o concorrente tiver praticado descontos ou ocorram outras circunstâncias diferenciadoras, a comparação poderá perder semelhança bastante.

Um segundo método reporta-se ao cálculo por referência ao lucro passado do lesado. Contudo, cumpre ajustar os pressupostos passados às variáveis relevantes no momento do cálculo do dano. Por exemplo, se a atividade passada se tiver desenrolado em cenário de estabilidade e os lucros perdidos pertencerem a um período de crise económica, é necessário fazer adaptações.

Uma terceira hipótese corresponde ao recurso à projeção do próprio lesado (por exemplo, um plano de negócios) para o cálculo das vantagens não auferidas, desde que assente em elementos que lhe confirmem verossimilhança.

A circunstância de o cálculo dos lucros cessantes obrigar a um filtro de razoabilidade e convocar uma projeção de acordo com o curso ordinário das coisas não constitui motivo para que se confundam com o chamado “dano de perda de chance”. Este dano reporta-se, em suma, à *perda da oportunidade, de chance* de o lesado vir a adquirir uma vantagem (que não tem) ou evitar um prejuízo (que se manifestou),⁴² especialmente no que respeita a oportunidades processuais ou de cura (o campo mais fértil da matéria é precisamente a responsabilidade profissional).⁴³ Na determinação da *probabilidade mínima* aceitável, em que interfere a “incerteza relacionada com o futuro”,⁴⁴ para ser possível afirmar que a possibilidade hipotética de obter o benefício visado (mas não obtido) ou de se evitar o resultado desvantajoso (entretanto, manifestado) é *séria* e, como tal, juridicamente atendível. Não obstante, reportando-se a perda de um dano patrimonial, esta é necessariamente um *dano emergente*, conquanto a oportunidade perdida se materializa na esfera jurídica do lesado, constando do seu património.⁴⁵

Referências

ALPA, Guido. *La responsabilità civile*. 2. ed. Milão: UTET, 2017.

ATAÍDE, Rui. *Direito da responsabilidade civil*. Coimbra: Gestlegal, 2023.

⁴² Cf., em sentido negativo, GOMES, Júlio. Sobre o dano da perda de chance. *Direito e Justiça*, v. 19, t. II, p. 9-47, 2005; FERREIRA, Rui Cardona. A perda de chance: análise comparativa e perspetivas de ordenação sistemática. *O direito*, ano 144, n. 1, p. 29-58, 2012.

⁴³ MÄSH, Gerald. *Chance und Schaden*. Tübinga: Mohr Siebeck, 2004. p. 32 e ss.; 76 e ss.

⁴⁴ PINTO, Paulo Mota. *Interesse contratual positivo e interesse contratual negativo*. Coimbra: Coimbra Editora, 2008. v. II. p. 1103-1307 (nota 3103).

⁴⁵ ATAÍDE, Rui. *Direito da responsabilidade civil*. Coimbra: Gestlegal, 2023. p. 401.

- BARBOSA, Gisela. Desafios na reparação dos lucros cessantes: a importância da concretização da razoabilidade na quantificação do dano. In: BARBOZA, Heloisa Helena; MELÃO, Cleyson de Mordês; SIQUEIRA, Gustavo Silveira (Coord. Geral). *Direito civil: o futuro do direito*. Rio de Janeiro: Processo, 2022.
- CARNELUTTI, Francesco. *Il danno e il reato*. Padova: Cedam, 1926.
- CASTRONOVO, Carlo. *Responsabilità civile*. Milão: Giuffrè, 2018.
- CHARLIER, Paul. *Du cumul "des indemnités", En Hommage a Léon Graulich*. Liège: Faculté de Droit de Liège, 1957.
- COELHO, Francisco Pereira. *O problema da causa virtual na responsabilidade civil*. Coimbra: Coimbra Editora, 1955.
- COSTA, Mário Júlio de Almeida. *Direito das obrigações*. 12. ed. Coimbra: Almedina, 2019.
- DE CUPIS, Adriano. *Il danno, teoria generale della responsabilità civile*. Milão: Giuffrè, 1951. v. I.
- FARIA, Jorge Ribeiro de. *Direito das obrigações*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2020. v. I.
- FERREIRA, Mariana Martins-Costa. *Responsabilidade civil pela falha informacional no mercado de valores mobiliários, pressupostos e análise crítica*. São Paulo, 2022. Policopiada.
- FERREIRA, Rui Cardona. A perda de chance: análise comparativa e perspectivas de ordenação sistemática. *O direito*, ano 144, n. 1, p. 29-58, 2012.
- FIKENTSCHER, Andreas; HEINEMANN, Wolfgang. *Schuldrecht, AT und BT*. 11. ed. Berlim; Boston: De Gruyter, 2017.
- GERALDES, António Abrantes. *Temas da responsabilidade civil: indemnização do dano da privação do uso*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2007.
- GOMES, Júlio. Sobre o dano da perda de chance. *Direito e Justiça*, v. 19, t. II, p. 9-47, 2005.
- GRUNSKY, Wolfgang. *Aktuelle Probleme zum Begriff des Vermögensschadens*. Gehlen: Bad Homburg vor der Höhe, 1968.
- HAUG, Volker. *Naturalrestitution und Vermögenskompensation VersR*, 2000.
- HERRETHAL, Carsten. Em anot. prévia aos §§249 e ss. BGB, STAUDINGER/HÖPFNER comentário ao BGB, Livro 2, Direito das Obrigações.
- HONSELL, Heinrich. *Römisches Recht*. 7. ed. Heidelberg; Dordrecht; Londres; Nova Iorque: Springer, 2010.
- JORGE, Fernando Pessoa. A limitação convencional da responsabilidade civil. *BMJ*, v. 281, p. 5-32, 1978.
- JORGE, Fernando Pessoa. *Ensaio sobre os pressupostos de responsabilidade civil*. reimpr. Coimbra: Almedina, 1999.
- KÖTZ, Hein. Haftung für besondere Gefahr, Generalklausel für die Gefährdungshaftung. *AcP*, p. 1-41, jan. 1970.
- LARENZ, Karl. *Lerbuch des Schuldrechts, AT, I*. Munique: C. H. Beck, 1987.

- LARENZ, Karl; CANARIS, Claus-Wilhelm. *Lehrbuch des Schuldrechts, II, BT, 2*. 13. ed. Munique: C. H. Beck, 1994.
- LEITÃO, Luís Menezes. *Direito das obrigações*. Introdução. Da constituição das obrigações. 16. ed. Coimbra: Almedina, 2022. v. I.
- LOOSCHELDERS, Dirk. *Schuldrecht, AT*. 20. ed. Munique: Vahlen, 2022.
- MARINO, Francisco. Perdas e danos. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (Org.). *Obrigações*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 653-685.
- MARTINS-COSTA, Judith. *Comentários ao novo Código civil: do inadimplemento das obrigações*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. 5. t. 2.
- MÄSH, Gerald. *Chance und Schaden*. Tubinga: Mohr Siebeck, 2004.
- MEDICUS, Dieter. Naturalrestitution und Geldersatz. *JuS*, 1969.
- MEDICUS, Dieter; LORENZ, Stephan. *Schuldrecht I, AT*. 22. ed. Munique: C. H. Beck, 2021.
- MOMMSEN, Friedrich. *Zur Lehre vom dem Interesse*. Braunschweig: Schwetsshke, 1855.
- MONATERI, Pier Giuseppe. *La responsabilità civile*. Torino: UTET, 2006.
- MONTEIRO, António Pinto. *Cláusulas limitativas e de exclusão de responsabilidade civil*. reimpr. Coimbra: Almedina, 2018.
- MONTEIRO, Jorge Sinde. *Estudos sobre a responsabilidade civil*. Coimbra: Petrony, 1983.
- NANNI, Giovanni Ettore. Em anot. ao art. 402 do Código Civil brasileiro. In: NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Comentários ao Código Civil*. Direito privado contemporâneo. Saraiva: São Paulo, 2019.
- OLIVEIRA, Nuno Pinto de. *Estudos sobre o não cumprimento das obrigações*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2009.
- PICKER, Eduard. Vertragliche und deliktische Schadenshaftung, Überlegungen zu einer Neustrukturierung der Haftungssysteme. *JuristenZeitung*, 42. Jahrg., n. 22, p. 1041-1058, 20 nov. 1987.
- PINTO, Paulo Mota. *Interesse contratual positivo e interesse contratual negativo*. Coimbra: Coimbra Editora, 2008. v. II.
- PRATA, Ana. Em anot. ao art. 564^º In: *Código Civil anotado*. Coimbra: Almedina, 2017. v. I.
- REIS, Iuri. *Danos patrimoniais: uma perspectiva pragmática*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- SALVI, Cesare. *La responsabilità civile*. 3. ed. Milão: Giuffrè, 2019.
- SANTOS JÚNIOR, Eduardo. *Da responsabilidade civil de terceiro por lesão do direito de crédito*. Coimbra: Almedina, 2003.
- SANTOS JÚNIOR, Eduardo. *Direito das obrigações I*. 3. ed. Lisboa: AAFDL, 2014.
- SCHLECHTRIEM, Peter; SCHMIDT-KESSEL, Martin. *Schuldrecht, AT*. 6. ed. Tubinga: Mohr Siebeck, 2005.
- SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2018.

- SCOGNAMIGLIO, Claudio. Rissarcimento del danno. *Noviss. Dig. It.*, Turim, v. XVI, 1969.
- SERRA, Adriano Vaz. Cláusulas modificadoras da responsabilidade. Obrigação de garantia contra responsabilidade por danos a terceiros. *BMJ*, v. 79, p. 105-148, 1958.
- SERRA, Adriano Vaz. Pena convencional. *BMJ*, n. 67, 1957. Separata.
- SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. Inadimplemento e extinção das obrigações. In: REALE, Miguel; MARTINS-COSTA, Judith (Coord.). *Estudos em homenagem ao Professor Miguel Reale*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. VI.
- STEINER, Renata C. *Reparação de danos: interesse positivo e interesse negativo*. São Paulo: Quartier Latin, 2018.
- TELLES, Inocêncio Galvão. *Direito das obrigações*. 7. ed. reimpr. Coimbra: Coimbra Editora, 2014.
- TUHR, Andreas. Naturalherstellung und Geldersatz. *JherJbi*, v. 46, 1904.
- VARELA, João de Matos Antunes. *Das obrigações em geral*. reimpr. Coimbra: Almedina, 2012. v. I.
- VARELA, João de Matos Antunes. *Das obrigações em geral*. reimpr. Coimbra: Almedina, 2017. v. II.
- VARELA, João de Matos Antunes; LIMA, Fernando Pires de. Em anot. ao art. 564^º do Código Civil português. In: MESQUITA, Henrique (Colab.). *Código Civil anotado*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2011. v. I.
- VINEY, Geneviève. *Traité de droit civil*. Introduction à la responsabilité. 4. ed. Paris: LGDJ, 2019.
- ZEUNER, Albrecht. Schadensbegriff und Ersatz von Vermögensschaden. *AcP*, v. 163, p. 380-400, 1964.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

PIRES, Catarina Monteiro; RODRIGUES, Antônio Barroso. Sobre o cálculo do quantum indenizatório no direito civil brasileiro: da teoria da diferença a aspectos práticos do apuramento dos lucros cessantes. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 32, n. 4, p. 113-129, out./dez. 2023. DOI: 10.33242/rbdc.2023.04.007.

Recebido em: 27.11.2023
Aprovado em: 27.11.2023
Artigo publicado a convite.