

“**Art. 402.** Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidos ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.”

Fonte: Lei nº 10.406 - Código Civil

A respeito do tema, as lições de MAZEAUD, CAIO MARIO e JOSÉ DE AGUIAR DIAS não deixam margem para dúvidas. Mesmo os lucros cessantes, devem configurar dano certo e específico, e não prejuízo eventual ou conjectural:

"Dans quels cas existe donc le préjudice? **Quand il est certain.** Quand il n'est pas déjà réparé. Quand il est personnel au demandeur. **Quand il porte atteinte à un droit acquis.**" (Traité Théorique et Pratique de la Responsabilité Civile, 6^a ed., Montchrestien, Paris, 1965, t. I, nº 215, p. 267)

-.-.-.-.-

"Não se compadece com o pedido de reparação um prejuízo meramente eventual" (...)

"Normalmente, a apuração da certeza vem ligada à atualidade. **O que se exclui da reparação é o dano meramente hipotético eventual ou conjectural, isto é, aquele que pode não vir a concretizar-se.**" (Responsabilidade Civil, 2^a ed., Forense, RJ, 1990, p. 46 - grifou-se)

-.-.-.-.-

"O que o prejudicado deve provar, na ação, é o dano, sem consideração ao seu *quantum*, que é matéria da liquidação. **Não basta, todavia, que o autor mostre que o fato de que se queixa, na ação, seja capaz de produzir dano, seja de natureza prejudicial. É preciso que prove o dano concreto, assim entendida a realidade do dano que experimentou.**" (Responsabilidade Civil, v. I, 10^a ed., Forense, RJ, pp. 93/94)

A lição de JUDITH MARTINS-COSTA, que encaixa feito luva na espécie, merece destaque:

“Conquanto possam representar um prejuízo que se projetará no futuro (conquanto não constituam ‘danos futuros’) **os lucros cessantes evidentemente não se confundem com lucros imaginários, meras expectativas ou hipóteses.** É necessário observar, tendo em conta as circunstâncias concretas, os dados objetivos elementos racionalmente contraláveis da situação o que normalmente aconteceria (*id quod plerunque accidit*) se a vítima não tivesse sofrido a lesão.” (Comentários ao Novo Código Civil, Vol. V, 2ª ed., Forense, Rio de Janeiro, 2009, p. 479)

1. “Lucro cessante é a frustração da expectativa de lucro. É a perda de um ganho esperado.”

Fonte: GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade Civil – De acordo com o Novo Código Civil. Editora Saraiva, 2003, p. 629.

2. “Via de consequência, é melhor se referir ao lucro cessante como “ganho de que o credor ficou privado”. Portanto, não é certo falar que o lucro cessante simplesmente será “o que se deixou de lucrar”, mas também aquilo que ele lucraria em uma linha de verossimilhança, de acordo com o curso habitual das coisas. Se ele se prende a uma potencial redução patrimonial, não podemos colocar a definição no pretérito. Portanto, os lucros cessantes representam um prejuízo futuro, cuja condenação é atual, pois o fato prejudicial já ocorreu.”

Fonte: FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. Curso de Direito Civil – Responsabilidade Civil. Editora JusPodivm, 2014, p.290.

3. “Os lucros cessantes traduzem aqueles ganhos que, seguindo a ordem natural das coisas, provavelmente afluiriam ao patrimônio da vítima se não tivesse havido o dano.”

Fonte: FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson; NETTO, Felipe Peixoto Braga. Curso de Direito Civil – Responsabilidade Civil. Editora JusPodivm, 2014, p.289.

4. “Consiste, portanto, o lucro cessante na perda do ganho esperável, na frustração da expectativa de lucro, na diminuição potencial do patrimônio da vítima. Pode decorrer não só da paralisação da atividade lucrativa ou produtiva da vítima, como, por exemplo, a cessação dos rendimentos que alguém já vinha obtendo da sua profissão, como, também, da frustração daquilo que era razoavelmente esperado.”

Fonte: FILHO, Sergio Cavalieri. Programa de Responsabilidade Civil. Malheiros Editores, 2000, p.72.

5. “Pode ser objeto de reparação um prejuízo futuro, porém certo no sentido de que seja suscetível de

avaliação na data do ajuizamento da ação de indenização (Mazeaud e Mazeaud, Responsabilité Civile, vol. I, n° 217).”

Fonte: PEREIRA, Caio Mário da Silva. Responsabilidade Civil de acordo com a constituição de 1988. Editora Forense, 1998, p. 40.

6. “O outro requisito do dano é que seja certo. Não se compadece com o pedido de reparação um prejuízo meramente eventual. No momento em que se tenha um prejuízo conhecido, ele fundamenta a ação de perdas e danos, ainda que seja de consequências futuras, dizem os Mazeaud. A jurisdição rejeita a ação de responsabilidade, se o dano de que a vítima se queixa é eventual.”

Fonte: PEREIRA, Caio Mário da Silva. Responsabilidade Civil de acordo com a constituição de 1988. Editora Forense, 1998, p. 40.

7. “Em qualquer caso, todavia, somente terá direito ao ressarcimento ao *dano direto e concreto*. O dano *indireto* ou *remoto*, como o dano *hipotético*, não pode ser objeto de indenização, ainda que o fato gerador seja o procedimento doloso dos réus *debendi*.”

Fonte: PEREIRA, Caio Mário da Silva. Responsabilidade Civil de acordo com a constituição de 1988. Editora Forense, 1998, p. 316.

8. “Já os lucros cessantes, na definição legal, são aquilo que a vítima razoavelmente deixou de lucrar; é a perda do lucro esperável. É, portanto, algo quase certo, que somente precisa ser quantificado.”

Fonte: SOUSA, José Franklin. Responsabilidade Civil e Reparação do Dano: Direito Privado. Editora Clube de Autores, 2013, p. 73.

9. “Ora, se a vitória não pode ser provada e confirmada, o mesmo ocorre em relação ao insucesso da obtenção do resultado esperado. Conforme afirma Sérgio Savi, “no caso de lucros cessantes, o autor deverá fazer prova não do lucro cessante em si considerado, mas dos pressupostos e requisitos necessários para a verificação deste lucro.”

Fonte: SOUSA, José Franklin. Responsabilidade Civil e Reparação do Dano: Direito Privado. Editora Clube de Autores, 2013, p. 73.

“Os lucros cessantes devem ser analisados em cada caso concreto, o que se busca é uma indenização mais adequada à vítima, que possa reparar os danos sofridos, e que, ao mesmo tempo, não seja objeto de lucro.”

Fonte: Sem página – e-book.

Jurisprudência - Acórdãos

“Superior Tribunal de Justiça tem a orientação firme de que é necessária a efetiva comprovação da ocorrência dos lucros cessantes e dos danos emergentes, não se admitindo

indenização baseada em cálculos hipotéticos nem cálculos por presunção ou dissociados da realidade.” (REsp 1496018/MA, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, j. 17.05.16)

“...5. Os lucros cessantes correspondem ao que a empresa autora razoavelmente deixou de lucrar como consequência direta do evento, não se compreendendo nesta rubrica danos hipotéticos, baseados em mera expectativa de ganho, a depender de fatos eventuais e circunstâncias futuras.” (EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 790903/RJ, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 05.12.13 – grifou-se)

REsp 108.059-7 - SP (2008/0183438-0):

“9. Os lucros cessantes representam aquilo que, após o fato danoso, deixou o ofendido de receber à luz de uma previsão objetiva, que não confunde com meras hipóteses. Dependem, portanto, para sua concessão, da preexistência de circunstâncias e de elementos seguros que, concreta e prontamente, demonstrem que a lucratividade foi interrompida ou que não mais se iniciaria em decorrência especificamente do infortúnio, independente de outros fatores.

10.No presente caso, o recebimento de lucros cessantes está baseado em danos meramente remotos, hipotéticos, vinculados a um sucesso

profissional decorrente de curso universitário no qual a autora pretendia ingressar antes do infortúnio. A ocorrência dos respectivos danos, sem dúvida, dependeria de outras circunstâncias e fatores alheios ao infortúnio. Em tal situação, não cabe a condenação em lucros cessantes nem, pior ainda, como fez o Tribunal de origem, fixá-los com base nas mensalidades (despesas) destinadas ao pagamento do pretendido curso superior.” (RECURSO REPETITIVO)

REsp 1347136 - DF (2012/0207039-3): Dano zero

“4. O suposto prejuízo sofrido pelas empresas possui natureza jurídica dupla: danos emergentes (dano positivo) e lucros cessantes (dano negativo). Ambos exigem efetiva comprovação, não se admitindo indenização em caráter hipotético, ou presumido, dissociada da realidade efetivamente provada. Precedentes.

5. Quando reconhecido o direito à indenização (an debeat), o quantum debeat pode ser discutido em liquidação da sentença por arbitramento, em conformidade com o art. 475-C do CPC.

6. Não comprovada a extensão do dano (quantum debeat), possível enquadrar-se em liquidação com "dano zero", ou "sem resultado positivo", ainda que reconhecido o dever da União em indenizar (an debeat).” (RECURSO REPETITIVO)

AgRg no AREsp 111.842 - SP (2011/0266312-0):

“1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, para a concessão de indenização por perdas e danos com base em lucros cessantes, faz-se necessária a comprovação dos prejuízos sofridos pela parte.”

REsp 1350267 / MA (2012/0221449-6):

6. Inexistência de dano material indenizável. Os lucros cessantes devem corresponder a tudo aquilo que o lesado deixou de lucrar, de forma razoável, em decorrência do dano causado pelo devedor. Todavia, esse dano deve ser efetivo, certo, atual e subsistente. Não pode depender de uma grande carga de probabilidade, de meras presunções, de fatores indiretos e hipotéticos.

AREsp 117834- RS (2011/0275338-2):

2. LUCROS CESSANTES - Incabível o ressarcimento ao demandante de lucros cessantes. Dano emergente não comprovado. Autor não comprovou que deixou de auferir lucros em

decorrência do tempo que ficou privado da posse do bem em decorrência do bem. Dano não configurado.

Dano Zero

Informativo nº 0505

Período: 20 de setembro a 3 de outubro de 2012.

Terceira Turma

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PROVA DE PARTE DO DANO. IMPOSSIBILIDADE SEM CULPA DAS PARTES. LIQUIDAÇÃO IGUAL A ZERO.

Não é possível ao juízo promover a liquidação da sentença valendo-se, de maneira arbitrária, de meras estimativas, na hipótese em que a sentença fixa a obrigatoriedade de indenização do dano, mas as partes sem culpa estão impossibilitadas de demonstrar a sua extensão. Assim, por falta de previsão expressa do atual CPC, deve-se, por analogia, aplicar a norma do art. 915 do CPC/1939, extinguindo-se a liquidação sem resolução de mérito quanto ao dano cuja extensão não foi comprovada, facultando-se à parte interessada o reinício dessa fase processual, caso reúna, no futuro, as provas cuja inexistência se constatou. A norma do art. 915 do CPC/1939 preconiza que, se as provas não oferecerem elementos suficientes para que o juiz determine o valor da condenação, o liquidante será condenado nas custas, procedendo-se à nova liquidação. Ademais, o CPC/1973 não autoriza, fora das hipóteses do art. 475-B, §§ 1º e 2º, a utilização de presunções para estabelecer o montante da indenização devida. Portanto, não sendo possível apurar, na liquidação, o montante devido pela parte da condenação, sem culpa das partes, extingue-se o processo sem resolução do mérito, facultando-se à parte reiniciar a liquidação no futuro, caso reúna, com novos elementos, provas suficientes para revestir de certeza seu direito à reparação. **REsp 1.280.949-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 25/9/2012.**

REsp 1.280.949-SP - 2011/0186725-7:

1. Na hipótese em que a sentença fixa a obrigatoriedade de indenização de determinado

dano, mas nenhuma das partes está em condições de demonstrar a existência e extensão desse dano, não é possível ao juízo promover a liquidação da sentença valendo-se, de maneira arbitrária, de meras estimativas.

2. Impossibilitada a demonstração do dano sem culpa de parte a parte, deve-se, por analogia, aplicar a norma do art. 915 do CPC/39, extinguindo-se a liquidação sem resolução de mérito quanto ao dano cuja extensão não foi comprovada, facultando-se à parte interessada o reinício dessa fase processual, caso reúna, no futuro, as provas cuja inexistência se constatou.

AREsp 719280 – RJ (2015/0124546-6):

Todavia, no pleito de rescisão contratual, a ausência dessa notificação motiva a extinção do feito sem resolução do mérito por ausência de requisito essencial de desenvolvimento válido. Argumenta ser impositiva a redução da pena estipulada contratualmente, bem como não ser razoável a sua cumulação com a indenização por lucros cessantes, haja vista que não se extraem elementos concretos do contexto probatório capazes de influir na frustração das receitas previstas.

EREsp 1383190- PR (2013/0150946-1):

1. As perdas e danos não poderão ser arbitrários, baseados em lucro hipotético. Na modalidade "lucros cessantes", impõe-se a apuração com base naquilo que era razoável esperar como lucro se o dano não tivesse ocorrido. Todavia, constatando-se que a vítima do dano não lucrou nada e que a ausência de lucro decorreu de elementos alheios ao dano, de forma que, mesmo que o dano não tivesse ocorrido, ainda assim, o resultado negativo verificar-se-ia, não se pode forjar elementos na busca de lucro hipotético.

2. Na hipótese de sentença condenatória ao pagamento de lucros cessantes, em que se posterga a apuração para a liquidação de sentença, não há nenhuma ilegalidade em que os cálculos sejam negativos, mormente quando se trata de sociedade que apresentou, no período dos cálculos, resultado negativo, e não lucro. O que se veda na hipótese de lucros cessantes é a liquidação da sentença baseada em estimativas não condizentes com a realidade vivenciada pela empresa ou a apuração com base em elementos outros que não decorram do dano sofrido.