

RUI CARDONA FERREIRA

INDEMNIZAÇÃO
DO INTERESSE
CONTRATUAL
POSITIVO E PERDA
DE *CHANCE*

(EM ESPECIAL, NA CONTRATAÇÃO PÚBLICA)



Coimbra Editora
grupo Wolters Kluwer

APRESENTAÇÃO	Págs. 7
LISTA DE ABREVIATURAS	9
INTRODUÇÃO.....	11

PARTE I

CONTRATAÇÃO PÚBLICA E CONFORMAÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE INDEMNIZAR DAS ENTIDADES ADJUDICANTES

§ 1.º Enquadramento normativo	17
§ 2.º As tradicionais objecções à indemnizabilidade do interesse contratual positivo.	29
2.1. A posição da jurisprudência	29
2.2. Qualificação jurídica e efeitos da abertura do procedimento.....	36
2.2.1. Tese do convite a contratar.....	38
2.2.2. Tese da oferta ao público.....	40
2.2.3. Tese da declaração negocial <i>sui generis</i>	43
2.2.4. Tese da natureza jurídica mista: proposta contratual e convite a contratar	45
2.2.5. Tese da promessa unilateral de contrato	48
2.2.6. Posição adoptada: promessa pública e dever de contratar... ..	51
2.3. Natureza da responsabilidade e âmbito da indemnização	58
2.3.1. A perspectiva da responsabilidade obrigacional	58
2.3.2. A perspectiva da <i>culpa in contrahendo</i>	65
2.4. Natureza dos poderes exercidos pela entidade adjudicante e intensidade do controlo jurisdicional	74
2.5. A preservação da capacidade produtiva do lesado; a regra da <i>compensatio lucri cum damno</i>	84

	Págs.
§ 3.º A noção de perda de <i>chance</i>	91
3.1. Sentido e utilidade da noção de perda de <i>chance</i>	91
3.2. Indefinição e incerteza dogmática da perda de <i>chance</i>	93
3.3. O recurso à perda de chance na jurisprudência	95
3.4. Sequência	108

PARTE II

CONTORNOS DOGMÁTICOS E FUNDAMENTOS DA INDEMNIZAÇÃO PELA PERDA DE *CHANCE*

§ 1.º Gênese, evolução histórica e análise comparativa da perda de <i>chance</i>	113
1.1. A experiência francesa	113
1.1.1. A perda de <i>chance</i> na responsabilidade civil de direito privado ..	113
1.1.1.1. Em geral	113
1.1.1.2. Na responsabilidade civil por acto médico	119
1.1.2. A perda de <i>chance</i> na responsabilidade civil da Administração Pública	127
1.1.3. Síntese e análise crítica	133
1.1.3.1. Apreciação genérica	133
1.1.3.2. A inserção nos quadros do sistema de respon- sabilidade civil	137
1.1.3.2.1. No plano do dano	137
1.1.3.2.2. No plano da causalidade	142
1.2. A experiência italiana	146
1.2.1. A perda de <i>chance</i> na responsabilidade civil de direito privado ..	146
1.2.1.1. Em geral	146
1.2.1.2. Na responsabilidade civil por acto médico	163
1.2.2. A perda de <i>chance</i> na responsabilidade civil da Administração Pública	178
1.2.3. Síntese e análise crítica	198
1.2.3.1. Apreciação genérica	198
1.2.3.2. A inserção nos quadros do sistema de respon- sabilidade civil	205
1.2.3.2.1. No plano do dano	205
1.2.3.2.2. No plano da causalidade	216

	Págs.
§ 2.º Perda de <i>chance</i> e dano autónomo	227
2.1. Enquadramento.....	227
2.1.1. Balanço provisório.....	227
2.1.2. A perda de <i>chance</i> na doutrina portuguesa	229
2.2. A problemática caracterização da perda de <i>chance</i> como dano emergente, patrimonial e autónomo.....	240
2.2.1. Em geral.....	240
2.2.2. Na responsabilidade civil emergente da actividade de con- tratação pública.....	251
2.2.2.1. Os direitos francês e italiano; remissão	251
2.2.2.2. O direito alemão.....	253
2.2.2.3. O direito do Reino Unido.....	258
2.2.3. Posição adoptada.....	264
2.3. Perspectivas alternativas.....	271
2.3.1. A <i>terceira via</i> , ou uma concepção estritamente normativa, da perda de <i>chance</i>	271
2.3.2. A causalidade alternativa	278
§ 3.º Causalidade ou imputação objectiva e refundação dogmática da perda de <i>chance</i> ...	285
3.1. Enquadramento.....	285
3.2. Causalidade e imputação objectiva; responsabilidade civil e teoria geral do crime.....	288
3.3. As diferentes teorias acerca da causalidade jurídica.....	292
3.3.1. A teoria da <i>conditio sine qua non</i>	292
3.3.1.1. Origem e enunciado	292
3.3.1.2. Crítica da doutrina alemã: inutilidade ou redun- dância da <i>conditio sine qua non</i>	293
3.3.1.3. Crítica da doutrina italiana: o vazio da <i>conditio</i> <i>sine qua non</i> e o recurso à causalidade científica..	296
3.3.2. A teoria da causalidade adequada.....	300
3.3.2.1. Origem e enunciado; acolhimento no Direito positivo português	300
3.3.2.2. Apreciação crítica.....	306

	Págs.
3.3.3. A teoria do escopo de protecção da norma	308
3.3.3.1. Origem e enunciado	308
3.3.3.2. Apreciação crítica.....	310
3.3.4. A teoria da conexão do risco	318
3.3.4.1. Origem e enunciado	318
3.3.4.2. Apreciação crítica.....	323
3.4. Posição adoptada.....	329
3.4.1. Preponderância e utilidade explicativa da teoria da conexão do risco	329
3.4.2. A compatibilidade da teoria da conexão do risco com o Direito português.....	335
3.4.2.1. O artigo 10.º, n.º 1, do CP.....	335
3.4.2.2. O artigo 563.º do CC.....	338
3.4.3. A concretização da perda de <i>chance</i> no domínio da contratação pública	344
3.4.3.1. A perda de <i>chance</i> como critério de causalidade ou imputação objectiva.....	344
3.4.3.2. A determinação da indemnização concretamente devida.....	349
CONCLUSÕES.....	357
BIBLIOGRAFIA.....	363