

**UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO**

FELIPE PETRUCCI

A APLICAÇÃO DA TEORIA DA ONEROSIDADE EXCESSIVA NOS CONTRATOS DE LOCAÇÃO COMERCIAL EM *SHOPPING CENTERS*: ABORDAGEM DA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO COVID-19

**RIBEIRÃO PRETO
2024**

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO

FELIPE PETRUCCI

A APLICAÇÃO DA TEORIA DA ONEROSIDADE EXCESSIVA NOS CONTRATOS DE LOCAÇÃO COMERCIAL EM *SHOPPING CENTERS*: ABORDAGEM DA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO COVID-19

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Andrea Zanetti

RIBEIRÃO PRETO

2024

FELIPE PETRUCCI

A APLICAÇÃO DA TEORIA DA ONEROSIDADE EXCESSIVA NOS CONTRATOS DE LOCAÇÃO COMERCIAL EM *SHOPPING CENTERS*: ABORDAGEM DA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO NO CONTEXTO DA PANDEMIA DO COVID-19

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovado em:

BANCA EXAMINADORA

Examinador (a)

Examinador (a)

AGRADECIMENTOS

À Santíssima Trindade por nunca desistir de mim.

À minha mãe, pai, vó, vô, tia Angela, tio Biró e Swift pelo amor genuíno e irrestrito apoio. O que de bom há em mim de vocês adveio. É, e sempre será, tudo por vocês.

RESUMO

O presente trabalho explora a aplicação da Teoria da Onerosidade Excessiva em contratos de locação comercial em *shopping centers*, especialmente no contexto pandêmico. Investiga-se como a pandemia da COVID-19 afetou a execução dos contratos, tornando alguns excessivamente onerosos para os lojistas e propiciando uma extrema vantagem para os locadores. A pesquisa aborda os princípios da autonomia privada e do equilíbrio contratual, com ênfase na função social do contrato e na necessidade de intervenção judicial para restaurar o equilíbrio em casos de onerosidade excessiva. A partir de uma análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo, verifica-se que, em muitas decisões, aplicou-se a teoria da onerosidade excessiva para rever ou resolver contratos, considerando os impactos extraordinários e imprevisíveis da pandemia. A pesquisa conclui que a aplicação dessa teoria é essencial para a preservação do equilíbrio econômico e para assegurar justiça nas relações contratuais de longo prazo em situações excepcionais.

Palavras-chave: onerosidade excessiva, locação comercial, *shopping centers*, pandemia COVID-19, equilíbrio contratual.

ABSTRACT

This study explores the application of the Theory of Excessive Burden in commercial lease agreements within shopping centers, particularly in the context of the pandemic. It examines how the COVID-19 pandemic has affected contract performance, rendering some contracts excessively burdensome for tenants and creating an extreme advantage for landlords. The research addresses the principles of private autonomy and contractual balance, emphasizing the social function of contracts and the necessity of judicial intervention to restore balance in cases of excessive burden. Based on an analysis of São Paulo's Court of Justice jurisprudence, it is noted that, in many decisions, the theory of excessive burden has been applied to revise or terminate contracts, considering the extraordinary and unforeseeable impacts of the pandemic. The study concludes that the application of this theory is essential for preserving economic balance and ensuring fairness in long-term contractual relationships under exceptional circumstances.

Keywords: excessive burden, commercial lease, shopping centers, COVID-19 pandemic, contractual balance.

RIASSUNTO

Questo lavoro esplora l'applicazione della Teoria dell'Onerosità Eccessiva nei contratti di locazione commerciale nei centri commerciali, in particolare nel contesto della pandemia. Si analizza come la pandemia di COVID-19 abbia influenzato l'esecuzione dei contratti, rendendone alcuni eccessivamente onerosi per i commercianti e creando un vantaggio estremo per i locatori. La ricerca affronta i principi dell'autonomia privata e dell'equilibrio contrattuale, con enfasi sulla funzione sociale del contratto e sulla necessità di intervento giudiziario per ristabilire l'equilibrio nei casi di onerosità eccessiva. A partire da un'analisi della giurisprudenza del Tribunale di Giustizia di San Paolo, si verifica che, in molte decisioni, si è applicata la teoria dell'onerosità eccessiva per rivedere o risolvere i contratti, considerando gli impatti straordinari e imprevedibili della pandemia. La ricerca conclude che l'applicazione di questa teoria è essenziale per preservare l'equilibrio economico e garantire giustizia nelle relazioni contrattuali a lungo termine in situazioni eccezionali.

Parole chiave: onerosità eccessiva, locazione commerciale, centri commerciali, pandemia COVID-19, equilibrio contrattuale.

LISTA DE QUADROS

- Quadro A – Imprevisibilidade e Extraordinariedade - Análise
- Quadro B – Instrumentos normativos típicos de um shopping center
- Quadro C – *Res sperata* e suas interpretações no contexto da locação em *shopping center*
- Quadro D – Principais cláusulas especiais no contrato de locação comercial em *shopping center*
- Quadro E – Análise argumentativa das partes - Categorias
- Quadro F – Categorização dos processos com base nos argumentos das partes
- Quadro G – Frequência argumentativa do shopping-locador
- Quadro H – Classificação das decisões
- Quadro I – Classificações das decisões – Gráfico
- Quadro J – Desfecho das decisões quanto à revisão judicial
- Quadro K – Desfecho das decisões quanto à revisão judicial – Gráfico
- Quadro L – Análise das decisões quanto ao período da pandemia
- Quadro M – Análise das decisões quanto ao período da pandemia – Gráfico

INTRODUÇÃO.....	11
1. Autonomia privada e equilíbrio contratual	12
1.1 A autonomia da vontade e a autonomia privada	12
1.2 A função social do contrato	16
1.3 Equilíbrio contratual.....	19
2. Teoria da onerosidade excessiva	24
2.1 Sinalagma genético e sinalagma funcional	24
2.2 Evolução da onerosidade excessiva	27
2.3 Teoria da onerosidade excessiva no Código Civil de 2002	33
2.4 Fundamentos da onerosidade excessiva	34
2.5. Requisitos.....	36
2.5.1 Contrato de execução continuada ou diferida	36
2.5.2. Contratos aleatórios e álea	37
2.5.3. Acontecimentos extraordinários e imprevisíveis.....	40
2.5.4. Onerosidade excessiva e extrema vantagem	42
2.5.5 Requisito negativo: ausência de mora do devedor.....	45
2.6. Efeitos: Resolução e Revisão.....	46
3. Shopping Center e locação comercial	49
3.1. Rede Contratual e Shopping Center.....	49
3.1.1. Noção de Shopping Center e <i>Tenant mix</i>	49
3.1.2. Estrutura jurídica da operação	51
3.1.3. Partes e relação obrigacional.....	53
3.1.4. Natureza do contrato.....	56
3.1.5. <i>Res sperata</i> e fundo de comércio.....	61
3.2 O contrato de locação em <i>Shopping center</i>	65

3.2.1 Lei de Locação	65
3.2.2. Relação contratual assimétrica	67
3.2.3 Cláusulas especiais.....	69
4. Análise jurisprudencial	73
4.1 Base e Critérios de pesquisa.....	73
4.2. Estudo casuístico das decisões do TJSP sobre contratos de locação em shopping center durante a pandemia de COVID-19	75
4.2.1 Análise dos argumentos das partes	75
4.2.2 Análise das decisões.....	82
4.2.2.1 Análise quantitativa das decisões	94
4.3. Resultados e posicionamento quanto aos efeitos da pandemia de COVID-19	97
CONCLUSÃO	99
REFERÊNCIAS	105
Anexo A – Totalidade das decisões analisadas.....	110
Anexo B – Totalidade das decisões analisadas categorizadas em classes de acordo com seu objeto	113

INTRODUÇÃO

A pandemia da COVID-19 trouxe impactos profundos para as relações contratuais, especialmente no setor de locação comercial em *shopping centers*. A paralisação de atividades e a significativa queda de faturamento geraram uma desproporcionalidade nos encargos pactuados, com efeitos particularmente severos para lojistas. Nesse contexto, a teoria da onerosidade excessiva emergiu como um instrumento jurídico relevante para possibilitar o reequilíbrio contratual, mediante a intervenção judicial, em situações onde uma das partes se vê excessivamente onerada em decorrência de eventos extraordinários e imprevisíveis.

Este trabalho visa compreender a aplicação da Teoria da Onerosidade Excessiva nos contratos de locação em *shopping centers* no contexto da pandemia, analisando como as mudanças econômicas e sociais decorrentes da crise influenciaram a jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP). A pesquisa busca responder à pergunta central: como e em que condições o TJSP aplicou a Teoria da Onerosidade Excessiva em decisões envolvendo contratos de locação comercial em *shopping* afetados pela pandemia de COVID-19?

Nesse sentido, insta salientar a importância da segurança jurídica e a justiça contratual em situações extremas, nas quais a aplicação do princípio da função social do contrato e a necessidade de flexibilização da autonomia privada tornam-se evidentes. O estudo, portanto, não apenas explora os fundamentos e limites da onerosidade excessiva, mas também investiga como os tribunais equacionaram o interesse econômico de ambas as partes no contexto de um contrato de execução continuada e bilateralmente oneroso.

A metodologia adotada é de cunho jurídico-dogmático, com ênfase em uma pesquisa bibliográfica doutrinária e análise jurisprudencial, visando interpretar a aplicação da Teoria da Onerosidade Excessiva nos contratos de locação comercial no contexto da pandemia, a fim de identificar critérios e fundamentos que nortearam a revisão ou resolução dos contratos. A estrutura do trabalho é organizada em cinco capítulos principais.

O primeiro capítulo aborda os conceitos fundamentais de autonomia privada e equilíbrio contratual. No segundo capítulo, é explorada a evolução da Teoria da Onerosidade Excessiva e seus requisitos no ordenamento jurídico brasileiro. O terceiro capítulo trata das especificidades dos contratos de locação em *shopping centers*, com foco em aspectos como as suas cláusulas atípicas e a rede contratual envolvida na operação. O quarto capítulo apresenta uma análise detalhada da jurisprudência do TJSP, destacando as decisões que aplicaram a onerosidade excessiva. Por fim, o quinto capítulo discute os resultados da pesquisa, evidenciando como a teoria contribui para a justiça contratual em tempos de crise e propondo direções futuras para a jurisprudência.

Com tal abordagem, o trabalho contribui para o entendimento dos mecanismos de ajuste contratual em períodos de instabilidade econômica, bem como para a reflexão sobre o papel do Direito na promoção do equilíbrio e da equidade nas relações contratuais em um cenário de profunda transformação social.

1. Autonomia privada e equilíbrio contratual

1.1 A autonomia da vontade e a autonomia privada

A autonomia da vontade e a autonomia privada diferenciam entre si e a explanação dessas diferenças é útil para fins de conceituação e visualização das referidos autonomies. O inicial estudo e diferenciação é necessário, uma vez que a aplicação da teoria da onerosidade excessiva influirá em um contrato que possui sua base na autonomia privada dos contratantes (Cabral, 2011, p. 8-9). A autonomia da vontade refere-se à manifestação da liberdade pessoal de um indivíduo decorrente de seu psicológico singular. Trata-se de um desejo intrínseco, relacionando-se à liberdade de autodeterminação do sujeito (Reckziegel; Fabro, 2014, p. 173-174).

No contexto iluminista do século XVIII, o Homem era entendido como um ser livre e, então, apenas de sua própria e autônoma vontade deveria se obrigar. A autonomia da vontade, pois, é o modo do indivíduo de agir em acordo a uma lei que ele mesmo cria, e não por imposição externa. O Homem é um fim em si mesmo, assim é capaz de agir pautado na autonomia de sua vontade sendo guiado pela razão, suas próprias leis e valores - e não por influências externas (Kant, 1993, p. 99-107).

A autonomia da vontade, então, no contexto francês do século XIX, reside na liberdade que os indivíduos possuem de atuar por si mesmos. Destaca-se, assim, a liberdade negocial das partes para perseguir seus interesses via, por exemplo, um contrato. O Código Napoleônico (1804), de forte caráter liberal, atribuiu amplo poder à vontade individual no âmbito dos contratos e dos direitos deles estabelecidos. A liberdade contratual, então, era exercida “sem a mínima preocupação social quanto à possibilidade de que tais direitos ferissem o interesse jurídico dos demais” (Zanetti, 2012, p. 54). Tem-se a ideia, portanto, de um sistema pautado na autonomia da vontade dos contratantes e no pleno exercício da liberdade negocial dos contratantes diverso do ordenamento jurídico vigente, este, por sua vez, não interferindo na autorregulação privada (Zanetti, 2012, p. 53-55).

Contudo, contemporaneamente, o conceito de autonomia da vontade se transformou, preferindo-se o termo “autonomia privada”. Nesta, afasta-se o caráter dogmático liberal passando a ser compreendido como, essencialmente, menos individualista. Trata-se de reflexo direto de uma visão orientada à proteção de valores coletivos e direitos fundamentais (Zanetti, 2012, p. 56-57). Assim, a autonomia privada transcende o individualismo e atribui às relações contratuais um papel que vai além da mera disposição de bens e interesses patrimoniais, mas objetiva que a relação jurídica entre particulares “estejam de acordo com preceitos como igualdade, liberdade, solidariedade, justiça social, enfim, princípios constitucionais e direitos da pessoa” (Zanetti, 2012, p. 56).

A autonomia privada, então, é a manifestação do poder que o particular possui de estabelecer normas em seu interesse, ou seja, de autorregulamentação. Esta, porém, exercida nos limites da lei, e em sua observância, permitindo a realização de negócios jurídicos privados – especialmente, os contratos (Amaral, 2018, p. 463-465).

A Constituição Federal¹ fundada na dignidade da pessoa humana, bem como nos direitos e garantias individuais, repercute no exercício da autonomia privada, ao passo que estabelece limites ao poder negocial dos particulares (Reckziegel; Fabro, 2014, p. 163-165). A liberdade contratual deve ser exercida dentro de limites impostos

¹ Nesse sentido, acerca da autonomia privada e das limitações e dirigismo constitucional, art. 1º, III; art. 3º, I; art. 5º, XXIII, art. 7º, art. 170, todos da CRFB/88.

pelos direitos fundamentais, sendo o dirigismo contratual um mecanismo necessário para proteger os interesses do contratante mais vulnerável e garantir o equilíbrio nas relações contratuais (Zanetti, 2012, p. 57-58). Ademais, tais delimitações e interferências estatais, em razão da constitucionalização do direito e inerente dever de observância à Carta Magna, são seguidos pelo ordenamento infraconstitucional, conforme apontam Reckziegel e Fabro (2014, p. 175):

[...] as alterações provenientes do texto constitucional proporcionaram um extenso rol de direitos e garantias à pessoa humanam enaltecendo o indivíduo, na sua condição de verdadeiro sujeito de direitos, inclusive com reflexos no âmbito do Direito Privado.

A autonomia privada permanece sendo princípio basilar no direito contratual. Contudo, seu exercício não deve conflitar com os valores constitucionais sociais em prol da dignidade humana e solidariedade (Zanetti, 2012, p. 56-58; Rebouças, 2017, p. 70-74).

A autonomia privada possui relação com o princípio da obrigatoriedade dos contratos². Em essência, pois, uma vez que decorreu das próprias manifestações de vontade dos contratantes, via o exercício da autonomia negocial e liberdade de contratar, o contrato deve ser cumprido. Há, assim, uma força vinculativa orientada ao cumprimento do pactuado, uma vez que se presume a livre deliberação e aceite de seu conteúdo pelas partes contratantes (Monti, 2018, p. 82-88).

Destacada a importância e validade do princípio *pacta sunt servanda*, necessário discorrer acerca de sua relativização. Os contratos permanecem com sua força obrigacional às partes, todavia a sua obrigatoriedade não é mais imutável (Rebouças, 2017, p. 59-60). Tal relativização da obrigatoriedade dos contratos possui pertinência à presente pesquisa, ao passo que o efeito da aplicação da teoria da onerosidade excessiva é, justamente, a revisão ou resolução contratual.

A mudança de paradigmas, não mais enxergando o contrato como uma lei imutável entre as partes, dá-se pela flexibilização da autonomia privada, que passa a ser delimitada observando, também, o cenário econômico e social da coletividade,

² Também entendida no princípio *pacta sunt servanda* (“os pactos devem ser mantidos”).

bem como o princípio do equilíbrio contratual. Ademais, a flexibilização do *pacta sunt servanda* decorre de sua rigidez no início do século XIX. Ao final da Primeira Guerra Mundial, viu-se que, naquele contexto de inerente destruição, a inflexibilidade do princípio da obrigação dos contratos promovia a injustiça ao onerar excessivamente uma das partes que se via, com efeito, incapaz de cumprir o anteriormente acordado. Houve, então, a interferência estatal, por meio de um dirigismo contratual, a fim de se manter o equilíbrio do contrato estabelecido (Rebouças, 2017, p. 62-64).

Sobrepesada a relativização da obrigatoriedade dos contratos, ressalte-se a importância do referido princípio, sobretudo, pois, promove a necessária parcela de segurança jurídica e previsibilidade ao mercado e seus *players*, bem como a própria legitimidade do negócio jurídico e da autonomia privada. Nesse sentido, conforme destaca Rebouças (2017, p. 63), faz-se necessária a harmonização entre a força vinculativa dos contratos e a sua flexibilização:

[...] ao invés do atual movimento pendular e dicotômico de que em determinado momento há a prevalência do contrato como verdadeira lei entre as partes (*pacta sunt servanda*) e, no segundo momento há um excessivo ativismo judicial e de interferência estatal (dirigismo contratual); se deve buscar uma gradação no exercício de poder da autonomia privada das partes e a respectiva gradação da força vinculante do contrato (autonomia privada mínima, média e máxima)

A visão não se trata de mero idealismo, mas de necessária nova interpretação da autonomia privada. Historicamente, como pontuado, foi comum a alternada radicalidade entre princípio da força obrigatória dos contratos e a intervenção do Estado na relação particular pactuada.

Contudo, sobretudo em um hodierno direito constitucionalizado brasileiro e a expressa característica dirigente e social da Constituição Federal, a limitação da autonomia privada uma realidade a ser assimilada. Portanto, em outros termos, a bem-vinda orientação cidadã e social da Carta é, ademais de realidade, vinculante, cabendo aos negócios jurídicos a adaptação às delimitações na autonomia privada, que, se não total como em outros tempos da história, permanece plena, importante e como natural pressuposto da formação de um contrato.

1.2 A função social do contrato

O princípio da função social dos contratos limita a liberdade contratual, haja vista que ao estabelecer regras de conduta o acordo particular gera impactos a terceiros. O contrato, pois, “ostenta a dupla função: individual e social, realizando a primeira a autorregulação dos interesses individuais e a segunda sua conformação aos interesses sociais” (Lôbo, 2025, p. 45). O instrumento pactuado, então, ainda que formalmente aperfeiçoado e originado da vontade sem vício das partes, encontrará limitações quando se chocar com os interesses da coletividade. Há, então, uma visão dinâmica e social do contrato priorizando a justiça contratual e, em última escala, a proteção da pessoa humana – sobretudo, se vulnerável na relação contratual (Tartuce, 2024, p. 60).

A relação contratual acaba por transcender os contratantes e impacta àqueles estranhos ao acordo. A função social, então, com o fim de restringir a autonomia privada possui eficácia dupla: interna e externa, sendo que “o sentido interno está relacionado a efeitos quanto às partes contratantes, enquanto o sentido externo para além das partes contratantes” (Tartuce, 2024, p. 72). Desse modo, a sua eficácia interna se manifesta, entre outros modos, na proteção da parte vulnerável, na flexibilização do *pacta sunt servanda* em situações excepcionais e na interferência judicial quando existente onerosidade excessiva. A função social em sua dimensão externa, por sua vez, contribui para a proteção de interesses coletivos e difusos, como o meio ambiente e a ordem econômica, demonstrando que o contrato deve ser analisado considerando não apenas os interesses das partes, mas também o bem-estar geral, visto que não existe isoladamente, mas integra um contexto social mais amplo, cujas repercussões devem ser consideradas (Tartuce, 2024, p. 72-77).

O art. 421, CC/02 dispõe que “a liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato”, assim como o art. 2035, CC/02, em seu parágrafo único³, prevê a nulidade do conteúdo contratual inadequado sob o prisma da função social dos contratos (Lôbo, 2025, p. 43-45). Com o advento da Lei da Liberdade Econômica - Lei 13.874/2019, o primeiro dispositivo mencionado, em seu parágrafo

³ Art. 2035, § único: nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos.

único⁴, dispõe acerca da excepcionalidade da intervenção judicial nos contratos. Insta salientar, contudo, que próprio diploma legal civil já possui os requisitos para a resolução - art. 478, CC/02, ou revisão contratual - art. 479, CC/02. Em mesmo sentido, a alusão à intervenção mínima estatal nos acordos privados se mostra repetitiva, visto que os contratos serão alvos de tal interferência somente nos casos de onerosidade excessiva, esta, por sua vez, possuindo seus requisitos e elementos próprios, que, com efeito, demonstram o caráter excepcional da medida interventiva (Tartuce, 2024, p. 67-68).

De todo modo, ainda que sejam entendidas como desnecessárias, tais recentes redações legais vão ao encontro do entendimento que a função social do contrato, expressa no art. 421, CC/02, *caput*, não finda com a autonomia privada, tão somente a limita. Em sentido complementar, é o Enunciado nº 23 da I Jornada de Direito Civil:

A função social do contrato, prevista no art. 421 do novo Código Civil, não elimina o princípio da autonomia contratual, mas atenua ou reduz o alcance desse princípio quando presentes interesses metaindividuais ou interesse individual relativo à dignidade da pessoa humana

O art. 421-A, CC/02⁵, introduzido pela Lei de Liberdade Econômica, converge ao entendimento da interferência estatal mínima nas relações contratuais privadas. Presumindo-se, de modo relativo, a paridade e simetria econômica entre os contratantes⁶ há, também, um maior poder negocial entre as partes, sobretudo no que toca à resolução e revisão do pacto⁷. Presumindo-se, ademais, de modo relativo, a paridade e simetria econômica entre os contratantes, bem como a observância a alocação de riscos do modo firmado entre as partes. No escopo da presente monografia, conforme tratada em tópico apropriado, os contratos de locação comercial

⁴ Art. 421, § único: Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratuais.

⁵ Art. 421-A. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais, garantido também que: I - as partes negociantes poderão estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução; II - a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada; e III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada.

⁶ Atentar que o próprio dispositivo, em seu *caput*, dispõe “ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais”. Nessa linha, cita-se como exemplo a relação sob a égide do CDC/90.

⁷ Nesse sentido, ademais do dispositivo legal, é o Enunciado n. 23, da I Jornada de Direito Comercial: Eem contratos empresariais, é lícito às partes contratantes estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação dos requisitos de revisão e/ou resolução do pacto contratual

em *shopping center* possuem, em regra, partes empresárias restando, assim, contratos empresariais. Em razão de tal característica relacional, reside uma maior liberdade negocial e menor interferência estatal (Tartuce, 2024, p. 68-70). Tal entendimento é extraído, ademais, do Enunciado n. 21, da I Jornada de Direito Comercial: “nos contratos empresariais, o dirigismo contratual deve ser mitigado, tendo em vista a simetria natural das relações interempresariais”.

Em mesma linha é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que, já no ano de 2016, ademais de conceber a relação locatícia em *shopping* como modalidade de contrato empresarial, em seu Informativo nº 582⁸, ao julgar sobre a validade da cláusula de 13º aluguel em contrato de locação nesses complexos, já entendia sobre a menor interferência judicial nos acordos celebrados entre partes empresárias, conforme trechos abaixo:

O controle judicial das cláusulas contratuais constantes de contrato de locação de espaço em shopping center deve ser estabelecido a partir dos princípios reitores do sistema de Direito Empresarial. Com efeito, a locação de espaço em shopping center é uma modalidade de contrato empresarial. Assim, o controle judicial sobre eventuais cláusulas abusivas em contratos empresariais é mais restrito do que em outros setores do Direito Privado, pois as negociações são entabuladas entre profissionais da área empresarial, observando regras costumeiramente seguidas pelos integrantes desse setor da economia.

Posteriormente, em 2022, a referida Corte superior manteve o entendimento esposado, agora sob a égide da Lei de Liberdade Econômica. Atentou-se, ademais, para a ponderação sobre o caráter não absoluto da autonomia privada, conforme se extrai de seu Informativo nº 754⁹, de 24/10/2022:

O controle judicial sobre eventuais cláusulas abusivas em contratos empresariais é mais restrito do que em outros setores do Direito Privado, pois as negociações são entabuladas entre profissionais da área empresarial, observando regras costumeiramente seguidas pelos integrantes desse setor da economia. Assim, não obstante a liberdade de contratação e a autonomia privada sejam princípios fundamentais no Direito Civil, eles não são absolutos, porquanto encontram limites na função social do contrato, na probidade e na boa-fé objetiva.

⁸ REsp 1.409.849-PR, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 26/4/2016, DJe 5/5/2016.

⁹ REsp 1.799.039-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, Rel. Ac. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, por maioria, julgado em 04/10/2022, DJe 07/10/2022.

Em se tratando de contrato de prestação de serviços firmado entre dois particulares os quais estão em pé de igualdade no momento de deliberação sobre os termos do contrato, considerando-se a atividade econômica por eles desempenhada, inexistente legislação específica apta a conferir tutela diferenciada para este tipo de relação, devendo prevalecer a determinação do art. 421, do Código Civil.

Assim sendo, a relação comercial de locação de espaços em *shopping centers*, em razão de seu caráter empresarial, evidencia um entendimento legal e jurisprudencial orientado à menor interferência e controle judicial, valorizando, no contexto da Lei da Liberdade Econômica, a autonomia privada. Esta, contudo, bem como a força obrigatória dos contratos e intervenção mínima não são absolutas, devendo ser ponderadas sob a ótica da função social do contrato para evitar abusos e assegurar o equilíbrio contratual (Tartuce, 2024, p. 71).

1.3 Equilíbrio contratual

O equilíbrio em um contrato se liga à ideia de relações recíprocas equilibradas entre as partes contratantes. Pressupõe-se, assim, a existência de uma mutualidade entre as obrigações oriundas do pacto. Insta pontuar que não se trata “de uma determinada relação (ou grau) de equivalência entre a prestação e a contraprestação, mas da dependência entre prestação e contraprestação” (Marques, 2017, p. 337). Nesse sentido, explica Dal Pizzol (2020, p. 191):

A correspectividade ou interdependência entre as obrigações, que deve existir na gênese e no decorrer de toda a vida do contrato, não demanda, é importante pontuar, equivalência ou paridade objetiva entre elas. Não se exige que a prestação tenha valor de mercado rigorosamente idêntico ao da contraprestação, bastando que se haja estabelecido, no mundo jurídico, segundo os fatos da vida e a intenção dos contraentes, uma equivalência subjetiva. O fundamental, [...] é que cada contraente, segundo suas valorações próprias, veja na prestação do outro compensação suficiente para a sua própria prestação, sendo as partes a princípio livres para determinar essa relação de correspondência.

Afasta-se, então, o entendimento sobre a necessária exata correspondência entre as obrigações. Todavia, é a análise da reciprocidade nas obrigações e o limite no grau de suas diferenças que indica a existência de um contrato equilibrado. Assim sendo, há desequilíbrio contratual observando-se a diferença entre as reciprocidades obrigacionais estabelecidas. Tal fato é passível de ocorrência tanto na fase de formação do contrato, quanto na fase de seu cumprimento, ou seja, posteriormente à

formação e produzindo efeitos. No desequilíbrio inicial, tem-se que jamais houve equilíbrio, observando-se as hipóteses do instituto da lesão (Marques, 2017, p. 336-338). Por sua vez, no desequilíbrio corrido na fase de execução contratual há uma desconformidade superveniente.

No contexto da elaboração do Código Napoleônico, o então Código Civil Francês, acrescentou importantes considerações à lesão, que passa a ser um vício do consentimento e protegeria apenas o vendedor. Nesse sentido, Marques (2017, 342):

o fundamento da rescisão seria a presunção de necessidade do dinheiro, o que não seria encontrado no comprador [...] o vendedor, premido pela necessidade, teria agido sob império de uma violência; o vício da venda não estaria na diferença aritmética, mas na violência presumida pela lei.

Vê-se, então, que há uma dimensão subjetiva da lesão, ainda que apenas pela ótica do vendedor, que, ademais da objetividade comparativa do preço de venda, alude à intenção do sujeito de fazê-la. Entendida como vício de consentimento que se dá não pelo comprador, mas oriunda do próprio vendedor e de sua particular necessidade.

No Brasil, a lesão tem previsão no código civil, em seu artigo 157, que dispõe:

Art. 157. Ocorre a lesão quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta.

A lesão é caracterizada por elementos objetivos e subjetivos, quais sejam, a manifesta desproporção entre as prestações e a premente necessidade por inexperiência ou necessidade de uma das partes, respectivamente. Oportuno destacar que é prescindível a existência de dolo daquele que se aproveita da “necessidade ou inexperiência” do outro. O texto legal do artigo em nada se refere ao beneficiário da lesão, tão somente do lesado, afastando a ideia de necessária análise de sua conduta. Ainda, conforme exposto em parágrafos anteriores, a construção histórica da lesão possui seu elemento subjetivo sob a parte lesada, que por necessidade, ou, conforme código civil, inexperiência, faz negócio jurídico com manifesta desproporção entre as obrigações pactuadas (Diniz, 2008, p. 184).

Em mesma via de entendimento, deu-se a orientação do Enunciado 150, da III Jornada de Direito Civil: “A lesão de que trata o art, 157 não exige dolo de aproveitamento”.

Conforme visto, a lesão ocorre na fase de formação contratual afetando o seu equilíbrio. Há, também, o desequilíbrio de um contrato que se formou equilibrado e, supervenientemente, restou desequilibrado.

A configuração do desequilíbrio posterior interessa a esta presente pesquisa, ao passo que, conforme se verá, a teoria da onerosidade excessiva versa, em apertada síntese, sobre uma profunda alteração no equilíbrio contratual inicialmente previsto no contrato ao ponto que o cumprimento do pacto já firmado e eficaz se torna extremamente difícil e prejudicial a uma das partes¹⁰, cabendo ao Poder Público intervir na relação particular, a fim de, via revisão, estabelecer um reequilíbrio ou na impossibilidade, via resolução, extinguir as obrigações pactuadas, caso os contratantes não tenham previstos outros modos de solução contratual. No contexto desta pesquisa, a perda superveniente do equilíbrio do contrato de locação entre *shoppings* e lojistas – em razão da pandemia do COVID-19 - é o motivo que leva a relação particular a apreciação Judiciário.

O desequilíbrio contratual superveniente e a interferência do Estado na relação particular baseavam-se na implícita cláusula medieval *rebus sic stantibus*. Esta possuía consigo a ideia que os contratos devem ser cumpridos, desde que as condições existentes quando da sua formação não fossem alteradas. Assim, ainda que não objetivamente expresso, pela referida cláusula as partes concordavam¹¹ que se alteradas as circunstâncias estariam, por consequência, desobrigadas do pacto (Macario, 2006, p. 615-616).

No século XIX, em especial na França, a ideia de que as partes não contratariam se a situação específica superveniente fosse prevista, à época da

¹⁰ Cumpre ressaltar que, como será tratado em tópico pertinente, há importantes doutrinadores que, ademais do profundo prejuízo a uma das partes, faz-se necessário que a outra parte obtenha excessiva vantagem.

formação, apresentou críticas e resistências. O efeito imediato da aplicação da cláusula *rebus sic stantibus* era desobrigação das partes, o que resultava em oposição ao princípio obrigatoriedade dos contratos¹². Ademais, criticava-se que a alteração das circunstâncias fáticas contratadas ensejaria a sua desobrigação pela parte, pois, assim procedendo, o próprio instituto jurídico do contrato e sua segurança seriam violados, tornando-o extremamente frágil (Moraes, 2001, p. 66-70).

Posteriormente, na França do Século XX, foi editada a Lei *Failliot* (1918). Esta, entendeu pela possibilidade de rescisão dos contratos firmados anteriormente à Guerra, sob fundamento da excessiva onerosidade de seu cumprimento, dado o contexto europeu após a Primeira Guerra Mundial (Moraes, 2001, p. 78-79). Vê-se que a referida lei possui o elemento central da cláusula medieval *rebus sic stantibus*, qual seja, a alteração das circunstâncias iniciais quando da formação contratual, adicionando-se a configuração de excessiva onerosidade, decorrente da alteração fática imprevisível, na continuidade do pactuado.

No contexto de desenvolvimento teórico do desequilíbrio contratual superveniente surge a teoria da base objetiva do negócio jurídico. A base objetiva do contrato, então, reside nas circunstâncias que a existência ou persistência seria necessária para que o propósito das partes fosse atingido”. Tratam-se das condições, externa às partes, que devem estar presentes durante a relação contratual a fim de que se alcance a intenção do contrato firmado (Larenz, 1956, p. 23). A análise da base objetiva contratual é importante, pois, se ausente ou destruída as necessárias circunstâncias a finalidade contratual se torna inalcançável e a sua resolução está fundamentada.

Nessa via, a existência de determinadas condições econômicas é um elemento da base objetiva do negócio jurídico¹³. Assim, configurado um acentuado desequilíbrio entre prestação e contraprestação na fase de execução contratual¹⁴ o particular

¹² Neste sentido, o art. 1.134 do então Código Civil Francês: “convenções legalmente formadas possuem valor de lei àqueles que as fizeram”.

¹³ E por isso, se inexistentes, há o rompimento do equilíbrio contratual pela destruição da base objetiva do contrato.

¹⁴ Pois se tal desequilíbrio fosse originado quando da formação contratual estaria, como já visto, diante da lesão.

atingido poderia resolver judicialmente o contrato, se a outra parte não procedesse com a revisão do pacto¹⁵. A justificativa repousaria na destruição da base objetiva do negócio jurídico dada a disparidade notável na relação obrigacional entre os contratantes, pois uma necessária circunstância para alcançar a finalidade acordada no contrato restou, supervenientemente à sua formação, eliminada. No mesmo sentido, haveria a destruição da base do negócio jurídico quando a finalidade comum e objetiva do contrato, conforme expressa em seu conteúdo, tornar-se definitivamente inatingível, mesmo que a prestação permaneça exequível. O rompimento da estrutura contratual, então, se dá de duas formas: a quebra da equivalência entre prestação e contraprestação ou a frustração da finalidade almejada pelo contrato (Larenz, 1956, p. 225-226).

Configurando-se a destruição da base objetiva do contrato, as opções do devedor seriam a resolução ou a revisão. Quanto à resolução, esta pode ser requerida desde logo ou após a frustrada tratativa com o credor a fim de um novo equilíbrio contratual (Larenz, 1956, 130-136). Nesta exata orientação é o disposto nos artigos 478¹⁶, 479¹⁷ e 480¹⁸, todos do Código Civil.

O Enunciado 175 da III Jornada de Direito Civil, ao tratar do artigo 478, CC/02 e do desequilíbrio contratual superveniente, traz o seguinte entendimento:

A menção à imprevisibilidade e à extraordinariedade, inserir no art. 478 do Código Civil, deve ser interpretada não somente em relação ao fato que gere o desequilíbrio, mas também em relação às consequências que ele produz.

O enunciado mencionado guarda profunda relevância ao tema desta pesquisa uma vez que estende o fundamento fático do pedido de intervenção judicial no

¹⁵ Importante notar que, conforme se verá logo adiante, tal ideia é, justamente, o disposto no artigo 478, CC/02.

¹⁶ Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

¹⁷ Art. 479. A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar eqüitativamente as condições do contrato.

¹⁸ Art. 480. Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva.

contrato. Nessa via, o lojista-locatário, ademais da pandemia do COVID-19, requer a intervenção judicial do contrato de locação comercial por conta da queda de seu faturamento em vendas que decorreu do período que o empreendedor-*shopping center* permaneceu fechado. Nesse contexto, o suporte fático que fundamenta a ação não é diretamente a disseminação do vírus, mas o decreto de autoridade que determinou o fechamento do estabelecimento.

Insta salientar que o legislador brasileiro, nos termos do art. 478, CC/02, possibilitou ao devedor apenas a prerrogativa de solicitar a resolução do contrato quando se verifica a onerosidade excessiva. Assim, a revisão contratual, vide art. 479, CC/02, seria aplicada a critério do credor, este assim desejando. Contudo, a jurisprudência brasileira evoluiu de modo a ampliar a interpretação e os tribunais passaram a considerar a possibilidade de revisão contratual mesmo sem a anuência direta do credor, sobretudo em contextos de crise econômica ou eventos de grande impacto (Schreiber; Tartuce; Simão, 2024, p. 374-378).

Em mesma via, o Enunciado 176 da III Jornada de Direito Civil alude à preferência pela revisão contratual, em detrimento da resolução contratual: “em atenção ao princípio da conservação dos negócios jurídicos, o art. 478 do Código Civil de 2002 deverá conduzir, sempre que possível, à revisão judicial dos contratos e não à resolução contratual”.

Analisado o princípio do equilíbrio contratual, passa-se, nos tópicos seguintes, à abordagem da teoria da onerosidade excessiva, discorrendo-se, de plano, sobre o fundamental conceito de sinalagma contratual e, após, a explanação da evolução história da referida teoria, bem como de seus fundamentos, elementos e efeitos nas relações contratuais.

2. Teoria da onerosidade excessiva

2.1 Sinalagma genético e sinalagma funcional

Em uma relação contratual o sinalagma é a relação recíproca entre a prestação e a contraprestação. Assim, “difundi-se a expressão contrato sinalagmático, significando uma classe de contratos caracterizada justamente pela existência de

prestações para ambas as partes, ligadas por um nexo de interdependência” (Dal Pizzol, 2020, p. 182). Logo, os contratos sinalagmáticos são aqueles bilaterais¹⁹, ou com prestações recíprocas, que geram obrigações e direitos para cada uma das partes. Vê-se, então, que a preocupação com o equilíbrio do contrato - ou anteriormente à concepção hodierna de contrato, na relação transacional entre particulares – já é bastante pretérita. A preocupação e busca por uma relação balanceada, já na antiga civilização grega, se dava em dois fundamentais momentos: na formação do acordo ou transação e em sua execução (Dal Pizzol, 2020, p. 178-180). A observância à existência de interdependência de prestação e contraprestação nasce com o vínculo particular pactuado e permanece durante toda a extensão de sua eficácia – justamente a ideia de sinalagma genético e funcional, respectivamente.

Trata-se de um sistema interno e inerente à relação contratual de retroalimentação orientado ao equilíbrio contratual fundamental para a formação e continuidade do contrato (Bianca, 2000, p. 450).

O sinalagma, então, é a relação de reciprocidade e correspondência entre as obrigações das partes em contrato, “encontrando cada prestação a sua razão de ser na existência e no cumprimento da outra” (Dal Pizzol, 2020, p. 184). Tal relação de dependência já é vislumbrada quando das tratativas e negociação do contrato. Nessa via, o mencionado autor (2020, p. 186) explica didaticamente que nos contratos bilaterais é “possível depreender que cada parte só está disposta a prestar para que e desde que a contraparte também cumpra o que lhe compete”.

Portanto, em um contrato de locação comercial entre *Shopping-locador* e *lojista-locatário*, independentemente de expressa menção ou vontade, o sinalagma se dará, pois o lojista apenas pagará o aluguel e demais encargos locatícios *para que* e *desde que* o *Shopping* forneça o espaço físico em seu estabelecimento para que possa, nele, exercer sua atividade comercial (Dal Pizzol, 2020, p. 185-188).

O sinalagma é distinguido entre genético e funcional (Trabucchi, 1978, p. 694). O sinalagma genético se refere à ideia expressa no parágrafo anterior, qual seja, as

¹⁹ Como afirma Dal Pízzol, (2020, 182): “A expressão contrato sinalagmático, segundo António Menezes Cordeiro, predominou até o Código Napoleônico, quando foi substituída por contrato bilateral”.

partes contratam, pois vislumbram, antes mesmo da formação contratual, a existência de prestações e contraprestações recíprocas. Trata-se então do sinalagma presente na formação do contrato, configurando “a relação recíproca de justificação causal que deve existir, no momento da estipulação, entre as obrigações contrapostas que nascem dos contratos bilaterais” (Dal Pizzol, 2020, p. 188). A ausência do sinalagma genético configura, por exemplo, o instituto da lesão – e a anulação do negócio jurídico, ao passo que em sua formação já inexistia o necessário equilíbrio contratual, pois pela necessidade ou desconhecimento da parte houve a inequívoca desproporção entre as prestações recíprocas.

O sinalagma funcional, por sua vez, alude à necessidade da interdependência das obrigações mútuas persistir, após a formação do contrato, durante a sua execução (Trabucchi, 1978, p. 699). O sinalagma funcional proporciona a observância ao princípio do equilíbrio contratual durante toda a fase de seu cumprimento pelas partes. Logo, em sentido contrário, se existente apenas o sinalagma genético, não haveria que se falar da reciprocidade das obrigações durante a execução do pacto. Tal situação seria problemática, uma vez que atacaria frontalmente a segurança e previsibilidade do contrato aumentando exponencialmente os seus riscos, pois, sem a observância a mutualidade das prestações no curso do contrato, haveria hipótese de um contratante adimplir totalmente suas obrigações e, sem maiores respaldos, apenas aguardar o possível adimplemento da outra parte. Ainda, a ausência do sinalagma funcional, ignoraria a ideia de que os contratantes almejam, em verdade, os benefícios advindos da execução e cumprimento contratual – e não tão somente aqueles decorrentes de sua celebração (Dal Pizzol, 2020, p. 187-190). A título de exemplo, o lojista ao locar espaço em um *Shopping Center*, vislumbra os benefícios econômicos que aquele contrato locatício proporcionará durante toda a sua duração e não, por óbvio, aquele benefício oriundo da formação contratual devidamente equilibrada para com o *Shopping-Locador*.

O sinalagma, então, deve ser analisado sob dois aspectos de configuração como pontua Dal Pizzol (2020, p. 190):

O sinalagma é quanto à estrutura, à construção mesma do negócio jurídico (sinalagma genético), e quanto à eficácia (sinalagma funcional). [...] Alberto Trabucchi, explorando outra perspectiva, afirma que enquanto o sinalagma

genético está ligado à causa do contrato (“*cur contractum est*”), o sinalagma funcional está ligado à causa das obrigações ou das atribuições patrimoniais efetivadas na execução do contrato (“*cur debetur*”).

A resolução, ou revisão, do contrato por onerosidade excessiva é fundamentada pela permanência do sinalagma na relação contratual, ou seja, sinalagma funcional (Dal Pizzol, 2020, p. 189). A superveniência de fato, pois, que provoque a excessiva onerosidade de uma parte, ademais de desequilibrar o contrato²⁰, finda com o referido sinalagma e, conseqüentemente, fundamenta a resolução e revisão do pacto, que são os efeitos aplicáveis quando configurada onerosidade excessiva na relação contratual. A análise objetiva e valorativa do desequilíbrio nas prestações recíprocas, fundamental à aplicação da onerosidade excessiva a relação contratual concreta, será exercida pelo Judiciário, a fim de decidir se, frente a específica situação trazida, a desproporção entre as obrigações contratuais é, com efeito, manifestamente excessiva (Dal Pizzol, 2020, p. 191-192)

2.2 Evolução da onerosidade excessiva

A linha evolutiva da teoria da onerosidade excessiva passa pela cláusula medieval *rebus sic santibus*, que possuiu seu desenvolvimento no direito canônico entre os séculos XIV e XVI. Ela flexibiliza a então ferrenha e vigente concepção da obrigatoriedade dos contratos, aparecendo “justamente para se contrapor à rigidez imposta pelo pacta princípio *pacta sunt servanda*” (Ferraz, 2015, p. 17). Trata-se de uma mudança de paradigma que concebe a possibilidade de haver eventos que impossibilitam o cumprimento contratual em seus exatos termos quando da formação. Alteradas, então, aquelas condições da celebração do pacto de modo prejudicial a uma das partes, haveria a sua desobrigação contratual (Moraes, 2001, p. 52-57; Ferraz, 2015, p. 16-19).

A flexibilização da força obrigatória do contrato previa que os contratos deveriam, com efeito, serem cumpridos, todavia, tão somente se, e enquanto, as condições existentes quando da sua celebração permanecessem. Nessa via, Gomes (2008, p. 40) faz uma relevante crítica à cláusula:

²⁰ Conforme abordado no tópico “Equilíbrio contratual”.

A cláusula *rebus sic stantibus* considerava-se inserta nos contratos de duração e nos de execução diferida, como condição de sua força obrigatória. Para que conservassem sua eficiência, era subentendido que não deveria ser alterado o estado de fato existente no momento de sua formação. [...] Tratava-se, porém, de construção rudimentar, porquanto baseada na existência de condição resolutive implícita, sem levar em conta fatores que vieram a ser fixados como elementos decisivos à revogação circunstancial do princípio da força obrigatória. Não deve bastar, com efeito, a alteração do estado de fato no momento da formação do vínculo. É preciso algo mais que justifique a quebra da fé jurada.

Conforme se depreende, a implícita cláusula medieval, se por um lado proporcionava a então impensável revisão contratual, por outro se mostrava rasa, visto que suficiente apenas a alteração das condições existentes no momento da celebração do contrato para sua aplicação.

Ademais, aplicação da cláusula medieval ocorreu de modo amplo e generalista. Tal fato foi extremamente problemático, pois ao procurar abarcar variadas e numerosas relações contratuais a própria definição e essência da cláusula acabou por se perder gerando dúvidas quanto a sua real incidência. Ocorreu, assim, a sua decadência nos ordenamentos jurídicos da segunda metade do século XIX (Ferraz, 2015, p. 19-20). O Código Civil Francês, por exemplo, optou por, em detrimento da cláusula medieval, trazer o princípio do consensualismo, que entende pela força de lei dos acordos²¹, bem como pela vedação da intervenção judicial na relação entre particulares. Em mesmo sentido, foi o código civil italiano de 1865 (Rodrigues Junior, 2006, p. 50).

Em declínio, em razão do princípio do consensualismo e as primeiras codificações, a *cláusula rebus sic stantibus* deixava de ser estudada e utilizada na Alemanha, França e Itália. Após seu desaparecimento, a cláusula medieval ressurgiu com novos fundamentos e aplicações, sobretudo na França e Itália, com as teorias da imprevisão e onerosidade excessiva, respectivamente (Moraes, 2001, p. 65-68).

O contexto francês, com o advento e vigência do Código Civil Napoleônico (1804) impunha uma forte resistência à interferência judicial nos desequilíbrios

²¹ Como tratado nos parágrafos finais do tópico “Equilíbrio contratual” e “Função social do contrato”, houve, historicamente, um movimento pendular entre a força obrigatória dos contratos e a interferência estatal. Com o *code français* e o acolhimento do “consensualismo” houve novo protagonismo da força contratual.

contratuais supervenientes: a força de lei dos contratos, conforme expressa previsão no *code*, em seu artigo 1.134:

Artigo 1.134

Os contratos legalmente firmados tem força de lei para aqueles que os fizeram.

Eles só podem ser revogados por consentimento mútuo, ou pelas causas que a lei autoriza.

Devem ser cumpridos/executados de boa-fé.²²

Todavia, se no direito privado imperava a ideia da imutabilidade do contrato, mesmo frente a situações imprevisíveis, no âmbito do direito público francês e pela sua jurisprudência administrativa, foi desenvolvida a teoria da imprevisão, que abriu espaço para a intervenção estatal em nome do interesse público frente a situações extraordinárias (Azevedo, 2008, p. 56-57).

Nessa via, o caso da Companhia de Iluminação de Bordeaux em 1916 marcou uma mudança crucial: a guerra, um evento imprevisível e externo, desestabilizou completamente o equilíbrio econômico do contrato de concessão. O Conselho de Estado, sensível ao interesse público na continuidade do serviço essencial, inaugurou a teoria da imprevisão, abrindo caminho para a revisão contratual em circunstâncias extraordinárias, ao passo que, no referido caso, determinou a renegociação entre as partes, com a fixação de indenização à Companhia, e sempre guiado pelo imperativo do interesse público. A decisão, então, estabeleceu aqueles que seriam os requisitos para aplicação da teoria da imprevisão. Exigia-se a demonstração concomitante dos seguintes requisitos: (i) a ocorrência de um evento extraordinário e imprevisível pelas partes quando da celebração do contrato; (ii) a ausência de culpa das partes pela ocorrência do evento; e (iii) o impacto severo e excessivamente oneroso do evento sobre o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, tornando seu cumprimento extraordinariamente difícil para a parte prejudicada (Gomes 2007, p. 38-41; Ferraz, 2010, p. 25-26).

Posteriormente, diante dos impactos da Primeira Guerra Mundial, o ordenamento jurídico francês sofreu alterações visando mitigar as consequências

²² Em francês: “1134. Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi”

extraordinárias sobre os contratos comerciais. Nesse contexto, destaca-se a promulgação da Lei *Failliot*, em 21 de janeiro de 1918. Autorizava-se, assim, a resolução de contratos comerciais firmados antes do início do conflito bélico, desde que tivessem por objeto a entrega de bens ou mercadorias, de forma parcelada ou com prazo posterior, e que a parte prejudicada pela guerra demonstrasse a ocorrência de onerosidade excessiva decorrente de tal evento (Marques, 2017, p. 349-352). Em outras palavras, aplicava-se a teoria da imprevisão quando ocorressem eventos posteriores ao contrato, imprevisíveis e extraordinários à sua formação, e que tornavam o cumprimento extremamente oneroso e, assim sendo, permitia a exoneração da parte prejudicada do cumprimento de sua obrigação ou a autorizava a obter sua respectiva revisão judicial (Cestari, 2018, p. 42-43).

A descrição da Lei *Failliot* mencionando contratos com "prestações sucessivas ou diferidas", encaixa-se na definição de contrato de execução diferida ou execução protraída. Estes, pois são aqueles em que a prestação de uma ou ambas as partes não se realizam de forma imediata, mas sim ao longo do tempo, em momentos preestabelecidos (prestações periódicas) ou após um evento futuro (termo). No caso da referida lei francesa, visava-se, justamente, proteger as partes de contratos com prazos a cumprir, pois a guerra tornava imprevisível e extremamente arriscado manter obrigações assumidas em tempos de paz.

A intervenção legislativa em contratos durante e após a Primeira Guerra Mundial, como a Lei *Failliot*, impulsionou o debate sobre a imprevisão e consolidou-se como a resposta francesa frente aos desequilíbrios contratuais por fatos supervenientes à formação do contrato - eventos posteriores ao contrato, imprevisíveis, e que tornam o cumprimento extremamente oneroso. Todavia, a teoria permaneceu como exceção ao princípio da força obrigatória dos contratos, justificando-se apenas em situações extraordinárias (Santos, 2002, p. 220-222).

O Código Civil italiano de 1865, inspirado no modelo francês, não previa remédio para o desequilíbrio contratual superveniente, fazendo com que os contratantes ficassem presos ao *pacta sunt servanda*. Todavia, assim como ocorrido com a França, a Primeira Guerra Mundial impulsionou a mudança do panorama jurídico italiano. Nesse contexto, uma medida legislativa promulgada em 1915

equiparou a guerra a caso de força maior não só quando tornasse a prestação impossível, mas também quando a tornasse excessivamente onerosa. Apesar de tal medida ter caráter transitório, houve o reconhecimento e consolidação da onerosidade excessiva no Código Civil de 1942 (Rodrigues, 2006, p. 51-52)

Após a introdução da onerosidade excessiva no Código Civil italiano de 1942, a doutrina se viu diante do desafio de interpretar essa nova figura jurídica, a fim de definir seus contornos e determinar seus fundamentos. Estabeleceu-se que a onerosidade se configura como o obstáculo ao adimplemento da prestação que deriva do desequilíbrio patrimonial entre a prestação devida e a contraprestação (Boselli, 1975, p. 333-334). Vê-se, então, a importância da relação sinalagmática para sua ocorrência. A onerosidade excessiva, pois, possui natureza objetiva, revelada na relação entre prestação e contraprestação, exigindo um exame comparativo da situação de equilíbrio das partes no momento de celebração do contrato com o desequilíbrio existente no momento de sua execução (Bandeira, 2014, p. 184-186).

Nesse sentido, Cesare Massimo Bianca (1993, p. 529) define a onerosidade excessiva afirmando que:

A onerosidade excessiva é um grave aumento do custo econômico da prestação, decorrente de eventos extraordinários e imprevisíveis (1467, 1468 CC). A onerosidade excessiva não impede a prestação e não extingue a obrigação por si mesmo, mas legitima o devedor ao remédio da resolução do contrato ou a redução equitativa da prestação.²³

Todavia, a onerosidade excessiva no direito italiano não se configura apenas pela constatação do desequilíbrio contratual. A legislação italiana exige a presença de requisitos específicos para autorizar a intervenção judicial no contrato. De plano, a onerosidade excessiva somente pode ser alegada em contratos que se prolongam no tempo, ou seja, aqueles com execução continuada, periódica ou diferida²⁴ (Roppo, 2011, p. 1017).

²³ No original: "l'eccessiva onerosità è il grave aumento di costo economico della prestazione derivante da eventi straordinari e imprevedibili (1467, 1468 CC). L'onerosità eccessiva non è un impedimento della prestazione e non estingue di per sé l'obbligazione, ma essa legittima il debitore al rimedio della risoluzione del contratto o della riduzione equitativa della prestazione."

²⁴ Logo, Contratos de execução instantânea, portanto, estão excluídos dessa possibilidade.

Além disso, a prestação afetada pelo desequilíbrio não pode ter sido ainda cumprida. Outro requisito importante é o da intensidade do desequilíbrio, que deve ser significativo²⁵, tornando a prestação de uma das partes extremamente desvantajosa sendo a simples alteração do equilíbrio contratual, inerente aos contratos de execução diferida, não suficiente para justificar a aplicação da teoria (Roppo, 2011, p. 1032). Por fim, a onerosidade excessiva, tal qual a francesa teoria da imprevisão, deve ser consequência de um evento extraordinário e imprevisível, externo à vontade das partes e que não poderia ser antevisto no momento da contratação (Roppo, 2011, p. 1025; Bandeira, 2014, p. 182-187).

Os requisitos da teoria da onerosidade excessiva italiana estão dispostos, em essência, no artigo 1.467 de seu vigente código civil (1942):

Art. 1467. Contrato com prestações recíprocas.

Nos contratos de execução continuada ou periódica, ou de execução diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa em virtude da ocorrência de eventos extraordinários e imprevisíveis, a parte que deve realizar tal prestação poderá requerer a resolução do contrato, com os efeitos estabelecidos pelo artigo 1458.

A resolução não poderá ser requerida se a onerosidade superveniente estiver dentro da álea normal do contrato.

A parte contra a qual é demandada a resolução poderá evitá-la oferecendo-se para modificar equitativamente as condições do contrato.

Ademais, o Código Civil italiano, ao tratar da onerosidade excessiva, estabeleceu uma ordem de soluções a ser observada para o problema do desequilíbrio contratual. A resolução do contrato, que leva à extinção do vínculo jurídico, é considerada a solução principal. Contudo, visando preservar a relação contratual, a lei concede à parte que sofre a demanda de resolução a possibilidade de apresentar uma proposta de renegociação, com o objetivo de restaurar o equilíbrio do contrato por meio da modificação equitativa das suas condições (Rocco, 2011, p. 1029).

²⁵ Nessa via, faz-se necessário que o desequilíbrio seja excessivo e supere o que se considera *alea* normal, ou seja, os riscos inerentes ao contrato e implicitamente assumidos pelas partes ao celebrá-lo e, se ocorrido, não permite a aplicação da teoria da onerosidade excessiva.

2.3 Teoria da onerosidade excessiva no Código Civil de 2002

O instituto da onerosidade excessiva foi positivado nos artigos 478 a 480 do Código Civil Brasileiro de 2002. O diploma civil anterior, de 1916, não previa expressamente a possibilidade de revisão contratual. Tratava-se, em essência, de um código civil de caráter individualista e patrimonialista prevalecendo o entendimento da força obrigatória dos contratos e da plena autonomia privada. Nesse cenário, a aplicação da cláusula medieval ocorria de modo limitado e pontual, fundando-se em princípios do direito contratual e na ideia de equidade (Cesari, 2019, p. 97-105).

Acerca da alteração de paradigma ocorrida no direito contratual brasileiro e a previsão expressa de dispositivos de resolução e revisão contratual no Código Civil de 2002, a referida autora (2019, p. 104) discorre:

a possibilidade de revisão contratual, aliada à modificação do cenário econômico, foi fruto de uma gradual intervenção estatal nas relações entre os particulares – dirigismo contratual – com vistas a evitar que uma das partes contratantes se enriquecesse em virtude do empobrecimento da outra, bem como para manter a comutatividade contratual. Nota-se, portanto, a mudança de um estado liberal e individual, para um estado social

No que se refere ao Código Civil de 2002 e a onerosidade excessiva o legislador brasileiro adotou como modelo o Código Civil italiano de 1942, reproduzindo-o quase que literalmente naquilo que dispõe acerca da teoria. As redações dos artigos 478 e 479 do Código Civil Brasileiro de 2002 refletem uma transposição quase idêntica dos artigos 1.467 e 1.468 do Código Civil Italiano (Andrade, 2014, p. 241-243).

Código Civil Italiano (1942)	Código Civil Brasileiro (2002)
Art. 1467: Resolução por onerosidade	Art. 478: Resolução por onerosidade, com inclusão da "vantagem extrema"
Art. 1468: Resolução em contratos unilaterais.	Art. 479: Revisão do contrato para evitar a resolução (redação mais abrangente)
Art. 1469: Exceção para contratos aleatórios.	Art. 479: Revisão do contrato unilateral

O código pátrio optou por incluir no artigo 478 o requisito da "vantagem extrema" para o credor, além da onerosidade excessiva para o devedor. Ainda, no *codice civile* há direta disposição quanto à inaplicação da onerosidade excessiva aos

contratos aleatórios, em seu artigo 1469²⁶, ao passo que no código brasileiro não há uma menção direta deixando a interpretação dessa lacuna para a doutrina e a jurisprudência (Andrade, 2014, p. 241).

Ademais, a redação do art. 478, CC/02 parece limitar a aplicação aos contratos bilaterais, comutativos e onerosos, de execução continuada ou diferida – aqueles que se caracterizam pela projeção de suas prestações no futuro, ficando mais suscetíveis às vicissitudes do tempo (Zanetti, 2008, p. 216-221). Contudo, o art. 480, CC/02 estende a possibilidade da revisão, mas não da resolução, aos contratos unilaterais, tanto gratuitos quanto onerosos, pois uma vez que não envolvem prestações recíprocas a extinção do contrato uma solução injusta, ao passo que beneficiaria indevidamente a parte que não se obrigou a nenhuma prestação (Andrade, 2014, p. 251).

2.4 Fundamentos da onerosidade excessiva

O instituto da onerosidade excessiva busca remediar situações que, após a celebração de um contrato, eventos extraordinários e imprevisíveis alteram significativamente o equilíbrio contratual, tornando a prestação de uma das partes excessivamente onerosa. Tal intervenção nas relações contratuais previamente estabelecidas se dá em tensão com os princípios clássicos da obrigatoriedade e da intangibilidade contratual, os quais garantem a força vinculante do pactuado e defendem a imutabilidade dos termos do acordo, respectivamente.

A onerosidade excessiva emerge como um mecanismo jurídico que busca equilibrar a segurança jurídica proporcionada pela força obrigatória dos contratos com a necessidade de garantir a justiça contratual em face de mudanças imprevisíveis na realidade. Contudo, “nenhum princípio jurídico é absoluto, considerando a concorrência de outros princípios, igualmente indispensáveis para a ordem social, exigindo a conciliação” (Ascensão, 2004, p. 182).

No caso da onerosidade excessiva há um conflito direto entre a segurança proporcionada pela imutabilidade dos contratos e a justiça exigida pelas novas

²⁶ Le norme degli articoli precedenti non si applicano ai contratti aleatori per loro natura o per volontà delle parti.

circunstâncias, devendo-se encontrar um ponto de equilíbrio para esses casos excepcionais. A busca por tal equilíbrio se fundamenta em diferentes teorias como base para a aplicação do instituto, as quais podem ser divididas em duas grandes correntes, quais sejam, subjetivas e objetivas (Nitschke, 2011, p. 89-90; Roppo, 2011, p. 946)

Nesse sentido, vê-se uma alternância²⁷ entre uma visão subjetivista que ancora a justificativa do instituto na vontade presumida das partes de se vincularem contratualmente apenas enquanto persistissem as circunstâncias presentes no momento da celebração do acordo. Em contraposição, figura a corrente objetivista, abandonando a análise da vontade subjetiva em prol de elementos objetivos, identificando a onerosidade excessiva como um vício que impede a realização da finalidade essencial do contrato, frustrando a sua função social (Martins, 2011, p. 47; Roppo, 2011, p. 945-947).

No que se refere a delimitação do momento que onerosidade se torna excessiva, a fim de uma maior objetividade, a sua configuração, no direito brasileiro, exige cumulativamente a imprevisibilidade e o desequilíbrio contratual decorrente da extrema dificuldade comprovada em se cumprir as obrigações pactuadas. Tal interpretação composta busca conciliar a segurança jurídica, ao delimitar os casos em que a intervenção judicial é cabível, com a necessidade de se fazer justiça em situações em que o contrato se torna excessivamente oneroso para uma das partes devido a fatores alheios à sua vontade (Moraes, 2006, p. 133-146).

Os fundamentos da onerosidade excessiva repousam, em última análise, na necessidade de garantir a justiça contratual. Orienta-se ao alcance da justiça contratual assegurando que o contrato seja um instrumento de cooperação e equilíbrio entre as partes - e não de abuso ou exploração. Assim sendo, o instituto é acionado quando eventos supervenientes e imprevisíveis promovem uma situação de extremo desequilíbrio contratual, prejudicando significativamente uma das partes. Nesse cenário, a teoria da onerosidade excessiva contratual visa corrigir tal distorção,

²⁷ O autor italiano referenciado, Vincenzo Roppo (2011) utiliza a metáfora da "oscilação" para descrever como a doutrina se divide entre uma visão mais subjetiva, focada na vontade das partes, e uma visão mais objetiva, que se concentra nos elementos objetivos do contrato.

restabelecendo o equilíbrio entre as partes e impedindo que o contrato seja utilizado como instrumento de injustiça (Nery Junior, 2012, p. 681-683, Farias; Rosenvald, 2017, p. 224-231).

2.5. Requisitos

2.5.1 Contrato de execução continuada ou diferida

A onerosidade excessiva, prevista no art. 478 do Código Civil, encontra aplicação específica nos contratos de execução continuada ou diferida, caracterizados por um lapso de tempo entre a sua celebração e a integralização da prestação. O elemento temporal em questão, então, reside no intervalo entre a conclusão do contrato e o término do seu cumprimento, uma vez que é nesse período que a relação de equivalência inicial, essencial em todo contrato oneroso, pode se desequilibrar de forma imprevisível e injusta, justificando a aplicação do instituto da onerosidade excessiva. Analisando-se sob a ótica sinalagmática, tem-se que durante toda a relação contratual deve existir o sinalagma genético e, posteriormente, o sinalagma funcional (Dal Pizzol, 2020, 189-192).

Nos contratos de execução continuada a própria natureza da prestação exige uma duração no tempo. É o que ocorre com os contratos²⁸ de locação de imóvel, seja residencial, seja, no que toca a esta pesquisa, não residencial – a locação de imóvel comercial. Isso porque suas prestações e contraprestações – por exemplo o pagamento do aluguel pelo locatário e fornecimento do imóvel para uso pelo locador – são repetidas periodicamente ao longo de toda a vigência do contrato e não se esgotam em um único ato. Assim, a locação de imóvel comercial cumpre o requisito de ser um contrato de execução continuada para fins de aplicação do art. 478 do Código Civil. A natureza continuada da locação, pois, é justamente o que a torna suscetível à onerosidade excessiva. É ao longo do tempo que eventos imprevisíveis e extraordinários podem ocorrer, impactando o equilíbrio contratual inicialmente estabelecido (Marino, 2006, p. 30-33).

²⁸ Entre outras modalidades de contratos de execução continuada: contratos de distribuição, consórcio, prestação de serviços com periodicidade fixa e fornecimento (Marino, 2006, p. 32)

Nos contratos de execução diferida, por sua vez, a prestação poderia se dar de modo instantâneo, contudo, por vontade das partes, um prazo é estipulado para a sua concretização. Tal postergação acordada é o que ocorre, por exemplo, na venda a prestações, visto que a transferência da propriedade do bem é imediata, mas o pagamento se dá em parcelas futuras (Marino, 2006, p. 32-33).

O Código Civil menciona explicitamente apenas os contratos de execução continuada ou diferida no art. 478. No entanto, via interpretação extensiva, englobam-se também os contratos de trato sucessivo ou execução periódica, ainda que não os tenha citado diretamente. O termo "execução continuada", pois, foi usado pelo legislador em um sentido amplo abrangendo todos os contratos de duração, que são aqueles em que as obrigações se estendem por um período de tempo, independentemente de se manifestarem de forma contínua ou periódica²⁹. Nessa linha, "para a aplicação do art. 478, o importante é verificar se o contrato depende de um tempo para a sua execução integral. Se positivo, independente de qual seja o modo de execução, se contínua, periódica ou diferida, a onerosidade excessiva é possível", explica (Scavone Junior, 2008, p. 49).

A aplicação da teoria da onerosidade excessiva aos contratos de duração se justifica pela necessidade de um lapso temporal para que possa ocorrer um fato superveniente que desencadeie a onerosidade excessiva, sendo improvável que tal fato se manifeste em um contrato de execução imediata, tendo em vista, justamente, sua natureza imprevisível. Assim, garante-se que todos os contratos com duração suficiente para serem impactados por eventos futuros imprevisíveis estejam protegidos pelo instituto da onerosidade excessiva (Marino, 2006, p. 33).

2.5.2. Contratos aleatórios e álea

A onerosidade excessiva, positivada no art. 478 do Código Civil, atua como mecanismo de revisão ou resolução contratual quando eventos extraordinários e imprevisíveis causam um desequilíbrio contratual significativo, tornando a obrigação de uma das partes excessivamente onerosa. No entanto, surge a questão da

²⁹ Como exemplos, entre tantos, de contrato de execução periódica: pagamento de aluguel mensal e fornecimento de produtos em lotes semanais.

aplicabilidade deste instituto aos contratos aleatórios, marcados pela incerteza inerente ao acordo.

Os contratos onerosos podem ser comutativos ou aleatórios. Nos contratos comutativos há a certeza das prestações recíprocas, permitindo que a equivalência entre elas seja definida pelas partes já no fechamento do acordo. Diferentemente, nos contratos aleatórios tem-se que ao menos um contratante aceita o eventual risco da outra parte não cumprir total ou parcialmente com sua obrigação (Venosa, 2002, p. 401-402). Desconhece-se, previamente, se haverá prestação ou qual seu valor. Assim, a equivalência subjetiva não é desde logo visualizada, pois o conteúdo da obrigação de uma das partes somente será sabido quando de seu cumprimento fático – este, por sua vez, sendo incerto (Marino, 2006, p. 41-42)

Adentrando no conceito de álea, necessário diferenciá-la da aleatoriedade para se entender a aplicabilidade da teoria da onerosidade excessiva em contratos aleatórios.

A álea um elemento presente em todos os contratos onerosos, sejam comutativos ou aleatórios. Trata-se da possibilidade de variações imprevisíveis e não assumidas explicitamente pelas partes afetarem o equilíbrio econômico estabelecido quando da formação do contrato. A álea se diferencia de acordo com o contrato celebrado e sua análise auxilia na delimitação da ocorrência de desequilíbrio contratual apto a se caracterizar como excessiva onerosidade (Riccio, 2010. p. 165). Assim sendo, inaplicável a referida teoria nos casos que o fato alegado como demasiadamente oneroso esteja contido na álea inerente ao tipo contratual estabelecido. Em sentido contrário, então, a onerosidade excessiva é aplicável ao desequilíbrio contratual decorrente de evento superveniente que foge à álea específica do negócio jurídico entabulado (Aguar Júnior, 2011, p. 891).

No que tange aos contratos de execução continuada, como é o caso da locação comercial em *shopping center*, a álea ganha uma dimensão particular: a natureza continuada da locação. As obrigações assumidas no contrato se prolongam no tempo e fatores externos ocorridos durante essa execução contratual. Tal característica torna a relação mais suscetível aos eventos imprevisíveis e extraordinários, assim,

eventualmente. influenciando no equilíbrio contratual. Esse risco é inerente a qualquer contrato com cumprimento continuado ou diferido (Betti, 1953, p.75-76; Gomide, 2022, p. 105-106).

A aleatoriedade, presente nos contratos aleatórios, pressupõe um equilíbrio entre chances de ganho e perda, com base em eventos esperados ou temidos, porém expressamente previstos. Assim sendo, o que uma parte auffer, a outra necessariamente perde. Dessa forma, o equilíbrio contratual, no âmbito da aleatoriedade, é pautado pela probabilidade da ocorrência ou inoocorrência do evento incerto que servirá para delimitar os valores das prestações, evento este, repise-se, objetivamente delimitado. De modo exemplificativo, em um contrato de seguro de vida, a seguradora se compromete a pagar uma quantia à família do segurado, quando vier a falecer. O evento certo, com data incerta - a morte - é objetivamente definido no contrato. O equilíbrio não está no valor da prestação por si, mas na probabilidade da ocorrência do evento morte. As partes concordam com esse equilíbrio pautado na probabilidade, assumindo os riscos inerentes a essa modalidade contratual (Betti, 1953, p. 76-77; Marino, 2006, p. 33; Gomide, 2022, p. 106-107).

Tendo em vista a distinção entre álea e aleatoriedade³⁰, a onerosidade excessiva só poderá ser aplicada em contratos aleatórios quando o desequilíbrio for causado por eventos imprevisíveis que extrapolem os limites da álea normal a ele inerente. Assim, em um contrato aleatório, se o evento que causa o desequilíbrio já foi previsto e delimitado no contrato, ainda que sua ocorrência seja incerta, ele não poderá ser usado para se pleitear a onerosidade excessiva. Isso se dá, pois, o evento previsto no contrato aleatório, aquele que define a sua aleatoriedade, faz parte de sua álea típica e, fundamentalmente, da natureza do próprio contrato (Lôbo, 2011, p. 208) Assim, os eventos incertos previamente definidos no contrato fazem parte da própria essência da aleatoriedade e não podem servir de fundamento para se alegar onerosidade excessiva. Esta, então, apenas se aplica em contratos aleatórios quando o desequilíbrio for causado por algo imprevisível, que esteja fora dos limites do risco assumido pelas partes. O desequilíbrio precisa ser causado por algo totalmente alheio

³⁰ A "álea" está presente em todos os contratos com execução diferida e "aleatoriedade" é característica exclusiva dos contratos aleatórios, já prevendo a incerteza e o risco.

à incerteza original assumida (Assis, 2007, p. 722). A limitação da aplicação na onerosidade excessiva reside na preservação da natureza aleatória do contrato, desse modo, invalidando a onerosidade excessiva se o evento imprevisível afetar justamente o evento futuro incerto que o define (Cestari, 2018, p. 121-124; Gomide, 2022, p. 108-112).

2.5.3. Acontecimentos extraordinários e imprevisíveis

O desequilíbrio contratual apto a ensejar a resolução ou revisão contratual por onerosidade excessiva, conforme previsto no art. 478 do Código Civil, pressupõe a ocorrência de eventos imprevisíveis e extraordinários, que alterem substancialmente a base negocial inicialmente pactuada.

O evento imprevisível se caracteriza pela improbabilidade lógica de seu acontecimento, possuindo um caráter subjetivo, pois relaciona-se com o apreensível pelas partes. Assim sendo, sua análise é baseada nas circunstâncias específicas que envolvem a relação contratual e se era razoável esperar que as partes pudessem prever a ocorrência do evento no momento da contratação. A análise se ancora naquilo que os contratantes deveriam saber considerando as informações disponíveis a eles e a natureza do negócio realizado. O evento extraordinário, por sua vez, é aquele cuja ocorrência se mostra estatisticamente improvável. A sua análise se dá pela via estatística, que demonstra a frequência com que o evento em questão se verifica. Assim, um evento seria considerado extraordinário se a sua ocorrência for rara ou inusitada, fugindo dos padrões habituais (Cendon, 2010, p. 1906-1912; Roppo, 2011, p. 954; Aguiar Júnior, 2012. p. 899-900).

As características e diferenças dos tipos de evento podem ser visualizadas conforme tabela abaixo:

Quadro A		
Imprevisibilidade e Extraordinariedade - Análise		
Critério	Imprevisibilidade	Extraordinariedade
<i>Natureza</i>	Subjetiva	Objetiva
<i>Parâmetro</i>	Probabilidade Lógica	Probabilidade Estatística
<i>Análise</i>	Cognoscibilidade pelas partes na contratação	Frequência do evento na realidade
<i>Característica</i>	Incognoscível; fora da expectativa razoável	Raro, atípico, fora dos padrões habituais

Fonte: autoria própria

A mera previsibilidade abstrata de um evento não impede a configuração da onerosidade excessiva, desde que seus efeitos na relação contratual se mostrem imprevisíveis e escapem da álea normal do contrato, ou seja, daquele risco ordinário e inerente ao próprio negócio. Isso porque, em síntese, “fatos genericamente previsíveis podem provocar efeitos imprevisíveis” (Azevedo, 2009, p. 209).

Nesse sentido, é o Enunciado nº 175, da III Jornada de Direito Civil dispõe:

A menção à imprevisibilidade e à extraordinariedade, insertas no art. 478 do Código Civil, deve ser interpretada não somente em relação ao fato que gere o desequilíbrio, mas também em relação às consequências que ele produz

Diante da complexidade em se definir a imprevisibilidade e a extraordinariedade, em razão do desafio na formulação de critérios abstratos e universalmente aplicáveis haja vista a natureza dinâmica e complexa das relações contratuais, tem-se que o critério finalístico da álea anormal deve prevalecer. A busca por definições estanques para imprevisível e extraordinário se mostra um desafio impraticável em um contexto marcado por constantes transformações sociais, econômicas, tecnológicas e ambientais. Eventos, pois, que anteriormente poderiam ser classificados como raros ou imprevisíveis tornam-se, com o passar do tempo e a aceleração das mudanças globais, mais frequentes e, portanto, mais difíceis de serem enquadrados em critérios rígidos e predeterminados. Assim, a análise deve se concentrar na verificação de uma alteração anormal nas circunstâncias que compõem

a base do negócio jurídico, tornando a prestação excessivamente onerosa para uma das partes e extremamente vantajosa para a outra, configurando um desequilíbrio contratual significativo que justifica a intervenção judicial. A prevalência do critério da álea anormal se justifica por adotar uma perspectiva mais flexível e orientada para a finalidade do instituto. Ao invés, pois, da busca por enquadrar o evento superveniente em conceitos abstratos, a análise se concentra na sua concretude e nos efeitos práticos sobre a relação contratual (Assis et al., 2007, p. 711-726).

2.5.4. Onerosidade excessiva e extrema vantagem

A onerosidade excessiva possui como elemento central a prestação excessivamente onerosa para uma das partes e a extrema vantagem para a outra. A análise destes elementos, prevista no art. 478 do Código Civil Brasileiro, demonstra a essência do plano fático que enseja a aplicação teoria: uma troca econômica que se torna injusta em razão de eventos extraordinários e imprevisíveis. Há, então, por fato superveniente, a perda econômica de uma parte e, concomitantemente, o ganho econômico da outra.

A onerosidade deve ser entendida como um problema de troca econômica presente em todo contrato oneroso, independentemente de sua estrutura - seja nos contratos bilaterais, unilaterais ou até mesmo em figuras atípicas, a excessiva onerosidade reside, essencialmente, no desequilíbrio da troca inicialmente pactuada. Ela, pois, não se configura por mera dificuldade subjetiva de uma das partes em adimplir sua obrigação, tampouco se confunde com a já estudada figura da lesão, que pressupõe uma fragilidade da vontade no momento da contratação. A excessiva onerosidade, com efeito, emerge do próprio contrato ao passo que analisando a relação entre prestação e contraprestação se verifica se, objetivamente, uma perturbação do equilíbrio inicialmente ajustado (Azevedo, 1986, p. 207-209).

Assim, tem-se o sinalagma – a interdependência entre as prestações – como elemento essencial para se avaliar a onerosidade. A quebra dessa interdependência, a perda do equilíbrio subjetivo inicialmente existente, é o que configura a excessiva onerosidade (Azevedo, 2009, p. 362-365).

A onerosidade excessiva, contudo, não pode ser invocada diante de qualquer alteração contratual decorrente de eventos supervenientes – como, por exemplo, ocorria com a cláusula medieval *rebus sic stantibus*. A simples modificação da base negocial ou o surgimento de onerosidade não são suficientes para justificar a intervenção judicial e a revisão ou resolução do contrato. O princípio da segurança jurídica, igualmente essencial para a ordem social, pois, exige que os contratos sejam cumpridos em sua integralidade, a menos que, em caráter excepcional, o desequilíbrio seja tão grave que configure manifesto desvio da justiça contratual inicialmente pactuada. A prestação, em virtude do evento extraordinário e imprevisível, torna-se tão onerosa que compromete a própria viabilidade da sua execução (Ascensão, 2004, p. 182-183).

Ademais, insuficiente a mera alegação de dificuldades no cumprimento da obrigação, sendo indispensável a demonstração de que o evento superveniente foi a causa determinante para a ruptura da equação econômico-financeira contratual, bem como que o alegado evento não configura riscos naturais e próprios do contrato. Assim, não cabe a onerosidade excessiva fundada em acontecimento contido na álea normal daquela espécie de pacto, ou seja, naqueles eventos entendidos como riscos contratuais assumidos (Azevedo, 2009, p. 191).

Frise-se que, sobretudo, nos contratos de execução contínua ou diferida – ou ainda, como já analisado, execução periódica – os riscos contratuais são maiores, em razão do elemento tempo. Assim, diante da autonomia privada, as partes cientes dos riscos do negócio jurídico estabelecido não podem se eximir de sua ocorrência. Apenas se dará a intervenção pela via da onerosidade excessiva o desequilíbrio contratual oriundo de fatos que extrapolem os riscos assumidos quando da formação do acordo (Zanetti, 2013, p. 461-466)

O referido entendimento restou confirmado, também, no Enunciado n. 366 da IV Jornada de Direito Civil:

O fato extraordinário e imprevisível causador de onerosidade excessiva é aquele que não está coberto objetivamente pelos riscos próprios da contratação.

Paralelamente, a parte contrária passa a auferir vantagem exagerada e desproporcional em relação ao que foi inicialmente acordado. O Código Civil brasileiro, em seu art. 478, não apenas impõe que a onerosidade excessiva torne a prestação excessivamente onerosa para uma das partes, como exige também, expressamente, que essa mudança resulte em extrema vantagem para a outra.

Nessa linha, a aferição da extrema vantagem, tal qual a verificação da onerosidade excessiva, deve ter um caráter objetivo e patrimonial, fundamentada na análise das atribuições recíprocas assumidas no contrato. Não basta, portanto, demonstrar a mera situação subjetiva do credor em relação ao desequilíbrio – a eventual percepção de justiça ou injustiça, de ganho ou perda –, mas sim analisar objetivamente se a atribuição patrimonial por ele recebida se tornou desproporcional à contraprestação devida, considerando o contexto do evento superveniente. A exigência da "extrema vantagem" evita a resolução do contrato em situações em que os efeitos do fato superveniente onerassem ambas as partes. Isso porque, se ambos os contratantes arcam com o aumento do custo contratual, não há lógica em beneficiar apenas um deles (Azevedo, 2009, p. 367-373).

No que tange à presente pesquisa, o requisito da extrema vantagem é de extrema relevância. Como se verá, pois, no último capítulo, ao se analisar as decisões judiciais proferidas pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, é argumento bastante utilizado pelos *Shoppings Centers* o impacto negativo que a pandemia do covid-19 ocasionou também em sua atividade econômica.

Insta salientar que a exigência da extrema vantagem, a fim da aplicação da onerosidade excessiva, ademais muitas críticas doutrinárias, é por vezes dispensada. Isso porque o princípio do equilíbrio contratual, por si, veda a quebra do sinalagma funcional (Rodrigues Junior, 2006, p. 147). Ademais, Orlando Gomes (2008, p. 147) pontua que “a apuração da extrema vantagem da parte credora da prestação tornada excessivamente onerosa não deve ser realizada com muita rigidez, sob pena de inviabilizar a aplicação da figura em análise”. Ainda, a dispensa do referido elemento se dá, pois, conforme Zanetti (2008, p.220), “a prova da vantagem gerada à parte pode ser circunstancial, o que por certo diminui a importância do requisito para que se

interfira no negócio no qual uma das prestações passou a ser excessivamente onerosa”.

Nessa linha, é o Enunciado nº 365 da III Jornada de Direito Civil:

A extrema vantagem do artigo 478 deve ser interpretada como elemento acidental da alteração de circunstâncias, que comporta a incidência da resolução ou revisão do negócio por onerosidade excessiva, independente de sua demonstração plena.

Assim sendo, conforme doutrina e Enunciado referenciados, embora o artigo em questão determine a ocorrência simultânea do enriquecimento de uma parte e do empobrecimento da outra, tende-se a flexibilizar a exigência do primeiro requisito, visando ampliar a aplicação prática do instituto.

2.5.5 Requisito negativo: ausência de mora do devedor

No que toca aos chamados requisitos negativos, destaca-se a inexistência de mora daquele que alega a onerosidade excessiva. Pressupõe-se, pois, a ausência de mora do devedor, assim, decorrendo o desequilíbrio de fatos externos – imprevisíveis ou extraordinários. Tal entendimento, em que pese não haver dispositivo que trata diretamente da questão, extrai-se do previso no art. 399, CC/02:

O devedor em mora responde pela impossibilidade da prestação, embora essa impossibilidade resulte de caso fortuito ou de força maior, se estes ocorrerem durante o atraso; salvo se provar isenção de culpa, ou que o dano sobreviria ainda quando a obrigação fosse oportunamente desempenhada.

A mora do devedor impede resolução ou revisão contratual por onerosidade excessiva, pois o desequilíbrio contratual não pode ser alegado como fundamento para interferência judicial se o próprio, por sua conduta, contribuiu para a desproporção do pacto (Moraes, 2001, p. 200). Do contrário, pois, a parte devedora se beneficiaria da condição de mora criada. A parte, então, ao invés de tão somente se eximir da obrigação, deve notificar o credor visando, além de informá-lo da situação fática, a renegociação da prestação, visto que a resolução contratual, prevista no art. 478, CC/02 pressupõe decisão judicial (Azevedo, 2009, p. 191).

Ademais, faz-se necessário o nexo causal entre a mora do devedor e o desequilíbrio contratual. Então, o atraso obrigacional do devedor deve ser o fato determinante para o desbalanceamento do contrato, ou, ao menos, que agravou a relação até que se chegasse ao desequilíbrio (Ascensão, 2004 p. 113). É, então, o atraso provocado pelo devedor, e assim demonstrado, que impossibilita os efeitos da excessiva onerosidade à parte que alegadamente onerada (Roppo, 2001, p. 1020).

Nesse contexto, trazendo aos contornos da presente monografia, seria inaplicável a teoria ao lojista inadimplente com seus encargos locatícios por dificuldades financeiras que pleiteia a resolução ou revisão judicial alegando, supervenientemente, onerosidade excessiva pela pandemia do COVID-19. No hipotético caso, pois, o estado de mora provocado exclusivamente pelo devedor afastaria o necessário elemento da onerosidade provocada por fato extraordinário ou imprevisível – visto que a má gestão e planejamento financeiro, em regra, não caracteriza tal evento.

2.6. Efeitos: Resolução e Revisão

A prestação excessivamente onerosa a uma das partes contratantes originada por eventos extraordinários e imprevisíveis confere ao devedor a possibilidade de requerer a resolução do contrato ou sua revisão.

A resolução por onerosidade excessiva é cabível nos contratos sinalagmáticos de execução continuada ou diferida, e não naqueles de execução instantânea – nestes, se o caso de desequilíbrio, está-se diante da lesão. O efeito resolutivo atua no plano da eficácia, pois pressupõe um contrato válido e existente que, por circunstâncias posteriores e não relacionadas à sua formação, torna-se incapaz de gerar os efeitos desejados pelas partes. Em outras palavras, o desequilíbrio causado pelos eventos extraordinários e imprevisíveis impede a justa realização da troca econômica subjacente ao contrato, frustrando a causa final objetiva a qual o contrato se destinava. A resolução, então, extingue não o contrato em si, mas sim a relação jurídica obrigacional dele derivada (Azevedo, 2002, p. 59).

O legislador, conforme texto legal dos arts. 478 e 479, CC/02, previu ao devedor tão somente o pedido de resolução contratual, sendo que o credor poderá evitá-la se

manifestar interesse em revisão. Todavia, pela via doutrinária e prática jurídica, construiu-se o entendimento da possibilidade do efeito revisional ser requerida pelo devedor (Marino, 2020, p. 22-23)³¹. Há, assim, um novo remédio jurídico contratual ao devedor, ademais da resolução, conforme constatado por Azevedo (2009, p. 192-193):

Numa primeira leitura, o art. 478 dá a entender que a parte de um contrato sinalagmático, cuja prestação houver se tornado excessivamente onerosa, poderá pleitear somente a resolução do contrato, e não a sua revisão. Esta última dependeria da iniciativa da contraparte, art. 479, verbis: 'A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato'. O juiz, portanto, somente poderia determinar a revisão na hipótese de o réu oferecer-se 'a modificar equitativamente as condições do contrato.' Na praxe, todavia, como voltaremos a tratar nos números 11 e 13 deste relatório, uma das partes, já de início, pode pedir a revisão e, na sentença, pode o juiz rever o contrato, desde que pelo menos um dos contratantes assim tenha pedido

O Código Civil Brasileiro, em seu artigo 478, dispõe que "os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação". Tal disposição encontra amparo na necessidade de se estabelecer um marco temporal para a produção de efeitos da resolução. É importante, pois, assegurar segurança jurídica às relações contratuais que foram estabelecidas e se desenvolveram durante o período compreendido entre a celebração do contrato e a propositura da ação judicial. A fixação do marco temporal na data da citação representa um ponto de equilíbrio que compatibiliza a justiça comutativa com a estabilidade e previsibilidade nas relações contratuais, evitando um efeito dominó de retroatividade capaz de gerar insegurança e imprevisibilidade ao sistema jurídico como um todo (Assis et al, 2007 p. 725-726). Ainda, as prestações satisfeitas não são atingidas pela retroatividade moderada, em razão de restarem exauridas (Santos, 2002, p. 252).

A revisão contratual, prevista no artigo 479³² do Código Civil, surge como uma alternativa menos drástica à resolução em casos de onerosidade excessiva. O dispositivo garante ao réu a possibilidade de apresentar, no curso do processo judicial, uma proposta de modificação equitativa que busque eliminar o desequilíbrio superveniente, sem que seja necessário extinguir o contrato. Desse modo, a

³¹ Nesse sentido, o Enunciado n. 176 da III Jornada de Direito Civil: "Em atenção ao princípio da conservação dos negócios jurídicos, o art. 478 do Código Civil de 2002 deverá conduzir, sempre que possível, à revisão judicial dos contratos e não à resolução contratual".

³² Art. 479. A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato.

resolução se configuraria como *ultima ratio*, um último recurso a ser utilizado apenas quando a revisão do contrato se mostrar inviável. Tal entendimento, coaduna-se com o princípio da conservação dos negócios jurídicos, privilegiando a manutenção do vínculo contratual (Santos, 2002, p. 252-253; Azevedo, 2009, p. 211).

Nessa via, é o Enunciado n. 176 da III Jornada de Direito Civil:

Em atenção ao princípio da conservação dos negócios jurídicos, o art. 478 do Código Civil de 2002 deverá conduzir, sempre que possível, à revisão judicial dos contratos e não à resolução contratual

O princípio da conservação dos negócios jurídicos, sobretudo dos contratos, orienta-se pela preservação da validade e eficácia dos negócios jurídicos sempre que possível. Configurando-se, então, irregularidade ou vício a prioridade deve ser a sua correção ou adaptação, em vez de sua anulação, a fim de se promover e garantir a segurança jurídica e a estabilização das relações. O contrato, pois, conforme tratado no tópico “função social dos contratos”, além de regular interesses particulares das partes, gera efeitos na sociedade, uma vez que contribui para a circulação de bens e serviços, o desenvolvimento econômico e o bem-estar da sociedade. A intervenção judicial, se o caso, deve ser cautelosa, ponderada, considerando o caso concreto e o impacto social e econômico, atuando de forma subsidiária à repactuação extrajudicial entre as partes (Zanetti, 2012, p. 246-247).

Diante da ruptura do equilíbrio contratual, a revisão equitativa do contrato, busca reestabelecer o sinalagma funcional adaptando-o à nova realidade. Objetiva-se, subjetivamente, uma nova percepção de equivalência entre as prestações que foi livremente construída no momento da contratação, bem como, objetivamente, um novo equilíbrio contratual. Este, por sua vez, pode se concretizar por meio de diferentes medidas, como redução do preço, aumento da contraprestação, dilação do prazo ou alteração do modo de execução. Busca-se, assim, conservação dos negócios jurídicos, priorizando a adaptação do contrato e a preservação do vínculo jurídico, em detrimento da sua extinção (Bianca, 1994, p. 399; Lotufo, 2003, p. 222-228).

3. Shopping Center e locação comercial

3.1. Rede Contratual e Shopping Center

3.1.1. Noção de Shopping Center e *Tenant mix*

Para a correta noção de *Shopping Center*³³ é necessário, de plano, entendê-lo como um modelo de negócio que vai além de um espaço de compras. Ele une, em um ambiente físico, o planejamento estratégico de variadas lojas e serviços com administração centralizada, integrada ao seu público-alvo definido. Trata-se, em verdade, de um empreendimento decorrente do planejamento complexo e dotado de infraestrutura que possui como objetivo principal atrair e fidelizar consumidores (Gonçalves, 2020, p. 25-27).

Nessa via, entender o *shopping center* como um complexo mercadológico planejado e centralizado administrativamente para suprir diferentes necessidades dos consumidores traduz a sua diferença em relação às demais formas de locação comercial. Nestas, pois, há apenas a contraprestação do oferecimento do espaço pelo locador, inexistindo, então, envolvimento nos negócios de seus locatários (Coelho, 2008, p. 114-117).

O *shopping* é um modelo de negócio cuja essência reside na reunião de elementos específicos que o distinguem, inclusive, de uma mera pluralidade de lojas que compartilham um espaço. Sua complexidade e diferenciação é fruto de um profundo estudo prévio por parte do empreendedor. Os espaços comerciais são alugados para empresários com determinados perfis, de forma que o complexo possa atender às diversas necessidades dos consumidores. Assim, a estruturação de um *shopping center* envolve estudos de viabilidade, pesquisas de mercado e um planejamento estratégico. Tal planejamento garante que a localização, o tamanho, o *mix* de produtos e a disposição das lojas sejam cuidadosamente pensados para maximizar o fluxo de clientes e, conseqüentemente, os lucros de todos os envolvidos (Ulhôa, 2008, p. 115).

³³ A tradução livre de *shopping center* seria “centro de compras”

O empresário de *shopping center* se diferencia do empreendedor imobiliário tradicional pois não se limita a construir e alugar espaços. Sua principal distinção reside na gestão estratégica do *tenant mix*: a seleção criteriosa de lojas e a organização da oferta de produtos e serviços dentro do shopping. Com efeito, o objetivo é criar um ambiente planejado que ofereça aos clientes atratividade e diferenciais (Gonçalves, 2020, p. 29-34). O conceito de *tenant mix*³⁴, fundamental na dinâmica dos *shopping centers*, traduz-se na criteriosa combinação de lojas e serviços, estrategicamente dispostos no espaço do empreendimento. O *International Council of Shopping Centers (ICSC)*, define *tenant mix* como a "distribuição dos tipos de lojas e seus níveis de preços dentro de um complexo, abrangendo também a variedade de empresas de varejo e serviços presentes no *shopping center*³⁵" (ICSC, 2005, p. 153).

Os elementos centrais do conceito residem em diversificação, combinação de lojas, bem como disposição geográfica. Assim, ademais da diversidade da oferta, fundamental que a distribuição espacial seja exaustivamente planejada, a fim de se considerar o ramo de negócio de cada loja, o seu tamanho e o papel na atração do público, diferenciando as lojas-âncora – grandes e renomadas, que funcionam como polos de atração - das lojas satélites, menores e que se beneficiam do fluxo de clientes gerado pelas primeiras. A escolha criteriosa e assertiva, bem como a constante modulação do *tenant mix* são fundamentais para a atração de consumidores, a maximização de vendas e, conseqüentemente, o sucesso do empreendimento como um todo demandando a atuação constante do empreendedor (Vilhena, 2016, p. 48-52).

A gestão centralizada, por sua vez emerge como elemento fundante na concepção e materialização do empreendimento *shopping center*. A atuação coordenada do empreendedor é fundamental para que o *shopping center* seja um espaço de consumo planejado e diferenciado. A centralização da gestão permeia a própria ideia de *shopping*, distinguindo-o de modelos como galerias ou conglomerados de lojas com administração autônoma (Vilhena, 2016, p. 19). A administração central

³⁴ Em tradução livre: "mistura de locatários".

³⁵ Em inglês: "the distribution of Store Types within a retail complex. The types and price levels of retail and service businesses within a shopping center".

se manifesta na delimitação de um espaço físico idealizado para abrigar um *mix* diversificado de lojas e serviços, oferecendo aos consumidores uma experiência de compra completa e diferenciada. Tal ideia se concretiza na estrutura jurídica, onde a EDNG (Escritura Declaratória de Normas Gerais), elaborada pelo empreendedor, atua como um regulamento que define as regras gerais de funcionamento, as quais se estendem aos contratos de locação firmados com cada lojista, garantindo a coesão e o alinhamento com os interesses do empreendimento como um todo (Vilhena, 2016, p. 30-31).

Ademais, a gestão centralizada é materializada também na administração cotidiana do *shopping*, abrangendo aspectos como segurança, limpeza, manutenção das áreas comuns e organização de eventos e promoções. Atua-se para garantir a harmonia e o bom funcionamento do empreendimento, a fim de uma experiência de compra positiva e voltada à fidelização de público-alvo (Gonçalves, 2020, p. 30-31).

Assim sendo, *shopping center* com seus atributos de lazer, segurança e comodidade, além de suas estratégias de *marketing* para estimular o consumo e promover o sucesso de todo o empreendimento, visa a fidelidade dos clientes que, por sua vez, impulsiona os lucros das lojas individualmente e do complexo mercadológico em geral.

3.1.2. Estrutura jurídica da operação

O *shopping center* é complexo de lojas e serviços, com administração única, que se diferencia pela organização própria de suas relações obrigacionais internas e com fins de lucro.

No tocante à relação contratual e as partes que a compõe ensina Monteiro (1984, p. 162):

O shopping center caracteriza-se, sobretudo, pela sua sistemática ou ordenamento, com um complexo de relações internas entre o incorporador³⁶ ou incorporadores do empreendimento e os lojistas e prestadores de serviços, de índole eminentemente obrigacional, inclusive entre os próprios lojistas e prestadores de serviços, ligados entre si por uma espécie de

³⁶Também entendido como “empreendedor”.

solidariedade e congregados, muitas vezes, numa entidade associativa para a defesa de seus interesses.

A análise da função econômica, inerente a todo negócio jurídico, mostra-se imprescindível para a adequada compreensão da complexa estrutura que envolve os *shopping centers*. Ela se traduz na busca pela lucratividade, que é o objetivo final norteador da relação entre empreendedor e lojistas, impactando a definição da sua natureza jurídica, a qualificação dos contratos celebrados e a própria análise da validade de suas cláusulas. A viabilidade econômica do *shopping* se sustenta na sinergia entre empreendedor e lojistas. A união de esforços na gestão e exploração do espaço comercial visa a maximizar o potencial de vendas e, conseqüentemente, o lucro de todos os participantes. Logo, tem-se que a compreensão da função econômica do *shopping center* possui foco primordial na lucratividade sendo elemento essencial para sua caracterização como negócio jurídico e elemento central da relação entre todos os *players* do empreendimento (Vilhena, 2016, p. 27-28).

Nessa via, a gestão unificada pelo empreendedor é crucial para a prosperidade tanto do *shopping center* como um todo, como daqueles que nele desenvolvem suas atividades. A legislação brasileira, através do Código Civil de 2002 e da Lei nº 4.591/64, prevê a possibilidade de constituição do *shopping center* como um condomínio edilício. Todavia, o a constituição jurídica que melhor abarca tal empreendimento é a utilização de escritura pública. Após, tem-se a elaboração da Escritura Declaratória de Normas Gerais (EDNG), que é compreendida como a Constituição do *shopping center*. Nesta, o empreendedor estabelece diretrizes claras acerca do funcionamento do empreendimento, como o período de funcionamento, a divisão de responsabilidades sobre as despesas, o modelo de cobrança dos valores locatícios, normas para reformas nos espaços comerciais, e as diretrizes gerais de marketing e publicidade, dentre outros. Ao firmarem os contratos locatícios, os lojistas aderem às normas estabelecidas na EDNG (Vilhena, 2016, p. 29-31). Uma vez que a EDNG é elaborada pelo próprio empreendedor e a sua adesão é obrigatória pelo lojista, há, desde o início, uma relação assimétrica entre as partes da futura relação locatícia.

A criação de uma Associação de Lojistas atua como um importante instrumento para consolidar a interdependência entre os atores do *shopping center*. Ela reúne os

lojistas sob a forma de uma pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos, a fim da troca de informações, o desenvolvimento de ações coordenadas e, essencialmente, a defesa de interesses comuns perante terceiros. Contudo, em relação à administração do complexo, o modelo mais comum é o empreendedor assumir a gestão. Através da administração direta, supervisiona e molda ativamente o *tenant mix* - elemento fundamental para a constante atração de clientes. Em menor grau, essa gestão pode ser delegada a uma empresa especializada (Vilhena, 2016, p. 32-34).

Assim sendo, a estruturação jurídica do *shopping center* visa solidificar a lógica da empresa de conjunto, instrumentalizada pela EDNG, pela formação da Associação de Lojistas e pelo modelo de administração centralizada. O foco dessa estrutura reside na atividade empresária eficiente e na otimização da lucratividade para todos os integrantes, sejam eles o empreendedor, os lojistas ou a administradora – se contratada. O objetivo do empreendimento, em última análise, é a lucratividade, assim, orienta-se sempre desenvolvimento do negócio e a satisfação do público consumidor.

3.1.3. Partes e relação obrigacional

A relação locatícia no âmbito dos *shopping centers* se distingue do modelo tradicional, revestindo-se de um caráter *sui generis*, em decorrência da natureza singular e dinâmica do empreendimento. Diversos atores, com papéis e responsabilidades bem definidos, compõem esse intrincado sistema de relações jurídicas, cujo principal objetivo é a maximização do lucro, tanto do empreendimento como um todo, quanto de cada um de seus integrantes.

O locador, frequentemente, é o próprio empreendedor e proprietário do imóvel onde estão as lojas – empresário ou sociedade empresária proprietário do *shopping center* –, embora, em alguns casos, possa ser uma empresa especializada, contratada para administrar o empreendimento e assumindo a função de administradora. Em contraponto, o locatário, representado pelo lojista, é aquele que, ao celebrar o contrato, obtém o direito de uso do espaço comercial para exercer sua atividade empresarial. Já o sublocatário, figura menos frequente, surge nos casos em que o

locatário, com a permissão expressa do locador, subloca o espaço a um terceiro. Por fim, há a figura do fiador, que se mostra fundamental para garantir o adimplemento das obrigações assumidas pelo locatário, sendo, em geral, uma pessoa jurídica com robusta capacidade financeira, dada a magnitude dos encargos locatícios presentes nos contratos de *shopping center* (Gonçalves, p. 2020, p. 51)

Dada a complexidade e as peculiaridades inerentes à relação locatícia no universo dos *shoppings*, a legislação, em especial a Lei do Inquilinato, necessita ser complementada por um conjunto de instrumentos normativos elaborados especificamente para regular a relação entre empreendedor e lojistas, harmonizando seus interesses.

Tais instrumentos já foram objeto de análise no tópico anterior sendo sintetizados conforme tabela abaixo:

Quadro B – Instrumentos normativos típicos de um <i>shopping center</i>	
Instrumento	Descrição
<i>Escritura Declaratória de Normas Gerais (EDNG)</i>	Comparada a um "estatuto", define as regras gerais que regem o empreendimento e as atividades, como horário de funcionamento, critérios de rateio de despesas, diretrizes de publicidade, normas para obras e gestão do fundo de promoção.
<i>Regimento Interno</i>	Complementa as Normas Gerais, especificando as regras de conduta para todos que circulam no shopping center (consumidores, lojistas, funcionários e prestadores de serviço), visando a boa convivência, a ordem e o bom funcionamento do negócio.
<i>Estatuto da Associação do Lojista</i>	Formaliza e define a estrutura, funcionamento e objetivos da Associação de Lojistas, usualmente criada para unir os lojistas, estimular ações conjuntas de marketing e administrar os recursos do fundo de promoção.

Fonte: autoria própria

No que toca às obrigações do locador, a Lei nº 8.245/91 – Lei do Inquilinato - em seu artigo 22, elenca as obrigações do locador em qualquer relação locatícia. No entanto, quando se trata de *shopping centers*, tais diretrizes exigem adaptações para abranger as peculiaridades da relação entre empreendedor e lojista.

A entrega do imóvel em condições de uso, preceito basilar da locação, está sujeita à pactuação prévia com diferentes níveis de acabamento sendo possíveis³⁷. A garantia do uso pacífico do imóvel também sofre nuances. Nesses casos, mediante o pagamento de compensação financeira previamente ajustada locador pode solicitar a retomada do espaço antes do prazo inicialmente previsto, para, por exemplo, viabilizar a expansão do empreendimento. Quanto aos custos relativos às despesas extraordinárias de condomínio, a Lei nº 8.245/91 impõe limites ao poder do locador em transferi-las ao locatário, o que demonstra a preocupação do legislador em proteger o lojista de eventuais ônus excessivos que possam comprometer sua atividade comercial. Para além de seus deveres em relação ao locatário, o locador assume papel central na administração do shopping³⁸, a fim de proporcionar um ambiente atrativo para consumidores e a sinergia entre os lojistas (Gonçalves, 2020, p. 52-55).

O locatário, por sua vez, também se submete a um conjunto de deveres e responsabilidades. Além do pagamento pontual dos aluguéis e encargos pactuados, deve se responsabilizar pelas reformas e adaptações a seu encargo dentro da loja, obedecendo às normas e padrões estabelecidos pelo empreendedor para a harmonia e o bom funcionamento do *shopping center*. Para garantir o sucesso do negócio, o locatário não pode, em seu espaço comercial, desenvolver atividades incompatíveis com o *mix* de lojas previamente estabelecido. É essencial que ele cumpra com as normas definidas nos documentos complementares e respeite os direitos dos demais lojistas, assegurando a boa ordem e o bom funcionamento do empreendimento e, inclusive, devendo indenizar o locador por eventuais danos causados. No intuito de garantir a coesão e a coerência do *tenant mix* planejado, via de regra, veda-se a sublocação. O Estatuto da Associação e as Normas Gerais possuem cláusulas sobre o procedimento excepcional da autorização de sublocação. A excepcionalidade é justificada pelo intuito de proteger o *mix* de lojas desenvolvido e evitar conflitos entre os lojistas (Gonçalves, 2020, p. 56-61).

³⁷ A entrega do imóvel em condições de uso pode variar desde um estado básico, com apenas a infraestrutura essencial até a entrega da loja totalmente equipada e decorada, pronta para uso, seguindo o padrão estabelecido pelo empreendedor.

³⁸ Como visto anteriormente, a administração pode ser realizadas diretamente pelo empreendedor ou delegadas a um administrador especializado.

Logo, a relação locatícia em *shopping centers* transcende o mero acordo para ocupação de um espaço físico, configurando-se como um sofisticado sistema em que direitos, deveres e responsabilidades estão intrinsecamente imbricados na busca pelo sucesso do complexo mercadológico. Para tal, o cumprimento irrestrito das obrigações pactuadas, a busca pelo alinhamento entre os interesses de todas as partes e a observância das peculiaridades da relação locatícia se mostram imprescindíveis, tanto para maximização dos lucros almejados pelos empreendedores, quanto para o desenvolvimento exitoso das atividades empresariais exercidas pelos lojistas nos espaços comerciais locados.

3.1.4. Natureza do contrato

De plano, cumpre aludir à relação empresarial presente no contrato de locação *shopping* e lojista, evidenciando o caráter empresarial de tais acordos. Em essência, a caracterização de um contrato como empresarial se dá pela qualificação das partes, que, nesses contratos, são empresários – constituindo ou não uma sociedade empresária. Não há, então, um determinado ato civil – como, por exemplo, a compra e venda de um veículo, mas a configuração de uma relação de atividades interempresariais entre os contratantes e as características inerentes à empresarialidade (Diniz, 2022, p. 481).

O empresário, fundamentalmente, é aquele que, assumindo os riscos econômicos, exerce profissional e organizadamente uma atividade econômica com a finalidade de produzir ou circular bens ou serviços. Trata-se, nos termos do art. 966, CC/02, da pessoa natural. Contudo, nenhum óbice para a criação de sociedade empresária a fim de desempenhar atividades empresariais (Diniz, 2022, p. 65).

Dentre as sociedades empresárias, destaca-se a sociedade limitada caracterizada pela, em regra, responsabilidade limitada dos sócios ao montante de suas quotas, regida por um contrato social. Há, também, após a Lei de Liberdade Econômica, a sociedade limitada unipessoal, que permite a constituição de uma sociedade limitada por apenas um sócio, seja pessoa natural ou jurídica (Diniz, 2022, p. 199-200). A sociedade anônima, por sua vez, é dividida em ações, com responsabilidade limitada ao preço de emissão e integralização. De maneira geral,

atrela-se a atividades econômicas que demandam grande captação de recursos, assim como que exigem flexibilidade na entrada e saída de investidores. Ela pode ser aberta, com ações negociadas no mercado de capitais, ou fechada, sem negociação em bolsa, sendo regida pela Lei nº 6.404/1976. No caso das sociedades anônimas abertas há a sua sujeição à fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários (CVM) (Diniz, 2022, p. 217).

O contrato interempresarial se orienta por uma intenção lucrativa, perseguida pelo exercício da atividade empresarial das partes, além de fortemente influenciado pela atividade econômica desenvolvida pelos contratantes. Tal influência auxilia, inclusive, quanto à interpretação do pactuado. Há uma maximização da autonomia privada e a maior limitação da revisão judicial dos pactos empresariais, sobretudo após a Lei de Liberdade Econômica e o inserido art. 421-A, protagonizando-se, assim, a força obrigatória dos contratos. Ainda, vê-se a relação de dependência econômica entre as partes nos contratos empresariais, uma vez que as atividades comerciais dos contratantes, ainda que diferentes, passam a se interrelacionar (Diniz, 2022, p. 483-485). Essa interrelação se mostra de modo acentuado nas locações comerciais em *shopping centers*, pois, via de regra, os lojistas são influenciados pelas decisões e condições impostas pelo empreendedor.

Os usos e costumes - a prática empresarial -, ademais de fundamento às partes, acaba por influenciar o judiciário. Conforme será visto na análise das decisões judiciais, não foram incomuns decisões do TJSP que se sustentaram na praxe do mercado em seus acórdãos: por exemplo, quando frente à pedidos de revisão de multa contratual rescisória, houve julgados que a redução foi estipulada em 3 aluguéis, visto ser a o patamar geral aplicado no mercado.

No que tange à caracterização empresária e paritária entre as partes nas locações de imóvel em *shopping*, pontuou o Superior Tribunal de Justiça³⁹:

³⁹ Além dos julgados citados e ementados, em mesmo entendimento, colacionam-se, entre tantos outros, as decisões do STJ nos processos:

AREsp: 2278315/SP 2023/0009274-4;

AgInt no AREsp: 2122403/GO 2022/0134144-8;

AgInt no REsp: 1770848/PR 2018/0256834-6;

AgInt nos EDcl no REsp: 1902149/DF 2020/0277366-5; e

REsp: 1644890/PR 2016/0330353-7.

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. LOCAÇÃO DE ESPAÇO EM SHOPPING CENTER. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. REPASSE AO LOCATÁRIO. CLÁUSULA CONTRATUAL. POSSIBILIDADE [...] 4- Nos contratos empresariais deve ser conferido especial prestígio aos princípios da liberdade contratual e do pacta sunt servanda, reconhecendo-se neles verdadeira presunção de simetria e paridade entre os contraentes, sendo imprescindível observar e respeitar a alocação de riscos definida pelas partes [...] 6- Desse modo, tendo em vista que os honorários advocatícios contratuais não se confundem com os honorários sucumbenciais e que o contrato de locação de espaço em shopping center representa verdadeiro contrato empresarial celebrado entre agentes econômicos que se presumem ativos e probos, inexistindo, na hipótese dos autos, elementos que justifiquem a intromissão do Poder Judiciário no negócio firmado, deve ser considerada válida e eficaz a cláusula contratual em apreço, que transfere custos do locador ao locatário, impondo a este o dever de arcar com os honorários contratuais previamente estipulados. (STJ. REsp n. 1.910.582/PR, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma. Data de julgamento: 17/8/2021. Data de publicação: DJe de 20/8/2021)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE ALUGUEL ENTRE SHOPPING CENTER E LOJISTA. SUPERVENIÊNCIA DA PANDEMIA DECORRENTE DA COVID-19. CONTRATOS PARITÁRIOS. REGRA GERAL. PRINCÍPIO DO PACTA SUNT SERVANDA. POSSIBILIDADE DE REVISÃO. HIPÓTESES EXCEPCIONAIS. PREVISÃO DO ART. 317 DO CÓDIGO CIVIL. TEORIA DA IMPREVISÃO. ART. 478 DO CÓDIGO CIVIL. TEORIA DA ONEROSIDADE EXCESSIVA. RESOLUÇÃO. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA DO DISPOSITIVO QUE AUTORIZA TAMBÉM A REVISÃO. PANDEMIA DA COVID-19 QUE CONFIGURA, EM TESE, EVENTO IMPREVISÍVEL E EXTRAORDINÁRIO APTO A POSSIBILITAR A REVISÃO DO CONTRATO DE ALUGUEL, DESDE QUE PREENCHIDOS OS DEMAIS REQUISITOS LEGAIS. HIPÓTESE DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. 3. Nos contratos empresariais deve ser conferido especial prestígio aos princípios da liberdade contratual e do pacta sunt servanda, diretrizes positivadas no art. 421, caput, e 421-A do Código Civil, incluídas pela Lei nº 13.874/2019. [...]. 8. Desse modo, a revisão de contratos paritários com fulcro nos eventos decorrentes da pandemia não pode ser concebida de maneira abstrata, mas depende, sempre, da análise da relação contratual estabelecida entre as partes, sendo imprescindível que a pandemia tenha interferido de forma substancial e prejudicial na relação negocial [...]. (STJ. REsp n. 2032878/GO, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma. Data de julgamento: 18/04/2023. Data de Publicação: DJe 20/04/2023)

Passa-se agora a questão central acerca da natureza dos contratos de locação comercial em *shoppings*, em razão de suas características peculiares, se comparadas ao contrato de locação usual.

A natureza jurídica do contrato de locação em *shopping centers* é objeto de debate no âmbito do Direito Imobiliário. Diferentemente das locações residenciais e comerciais tradicionais, a relação estabelecida em apresenta um conjunto de peculiaridades que a distanciam da mera cessão de espaço físico, configurando um

modelo contratual singular. O cerne da controvérsia reside na dificuldade de enquadrar a relação locatícia em shopping centers nos tradicionais contratos típicos previstos em lei. Nesse sentido, surge a tese de que a locação em shopping center seria um contrato atípico, ou seja, não possuiria uma regulamentação específica na lei, sendo moldado pelas vontades das partes e pelas particularidades do negócio (Vilhena, 2016, p. 35).

Anteriormente à Lei de Locações (Lei nº 8.245/91), a doutrina já se debruçava sobre a natureza jurídica desses contratos, com a visão predominante de que se tratava de um contrato atípico, moldado pelas necessidades e interesses específicos das partes. O advento da referida lei, contudo, trouxe maior clareza à questão (Gonçalves, 2020, p. 43-44).

O artigo 54 da Lei do Inquilinato dispõe que “nas relações entre lojistas e empreendedores de *shopping centers*, prevalecerão as condições livremente pactuadas no contrato de locação respectivo e as disposições procedimentais previstas nesta lei.” A partir da leitura do artigo, infere-se que a locação em *shopping* está submetida às regras gerais da Lei do Inquilinato. Entretanto, a própria lei reconhece, de forma implícita, a singularidade da relação ao permitir a livre pactuação entre as partes, desde que respeitadas as disposições procedimentais. Assim, com base no artigo 54 da referida lei, tem-se que os contratos de locação em *shopping center* possuem natureza jurídica atípica⁴⁰. Tal atipicidade deriva, principalmente, “pois esses contratos têm inúmeras características especiais e complementares, como aluguel percentual, fundo de promoção, associação dos lojistas, aluguel dobrado e outros” (Vilhena, 2016, p. 35-38)

Nessa via, acerca do aluguel de espaço por um lojista em um *shopping* se diferenciar em grande medida do tradicional contrato de locação, explica Diniz (2012, p. 281):

O lojista não paga uma quantia fixa [...] visto que entrega parte do valor de seu faturamento mensal e tem deveres que não são próprios de um inquilino.

⁴⁰ O contrato atípico, também chamado de inominado, é aquele que não possui regulamentação específica na lei, ou seja, não está previsto expressamente no ordenamento jurídico como um tipo contratual com normas e características próprias. Ele surge da livre vontade das partes, que definem livremente o seu conteúdo e as suas cláusulas, desde que respeitem os limites da lei e os princípios gerais do direito, como a boa-fé, a função social do contrato e a ordem pública.

O contrato de shopping center é, por tais razões, um contrato atípico; seria impropriamente uma "locação" para fins comerciais, tendo como prestação um "aluguel" percentual, calculado sobre o faturamento mensal da loja, que seria pago ao empreendedor como forma de participação no lucro do lojista pelos serviços que presta na publicidade, na administração, na organização etc. Locação não é, mas pela atual lei inquilinária, com o escopo de resolver certos problemas, ante a omissão legislativa, ficou estabelecido que cairá sob sua égide, em certos casos.

Aplicar-se-ão, assim, nas relações entre lojistas e empreendedor de shopping center, não só as disposições procedimentais previstas nesta lei inquilinária, mas também as condições livremente ajustadas por eles no contrato.

Embora a atipicidade seja a corrente predominante, existem outras teses que buscam enquadrar esses contratos. Tais teses defendem a ideia de contrato atípico misto, considerando que, apesar de se basearem na locação, eles incorporam elementos de outros tipos contratuais, o que demandaria uma análise individualizada para a sua correta classificação. Ainda, argumenta-se que se trata de contratos coligados, ou seja, formalmente distintos, mas interligados por um vínculo objetivo que cria uma relação de interdependência (Vilhena, 2016, p. 36-40).

Insta salientar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça⁴¹ ao apreciar recurso especial que tratava sobre a possibilidade de alteração do percentual de aluguel ajustado em ação renovatória. Assim pontuou a Corte:

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RENOVATÓRIA. LOCAÇÃO DE ESPAÇO. SHOPPING CENTER. ALTERAÇÃO DO ALUGUEL PERCENTUAL. DISCREPÂNCIA COM O VALOR DE MERCADO. INVIABILIDADE. AUTONOMIA DA VONTADE E PACTA SUNT SERVANDA. JULGAMENTO[...]. 3. O contrato celebrado entre o empreendedor e o lojista é marcado por certas singularidades, as quais o diferenciam dos contratos ordinários de locação. Por essa razão, há divergência na doutrina sobre a natureza desse contrato. Apesar dessas singularidades, revela-se mais razoável considerar o contrato pactuado entre o empreendedor do shopping center e o lojista como um típico contrato de locação, com características próprias. (STJ - REsp: 1947694 SP 2021/0076281-5, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 14/09/2021, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/09/2021)

O tribunal, ao mesmo tempo que considera a relação contratual como “contrato de locação típico”, complementa o sentido dado e acrescenta a ideia de “características próprias” ao pacto comercial de locação em *shopping*. Nessa monta, dada a exegese do texto destacado da decisão, tendo em vista sempre o contexto que

⁴¹ STJ - REsp: 1947694 SP 2021/0076281-5, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 14/09/2021, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/09/2021

se insere a controvérsia tratada, tem-se que há o entendimento pelo STJ da atipicidade do contrato ou, ao menos e indubitavelmente, que a locação comercial tratada guarda características diferentes ao modelo tradicional de aluguel de imóvel⁴².

Contudo, independente da classificação adotada, é unânime a compreensão de que os contratos em *shopping centers* não se limitam ao modelo tradicional de locação. Nesse sentido, Carvalhosa (1991, p.168) explica:

Com efeito, tais contratos inevitavelmente contêm cláusulas especiais no sentido de estabelecer outras obrigações do locatário, além daquelas obrigações padrão de pagar o aluguel e conservar o imóvel. Por tais cláusulas o locatário obriga-se ainda a integrar-se na associação dos lojistas, submetendo-se a suas exigências, ficando assim restringido o livre uso e gozo do imóvel, comprometendo-se ainda a não alterar seu ramo de atividade nem ceder seu contrato sem a anuência do locador. Trata-se, pois, de um contrato de locação com cláusulas atípicas.

Conclui-se, portanto, que o contrato de locação em *shopping center*, embora regulamentado pela Lei do Inquilinato, possui natureza jurídica atípica, em razão de um conjunto de elementos específicos a relação entre empreendedor, complexo mercadológico e lojista. Tal atipicidade garante a flexibilidade necessária para atender às demandas de um setor dinâmico como o varejo em *shopping centers*, respeitando a autonomia privada, a livre iniciativa e os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato (Vilhena, 2016, p. 41).

3.1.5. *Res sperata* e fundo de comércio

A figura do fundo de comércio, elemento central do Direito Empresarial, adquire nuances específicas quando analisada no âmbito dos *shopping centers*.

Trata-se de um complexo de bens corpóreos ou incorpóreos reunidos pelo empresário para o exercício de sua atividade empresarial. Normalmente, o fundo de comércio se vincula à peculiaridade de cada estabelecimento comercial. Em sua essência, pois, é formado por elementos imateriais que agregam valor a um negócio como, por exemplo: a reputação, a clientela fidelizada, a localização estratégica e o

⁴² Fundamentalmente, pois, do contrário não restaria disposto no acórdão do REsp mencionado a expressa referência a “típico contrato de locação, com características próprias”.

nome estabelecido no mercado. Tais elementos estão atrelados à individualidade de cada estabelecimento comercial, uma vez que, de modo ilustrativo, um restaurante construiu ao longo dos anos uma reputação pela qualidade de sua comida e pelo bom atendimento, fidelizando uma clientela. Assim, esse fundo de comércio é particular daquele restaurante e agrega valor àquele negócio individualmente (Oliveira, 1991, p. 55-57).

No entanto, a estrutura singular do *shopping center* cria uma duplicidade conceitual. O próprio *shopping*, como um todo, possui um fundo de comércio individual, que é formado, entre outros elementos, pela sua estrutura física atrativa, variedade de lojas e serviços, *marketing* e promoções, e segurança oferecida. Esse fundo de comércio global do empreendimento atrai clientes para o complexo como um todo e beneficia todos os lojistas ali instalados. Logo, além do fundo de comércio individual de cada loja, há um outro fundo de comércio que impacta no sucesso do negócio: o fundo do *shopping*. A singularidade do *shopping center* reside na existência dessa dupla camada de fundo de comércio, qual seja, a do *shopping* como um todo - que atrai o público para o complexo - e a de cada loja individualmente, que, por sua vez, atrai o cliente para aquele negócio específico dentro do complexo mercadológico. Cria-se, assim, um sistema de interdependência, onde o sucesso de cada loja está atrelado ao sucesso do shopping e vice-versa (Pereira, 1984, p. 16-19).

A peculiaridade do “fundo de comércio duplo” decorre diretamente dos interesses correlacionados entre empreendedor e lojistas. O empreendedor investe na construção de um espaço atrativo ao público, idealizando e administrando uma estrutura que fomente o consumo e agregue valor aos estabelecimentos instalados. Os lojistas, por sua vez, buscam maximizar suas vendas aproveitando-se da atratividade do local, do fluxo de clientes, da segurança e das campanhas promocionais organizadas pelo empreendedor. A interdependência se dá, uma vez que o sucesso individual de cada lojista depende em grande medida da atratividade do *shopping* como um todo. Dessa forma, a dinâmica empresarial em um *shopping center* exige aduz a uma dupla camada de fundo de comércio: uma global, relacionada ao empreendimento como um todo e de titularidade do empreendedor; e outra individual, relacionada a cada loja específica, pertencente a cada lojista (Vilhena, 2016, p. 77-78).

No âmbito dos contratos de locação em *shopping centers* um relevante figura é a *res sperata*. A expressão, traduzida como “coisa esperada”, designa o valor pago pelo lojista ao empreendedor, que se fundamenta em uma contrapartida pelo direito de integrar o centro comercial e usufruir das vantagens intrínsecas a este tipo de empreendimento (Verri, 1996, p. 79-80).

A cobrança do valor em questão se justifica pelas vantagens que a instalação dentro do shopping center oferece ao lojista. Tais benefícios são resultado de um minucioso planejamento por parte do empreendedor, que engloba pesquisas de mercado, análises de viabilidade econômica, elaboração de projetos e a estruturação de um *tenant mix* estratégico. Garante-se, assim, não apenas a reserva do espaço para a loja, mas também a inserção do lojista em uma estrutura organizada e propícia ao sucesso, permitindo que ele se beneficie da atratividade do *shopping* e de todo o trabalho investido pelo empreendedor para fomentar o comércio e gerar um ambiente de consumo favorável (Oliveira, 1991, p. 67).

As diferentes interpretações doutrinárias sobre sua natureza jurídica revelam a dificuldade em enquadrar tal figura em institutos jurídicos tradicionais. Enquanto alguns defendem ser a *res sperata* uma simples garantia de reserva do espaço físico, assemelhando-a a um sinal, outros buscam defini-la de forma mais aprofundada, considerando as particularidades da relação jurídica estabelecida. A visão da *res sperata*, pois, como simples direito de reserva de ocupação física, simplifica demasiadamente a dinâmica do negócio, ignorando as inúmeras obrigações e direitos que permeiam a inserção do lojista em *um shopping center*, bem como as peculiaridades do próprio empreendimento (Vilhena, 2016, p. 77-79).

Ampliando a análise para além do espaço físico, surge a interpretação da *res sperata* como um *ágio*. A partir desta ótica, a quantia paga pelo lojista corresponderia a uma compensação pelo valor agregado ao ponto comercial, em virtude das vantagens intrínsecas ao *shopping center*. No entanto, aprofundando a discussão, reconhece-se na *res sperata* uma contrapartida que, com efeito, transcende as vantagens meramente materiais do ponto comercial, adentrando na esfera do fundo

de comércio, que, como visto, é um elemento imaterial e de valor inestimável para o sucesso comercial (Vilhena, 2016, p. 77-78)

Sob essa perspectiva, a *res sperata* representaria uma remuneração pela utilização do fundo de comércio do *shopping center*, ou seja, uma compensação pela oportunidade do lojista de se beneficiar do fluxo de clientes atraídos por esse complexo e estruturado empreendimento. Essa interpretação, portanto, reconhece que a *res sperata* se justifica não pelo simples direito de ocupar um espaço físico, mas sim pela inserção do lojista em uma estrutura empresarial que lhe proporciona um ambiente vantajoso para o desenvolvimento de suas atividades (Vilhena, 2016, p. 79-80)

Ainda, compreende a *res sperata* como uma contrapartida não pelo uso do fundo de comércio em si, mas pela utilização do fundo de empresa do empreendedor. Nesse caso, o foco recai sobre a expertise do empreendedor na administração do shopping center, com suas estratégias de marketing, organização do mix de lojas e gestão do espaço. A *res sperata*, sob esse prisma, remunera o lojista pelo acesso a essa estrutura empresarial e por se beneficiar de um ambiente cuidadosamente planejado e gerido para o sucesso comercial. (Coelho, 2015, p. 91)

Desse modo, as diferentes interpretações da *res sperata* podem ser esquematizadas, conforme tabela a seguir:

Quadro C – <i>res sperata</i> e suas interpretações no contexto da locação em <i>shopping center</i>			
Interpretação	Foco	Ênfase	Descrição
<i>Direito de Reserva do Espaço</i>	Garantia do Espaço Físico	Ocupação Física	Pagamento para assegurar a reserva do espaço físico da loja no shopping center, assemelhando-se a um sinal ou um adiantamento.
<i>Ágio</i>	Valor Agregado ao Ponto Comercial	Vantagens Materiais	Quantia adicional paga em razão de benefícios como localização privilegiada, fluxo de clientes, estrutura física organizada, etc. Compensação pelo valor que o shopping center adiciona ao ponto comercial.
<i>Remuneração pela Fruição do Fundo de Comércio do Shopping</i>	Fundo de Comércio do Empreendimento	Elementos Intangíveis	Pagamento pela oportunidade de o lojista se beneficiar da capacidade do shopping center como um todo de atrair clientes (reputação, marketing, mix de lojas atrativo).
<i>Contrapartida pela Utilização do Fundo de Empresa do Empreendedor</i>	Gestão e Expertise do Empreendedor	Aspectos Organização e Gerenciais	Remuneração pela expertise do empreendedor na administração, marketing e organização do shopping center, criando um ambiente propício ao sucesso comercial dos lojistas.

Fonte: autoria própria

Portanto, verifica-se que a natureza jurídica da *res sperata* permanece em aberto, que reflete a própria singularidade dos *shopping centers*. Todavia, qual seja a interpretação adotada, a *res sperata* figura como um elemento crucial nas relações entre lojistas e empreendedores, impactando diretamente na composição financeira do contrato e evidenciando os diferentes interesses na relação contratual.

3.2 O contrato de locação em *Shopping center*

3.2.1 Lei de Locação

A promulgação da Lei nº 8.245/91, conhecida como Lei do Inquilinato, inaugurou um novo capítulo no Direito Imobiliário brasileiro, trazendo maior segurança jurídica para as relações locatícias. Entretanto, no que toca à aplicação da lei aos

contratos de locação em *shopping centers* suscitou debates a respeito da sua compatibilidade com as peculiaridades desse modelo contratual.

A Lei do Inquilinato, em seu artigo 54⁴³, reconhece a particularidade dos contratos em *shopping centers* ao determinar que, nesses casos, prevaleçam as condições livremente pactuadas entre lojistas e empreendedores. Essa liberdade contratual sustenta a sua natureza atípica, pois permite a criação de um modelo contratual que se adapta às necessidades específicas do negócio, distanciando-o da locação tradicional (Gonçalves, 2020, p. 43).

A finalidade complexa e *sui generis*, na qual a locação é apenas um instrumento para alcançar objetivos mais amplos de cunho empresarial e comercial, torna a aplicação integral da Lei do Inquilinato inadequada para regular a relação. Assim, embora a referida lei estabeleça diretrizes gerais, as partes possuem a liberdade para negociar e acordar os termos específicos da sua relação contratual. Tal autonomia favorece a flexibilidade e a adequação do contrato às particularidades de cada negócio entre lojista *shopping center*, fomentando um ambiente mais propício ao desenvolvimento comercial (Vilhena, 2016, p. 41-42).

Entretanto, o dispositivo em análise limita tal autonomia, seja, em caráter geral, à observância aos limites legais e a função social do contrato, seja, em caráter mais restrito, a fim de coibir práticas abusivas e garantir o equilíbrio contratual entre os contratantes.

Desse modo, embora a Lei do Inquilinato, e em especial o seu artigo 54, possua forte orientação pela liberdade contratual, reconhecendo a prevalência das condições livremente pactuadas entre lojista e empreendedor, não o faz de forma absoluta. O legislador, pois, opta por conferir especial tutela à parte hipossuficiente, configurando-se como um mecanismo de proteção ao lojista, em razão de uma assimetria inerente à relação contratual de locação, sobretudo em um contexto de *shopping centers*. Assim, o art. 54 não anula a autonomia privada, mas a regula, impedindo que seja

⁴³ Nas relações entre lojistas e empreendedores de shopping center, prevalecerão as condições livremente pactuadas nos contratos de locação respectivos e as disposições procedimentais previstas nesta lei.

utilizada como instrumento para o desequilíbrio contratual e para a imposição de obrigações excessivas. A norma impede o abuso do direito por parte do locatário, coibindo práticas lesivas e assegurando a equidade na relação locatícia, sem, contudo, suprimir a liberdade de contratar ou a possibilidade de estipulações específicas (Diniz, 2012, p. 278-281).

Com efeito, a Lei do Inquilinato, ao mesmo tempo que busca regulamentar a locação em shopping centers, reconhece a sua natureza complexa e a necessidade de respeitar a autonomia privada das partes, dentro dos limites da lei. Logo, resta fundamental a análise da causa do contrato para a sua correta interpretação: ir além da mera literalidade da lei e compreender os interesses e objetivos que motivam a relação entre lojista e empreendedor é essencial para garantir a justiça contratual e a efetividade do negócio jurídico firmado entre as partes. A Lei nº 8.245/91, embora seja um marco importante no Direito Imobiliário, não pode ser vista como um instrumento rígido e inflexível, principalmente quando se trata de contratos atípicos, como é o caso da locação em *shopping centers* (Gonçalves, 2020, p. 43-49).

3.2.2. Relação contratual assimétrica

A relação locatícia em *shopping centers* se configura como um microcosmo do mercado, onde a busca pelo lucro e a necessidade de organização convergem para um modelo contratual único, marcado por peculiaridades que desafiam a busca pelo equilíbrio na relação contratual.

A Lei nº 8.245/91, em seu art. 54, consagrou a liberdade contratual neste âmbito, reconhecendo a natureza atípica desses contratos. No entanto, a simples invocação da autonomia da vontade não basta para assegurar uma relação justa e equânime entre as partes. A assimetria de poder entre o empreendedor, que detém o controle do empreendimento e o lojista, que busca nesse espaço a prosperidade do seu negócio individual, converge a uma relação desigual entre as partes contratantes (Carvalhosa, 1991, p. 168-169).

Um elemento central na assimetria contratual presente na locação em *shopping centers* é o modelo de aluguel. Diferentemente, pois, da locação tradicional, onde o

valor do aluguel é fixo e previamente definido, nos *shoppings* o locador aufer, para além de um valor mínimo fixo - aluguel mínimo -, um percentual sobre o faturamento do lojista. Nesse contexto, o aluguel percentual funciona como um mecanismo de compartilhamento de riscos e de lucros. O empreendedor, ao investir na infraestrutura, na promoção do shopping center e na gestão do *tenant mix*, contribui ativamente para o sucesso das vendas do lojista e, em contrapartida, beneficia-se do aumento do faturamento, recebendo um percentual previamente definido em contrato. Assim, o *locatário*, além de arcar com as despesas do seu próprio negócio, precisa repartir com o locador parte dos seus rendimentos. Gera-se, então, relação de dependência econômica, onde o lojista, para honrar seus compromissos, torna-se cada vez mais dependente do sucesso do *shopping* e das decisões tomadas pelo empreendedor (Gonçalves, 2020, p. 111-120).

Em contrapartida, o lojista se submete a uma série de obrigações e restrições que vão muito além do tradicional contrato de locação, dentre as quais destacam-se a obrigatoriedade de filiação à Associação de Lojistas e contribuição para o fundo promocional, a submissão a rigorosa fiscalização do seu faturamento, com o dever de franquear o acesso às suas informações contábeis, inclusive mediante auditoria, a impossibilidade de ceder a loja ou alterar seu controle societário sem anuência prévia do empreendedor, restrições quanto ao ramo de atividade e produtos que podem ser comercializados, bem como cláusula de raio que impede a instalação de outro negócio similar em local próximo ao *shopping*. A manutenção de um *tenant mix* atrativo, diverso e que corresponda às expectativas do público consumidor é o ponto que reside a justificativa para o exercício de tais prerrogativas, uma vez que a atuação do empreendedor deve ser constante e sempre atenta às novas tendências do mercado, e ao desempenho individual das lojas: enquanto cada lojista desenvolve seu negócio individualmente, o empreendedor administra o *shopping* center como uma coletividade (Gonçalves, 2020, p. 29-30).

Nesse sentido, a ação de despejo e a negativa de renovação do contrato despontam como mecanismos utilizados pelo empreendedor para garantir a constante atualização e adequação do *tenant mix* (Vilhena, 2016, p. 90).

No entanto, tais mecanismos devem ser balizado pelo princípio da boa-fé objetiva. A assimetria inerente à relação contratual na locação em *shopping centers* e a amplitude dos poderes concedidos ao empreendedor, somadas à ausência de precisão legislativa em relação a diversas questões, exigem uma atuação vigilante do Poder Judiciário. É crucial evitar que o interesse coletivo, sob o argumento do sucesso do negócio, sobreponha-se aos direitos individuais dos lojistas, gerando uma situação de abuso por parte do locador, detentor de maior poder econômico e mercadológico (Carvalhosa, 1991. p. 168).

3.2.3 Cláusulas especiais

O contrato de locação em *shopping center* revela um modelo contratual caracterizado pela elaboração unilateral de normas pelo empreendedor-locador, às quais o lojista-locatário adere posteriormente. Essa dinâmica contratual é desenvolvida em um ambiente marcado pela primazia da autonomia privada, onde o direito à propriedade e a livre iniciativa desempenham papel fundamental. Tal contexto confere ao contrato de *shopping* uma natureza empresarial e atípica, distanciando-o dos modelos contratuais tradicionais (Diniz, 2012, p. 82).

O desequilíbrio contratual na locação em *shopping centers*, caracterizado pela assimetria entre empreendedor e lojista, intensifica-se diante da complexa e densa rede de obrigações e restrições impostas ao locatário. Essas cláusulas, muitas vezes unilaterais, reforçam a posição dominante do empreendedor e suscitam questionamentos sobre os limites da liberdade contratual em um modelo de negócio que se fundamenta na interdependência entre as partes. Ilustrativamente, as principais referidas cláusulas podem ser elencadas conforme tabela a seguir:

Quadro D – Principais cláusulas especiais no contrato de locação comercial em <i>shopping center</i>		
Cláusula	Descrição	Fundamentos
<i>Aluguel Mínimo e Percentual</i>	O aluguel é definido por um valor mínimo fixo + um percentual sobre o faturamento do lojista.	<ul style="list-style-type: none"> - Remuneração mínima do empreendedor e rateio de riscos e benefícios - Estimular a "empresa de conjunto" (interesses alinhados)

<i>Fiscalização do Faturamento</i>	Permite ao empreendedor fiscalizar o faturamento do lojista para apurar o aluguel percentual.	- Assegurar a correta aplicação do aluguel percentual - Garantir transparência e equilíbrio contratual
<i>13º (Décimo Terceiro) Aluguel</i>	Pagamento em dobro do valor mínimo do aluguel, usualmente em dezembro.	- Adaptar os custos à sazonalidade do negócio - Diluir a onerosidade ao longo do ano
<i>Cláusula Degrau</i>	Aumentos reais periódicos no valor mínimo do aluguel.	- Acompanhar a valorização do ponto e garantir rentabilidade ao longo do contrato - Adequar os custos à fase de "maturação" da loja
<i>Associação de Lojistas</i>	Entidade para promover a integração, troca de experiências e gestão dos interesses coletivos.	- Fortalecer a "empresa de conjunto" (atuação coletiva e harmônica) - Otimizar as ações de marketing e promoção
<i>Fundo Promocional</i>	Verba paga pelos lojistas para financiar as ações da associação.	- Viabilizar as atividades da associação e as ações de marketing em prol do shopping.
<i>Encargos Comuns (Rateio)</i>	Rateio das despesas de manutenção e funcionamento do shopping entre os lojistas.	- Assegurar a manutenção e os serviços comuns.
<i>Definição de Ramo e Produtos</i>	Determina o ramo de atividade e limita a variedade de produtos que o lojista pode comercializar.	- Preservar a harmonia do <i>tenant mix</i> , evitar saturação e a concorrência predatória. - Oferta adequada de produtos ao público-alvo.
<i>Vedação de Cessão e Mudança de Controle</i>	Impede a cessão da loja e alteração societária sem autorização prévia do empreendedor.	- Preservar a composição original do <i>tenant mix</i> - Garantir ao locador a escolha dos lojistas e o perfil do negócio.
<i>Cláusula de Raio</i>	Proíbe o lojista de exercer atividade similar em outro estabelecimento dentro de um raio predefinido do shopping.	- Proteger o <i>tenant mix</i> e evitar desvio de clientela. - Assegurar a exclusividade

Fonte: autoria própria

Assim sendo, após citadas, passa-se a explorar, daquelas, as principais cláusulas especiais presentes no contrato de locação entre lojista e *shopping*.

Uma das peculiaridades mais marcantes dos contratos *em shopping centers* é a forma de fixação do aluguel composto por um valor mínimo, somado a um percentual sobre o faturamento do lojista. Atende-se, assim, ao objetivo de garantir o melhor

rendimento da locação, ao passo que permite a flexibilização do valor em consonância com o sucesso do lojista. A fixação do aluguel dessa forma não implica em pagamento duplo, pois o aluguel cobrado do lojista é um valor único, composto pelo percentual sobre seu faturamento somado ao mínimo contratado. A existência do valor mínimo se justifica por diversos fatores, como garantir a remuneração mínima do empreendedor pelo uso do espaço (Pereira, 1984, p. 119).

O característico sistema singular de pagamento consolida a interdependência entre empreendedor e lojista, pois se este prospera em suas vendas, aquele também obtém maiores lucros através do percentual. De modo complementar, o valor mínimo garante ao empreendedor uma receita base para custear as despesas do empreendimento e viabilizar os investimentos necessários para a sua manutenção e aprimoramento, em benefício de toda a coletividade de lojistas (Vilhena, 2016, p. 54-57).

Os contratos em *shopping centers* possuem expressa previsão acerca da cobrança de um 13º (décimo terceiro) aluguel - ou, mais precisamente, o pagamento em dobro do valor mínimo do aluguel, em determinado mês do ano. Visa-se contemplar o aumento expressivo do volume de vendas nos meses de novembro e dezembro, em decorrência das festividades natalinas. Essa prática tem como fundamento a natureza sazonal da atividade empresarial, que experimenta significativas oscilações no seu volume de negócios ao longo do ano, com picos em determinadas datas como o Natal. A cláusula não tem por finalidade promover um mero reajuste do valor do aluguel baseado em fatores econômicos, mas sim adaptar o custo da ocupação à sazonalidade das receitas, em consonância com a lógica de rateio de riscos e benefícios da “empresa de conjunto”, pois dilui-se a sua onerosidade ao longo do ano. Insta pontuar que em razão do ramo de atuação de cada loja, é possível ajustar a data da cobrança do aluguel dobrado para aquele período de maior movimento em suas vendas⁴⁴ (Gonçalves, 2020, p. 120-123).

A constituição de uma Associação de Lojistas é prática comum nos *shopping centers* e materializa a necessidade de união entre os comerciantes para a gestão eficiente dos interesses da coletividade. É um meio de troca de experiências e da

⁴⁴ Nesse sentido, uma loja de chocolates poderia ter seu “aluguel em dobro” no período da páscoa.

gestão compartilhada, buscando promover a harmonia e o bom desenvolvimento do negócio. Corrobora-se a tese da "empresa de conjunto" demonstrando que os interesses de cada lojista estão inexoravelmente ligados ao sucesso do empreendimento. Para custear as ações e iniciativas promovidas pela associação, como campanhas de *marketing*, eventos e ações promocionais, é constituído um fundo promocional, composto pelas contribuições de todos os lojistas na proporção do tamanho de suas lojas. O ingresso na associação e a contribuição com o fundo promocional, embora onerosas ao lojista, são condições para a celebração do contrato de locação em um *shopping center*. Impõe-se, pois, a mútua colaboração e exige que os lojistas atuem de forma conjunta e organizada, para maximizar os resultados da coletividade e garantir o sucesso individual de cada loja (Vilhena, 2016, p. 62-64).

Há a necessidade de rateio das despesas necessárias à manutenção e ao bom funcionamento do empreendimento entre todos os lojistas, assegurando-se, assim, o custeio dos serviços comuns, como a limpeza, segurança, conservação, administração, etc. Contudo, ao contrário do que ocorre em um condomínio tradicional, o rateio não é feito de forma puramente aritmética com base na fração ideal. Um dos sistemas mais utilizados para a definição da participação de cada lojista no custeio das despesas comuns é o chamado Coeficiente de Rateio de Despesas (CRD), calculado com base no tamanho, localização e características de cada loja, considerando, inclusive, seu potencial de atração de clientes e sua visibilidade no interior do *shopping center*⁴⁵ (Vilhena, 2016, p. 65-67).

A fim da construção de um *mix* de lojas atrativo e harmônico, fundamental para o sucesso do empreendimento, o empreendedor se utiliza de algumas cláusulas especiais para proteger a singularidade do *tenant mix*.

Inicialmente, os contratos em *shopping center*, possuem previsão a cláusulas que determinam o ramo de atuação e limitam a variedade de produtos que cada lojista poderá comercializar em sua loja. Tal prática, justificada pela necessidade de garantir

⁴⁵ Em regra, lojas âncoras possuem CRD maiores do que aquele das lojas satélites. Todavia, a prática contratual mostra que, por vezes, nem sempre assim ocorre. Isso porque, fundamentalmente, é interessante ao Shopping possuir determinada loja âncora. Assim sendo, a negociação entre as partes pode fixar um índice de rateio de modo diverso à regra.

o equilíbrio e evitar a saturação do *mix* de lojas, impõe a imutabilidade do ramo, sujeitando a eventuais alterações à aprovação do empreendedor. Visa-se, assim, evitar conflitos, bem como a canibalização entre lojas e o desequilíbrio na oferta de produtos e serviços (Gonçalves, 2020, p. 107-110).

Outro importante instrumento de proteção ao *tenant mix* é a cláusula de raio. Esta veda ao lojista o exercício de atividade similar em outros estabelecimentos localizados em um raio de distância pré-determinado do *shopping*. Tal restrição territorial visa, principalmente, proteger os lojistas contra desvio de clientela, assegurando a exclusividade na exploração de seu ramo de negócio na área em que está inserido. A utilização da cláusula de raio enseja questionamentos a respeito de seus limites, tendo em vista a proteção da livre concorrência⁴⁶. Contudo, devem ser ponderados, a seu favor, os princípios da livre iniciativa, proteção da concorrência e da função social do contrato, em conjunto com as peculiaridades do negócio em shopping center, assim como a finalidade da cláusula em garantir o êxito do complexo mercadológico (Vilhena, 2016, p. 68-71).

A análise aprofundada das cláusulas especiais presentes nos contratos de *shopping centers* evidencia a complexidade e a singularidade da relação lojista-empresendedor. A tese da empresa de conjunto demonstra-se uma ferramenta essencial para se compreender os fundamentos por trás da onerosidade dessas cláusulas, revelando a lógica de compartilhamento de riscos e benefícios que une lojistas e empreendedores na busca por resultados mais eficazes para o negócio.

4. Análise jurisprudencial

4.1 Base e Critérios de pesquisa

A análise jurisprudencial funda-se nos acórdãos proferidos pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP). Parte-se deste órgão tribunal, uma vez que o Estado de São Paulo possui o maior número de *Shopping Centers* no Brasil e também em número de processos relacionados ao tema totalizando 30.164 processos até novembro de 2024⁴⁷.

⁴⁶ Princípio constitucional da ordem econômica consagrado no art. 170, CRFB/88

⁴⁷ Resultado obtido em pesquisa livre no site <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>, após introduzir o termo “shopping center” no campo “pesquisa livre”, sem qualquer outro filtro.

Nessa via, a Associação Brasileira de Shopping Centers (ABRASCE) mostra que no estado paulista há 193 (cento e noventa e três) empreendimentos em operação, enquanto Rio de Janeiro, o segundo colocado, possui 71 (setenta e um) *shoppings*⁴⁸. Tal título é de relevância a esta pesquisa, uma vez que, neste capítulo se pretende a análise de decisões judiciais sobre a aplicação da teoria da onerosidade excessiva nos contratos de locação relacionados aos *shoppings centers*, em virtude da pandemia de COVID-19.

O marco temporal das análises se dá a partir do ano de 2020, visto em 26/02/2020 a data de confirmação oficial do primeiro caso de coronavírus no Brasil⁴⁹. Ato contínuo, em 11/03/2020, foi editada a primeira portaria – Portaria n. 356, de 11 de março de 2020 – a tratar das medidas para enfrentamento da COVID-19⁵⁰. Como será visto ao longo do capítulo, as primeiras ações de revisão e rescisão contratual propostas por lojistas contra os *shoppings centers*, fundadas na onerosidade excessiva decorrente do evento pandemia, iniciam a partir do segundo semestre de 2020.

A coleta das decisões proferidas pelo TJSP se deu diretamente em seu site oficial, na seção “jurisprudência consulta completa”⁵¹. Como critérios, de plano, foram introduzidos no campo “ementa” os seguintes termos conjuntamente: “onerosidade excessiva”, “locação”, “*shopping*”, “pandemia”. Assim, em um primeiro resultado, retornam o total de 81 (oitenta e um) resultados.

Após, realizou-se um primeiro filtro, a fim de que aparecessem apenas decisões proferidas em sede recurso de apelação, assim, resultando em um total de 65 processos.

⁴⁸ Para a análise completo dos números de *shoppings* em cada unidade federativa, segundo a ABRASCE: <https://abrasce.com.br/numeros/estados/>

⁴⁹ Fonte: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/saude-e-vigilancia-sanitaria/2020/02/brasil-confirma-primeiro-caso-do-novo-coronavirus>

⁵⁰ A íntegra da Portaria n. 356/2020 pode ser acessada no link: <http://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-n-356-de-11-de-marco-de-2020-247538346>

⁵¹ <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsq/consultaCompleta.do>

Por fim, restringiu-se o todo de processos para que restassem tão somente aqueles que tratassem de revisão ou rescisão contratual, uma vez serem os efeitos jurídicos da aplicação da teoria da onerosidade excessiva:

Assim sendo, após a aplicação dos mencionados filtros, a pesquisa resultou em 57 processos – que correspondem ao “Anexo A - Totalidade das decisões analisadas”.

4.2. Estudo casuístico das decisões do TJSP sobre contratos de locação em shopping center durante a pandemia de COVID-19

A fim de aprofundar a análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) acerca dos contratos de locação em *shopping centers* e a teoria da onerosidade excessiva durante a pandemia de COVID-19, realizou-se um estudo casuístico a partir dos acórdãos proferidos por diferentes Câmaras do Tribunal.

Da análise inicial, observa-se que em 36 (63%) das 57 decisões, houve, por parte do TJSP, a interferência judicial sendo que em todas se deu a revisão e, conseqüentemente, inexistiu o efeito resolutivo do contrato. Por outro lado, em 21 decisões (36%) houve a manutenção integral dos termos do contrato, afastando qualquer modificação no pactuado.

Considerando que o objeto do trabalho se refere à aplicação da teoria da onerosidade, a análise casuística estará restrita às decisões que reconheceram a possibilidade de revisão ou resolução do contrato de locação do lojista.

Os próximos subtópicos analisarão com maior profundidade as teses jurídicas e os padrões de julgamento encontrados nesse estudo casuístico.

4.2.1 Análise dos argumentos das partes

Com base na análise geral dos casos da tabela sobre locação comercial em *shopping* durante a pandemia e na Teoria da Onerosidade Excessiva, pode-se

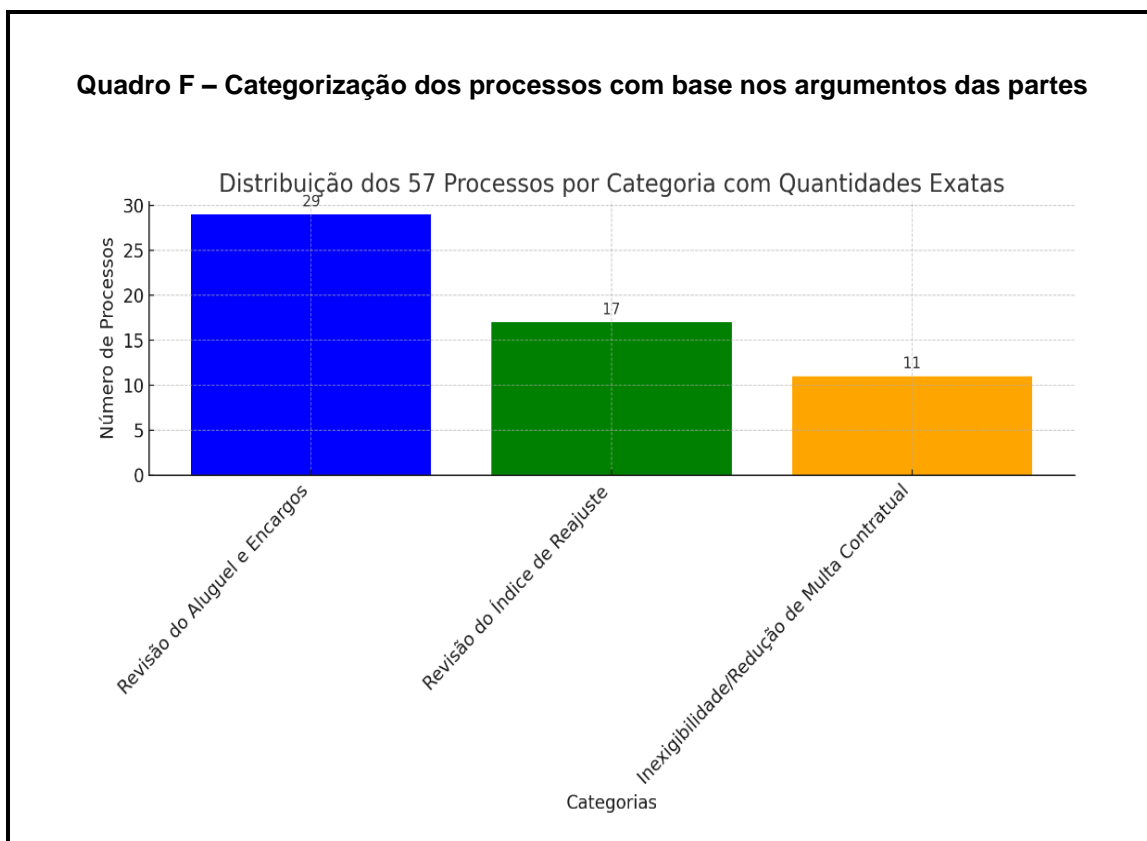
organizar as ações em três classes principais de acordo com suas teses e objeto abordados pelas partes, conforme tabela abaixo:

Quadro E – Análise argumentativa das partes - Categorias	
Categoria	Considerações
Revisão do Aluguel e Encargos (29 processos)	A categoria com maior número de processos, indicando que a pandemia gerou grande impacto, levando locatários a buscarem renegociação.
Revisão do Índice de Reajuste (17 processos)	Em segundo lugar, reflete questionamentos sobre a aplicação do IGP-M/IGP-DI.
Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual (11 processos)	Demonstra o impacto da pandemia na continuidade dos negócios.

Fonte: autoria própria

A categorização completa de todos os processos nas classes mencionadas consta no “Anexo B – Totalidade das decisões analisadas categorizadas em classes de acordo com seu objeto”.

De modo gráfico, assim é a distribuição dos processos nas classes mencionadas:



Nos processos analisados há um padrão nos argumentos e teses que podem ser divididos em duas partes: (i) lojistas-locatários e (ii) *shoppings*-locadores.

Nesse sentido, no processo nº 1040492-68.2020.8.26.0114 (Iguatemi Campinas x HAF 3 Sucos e Lanches)⁵², julgado pela 25 Câmara de Direito Privado do TJSP, foi proposta uma ação declaratória de inexigibilidade de débito pelo lojista acerca da multa contratual por rescisão antecipada da relação locatícia. A sentença deu parcial procedência com redução da multa para 30% sobre o valor dos alugueis vincendos até o término do contrato. Ambas as partes recorreram da decisão.

A lojista fundamenta sua tese na teoria da onerosidade excessiva, alegando que a pandemia de COVID-19 configurou fato superveniente extraordinário e imprevisível, que tornou insustentável a continuidade de suas atividades no *Shopping*. Assim, houve a rescisão do contrato, com entrega das chaves, devido aos impactos financeiros causados pela pandemia. Esta, segundo alegado, impossibilitou o

⁵² Corresponde ao processo de nº 4 da tabela geral de casos.

pagamento do aluguel nos termos originalmente acordados, requerendo, portanto, a isenção da multa rescisória ou, subsidiariamente, a redução da penalidade para um valor proporcional ao tempo de contrato. Ainda, argumentou que apesar da exigência de manutenção do pagamento integral dos alugueis, seu uso efetivo do espaço foi severamente prejudicado pelas restrições impostas pelo Governo Estadual, excluindo, assim, sua responsabilidade pela resolução do contrato.

Por sua vez, o *shopping* defendeu a validade da multa rescisória pactuada no contrato, argumentando que a relação locatícia foi livremente estabelecida entre partes capazes e com previsão expressa de sanção em caso de rescisão antecipada. Ademais, sustentou que para que a revisão contratual fosse possível, seria necessário que obtivesse vantagem desproporcional com a manutenção das condições originais. No caso, o *shopping* argumenta que não obteve tal vantagem, especialmente considerando que o espaço alugado permaneceu à disposição da autora durante o período de pandemia, bem como que a restrição ao uso do espaço decorreu de medidas impostas pelo governo e que também lhe impactaram negativamente.

No mesmo sentido, na apelação nº 1015343-29.2022.8.26.0008 (Relax Cosméticos x CIA Santa Cruz)⁵³, julgada pela 26ª Câmara de Direito Privado do TJSP, a empresa lojista, na qualidade de locatária, sustentou que a pandemia gerou um desequilíbrio na relação contratual, configurando situação de onerosidade excessiva. Argumentou-se que em razão da crise sanitária houve uma abrupta queda no faturamento, que justifica a intervenção judicial para readequar as condições de pagamento do aluguel. Assim, requereu a revisão dos valores dos aluguéis e encargos locatícios, de forma a restabelecer o equilíbrio contratual, pois um fato imprevisível e externo à vontade das partes, inviabilizou o cumprimento das obrigações contratuais sem comprometer a viabilidade financeira da empresa.

A locadora-estabelecimento, por seu turno, argumentou que, embora a pandemia de COVID-19 configure um evento de força maior, tal fato não justifica a revisão do contrato nos moldes pleiteados, pois a pandemia afetou todas as partes envolvidas, incluindo a própria locadora, que, por liberalidade, já havia concedido

⁵³ Corresponde ao processo de nº 12 da tabela geral de casos.

descontos nos valores dos aluguéis e encargos. Tal conduta, demonstrou sua flexibilidade diante das dificuldades impostas pela crise e, assim, em seu entender, não haveria espaço para alegação de onerosidade excessiva, pois, do contrário, a revisão dos valores dos aluguéis acarretaria em ônus excessivo para si. O acórdão decidiu pelo não provimento do recurso do lojista.

Nos autos n 1011594- 86.2020.8.26.0068 (Cacau Noir x Iguatemi Alphaville)⁵⁴, julgado pela 27ª Câmara de Direito Privado do TJSP, a lojista fundamenta, novamente, sua tese na teoria da onerosidade excessiva provocada pelo COVID-19. Com a interrupção das atividades em 2020, devido à pandemia, a empresa decidiu rescindir o contrato antecipadamente, pois se tornou inviável a continuidade da operação de sua loja. A locatária sustentou que o fechamento dos *shoppings* e a consequente queda aguda de faturamento resultaram em uma impossibilidade de cumprimento das obrigações, além de que os produtos perecíveis da loja foram severamente prejudicados⁵⁵. Assim, e o princípio do *pacta sunt servanda* deve ser relativizado, uma vez que a manutenção da multa nos moldes previstos originalmente seria desproporcional e onerosa.

O *shopping*, de modo contrário, alegou que o contrato foi livremente firmado e a pandemia afetou todas as partes de maneira equitativa. A locatária tinha total ciência das condições contratuais e dos riscos inerentes ao negócio, de modo que o rompimento antecipado do contrato implica a aplicação das penalidades previstas. Então, embora a locatária tenha sido afetada pela pandemia, o locador não obteve vantagem desproporcional, o que afasta a aplicação onerosidade excessiva. A 27ª Câmara de Direito Privado do TJSP entendeu pelo parcial provimento da apelação, reduzindo proporcional a multa resolutória.

Em mesma linha se deram as articulações no processo nº 1013588-04.2021.8.26.0008 (Polimport Comércio e Exportação Ltda. x Multiplan S.A. e Outros)⁵⁶. A lojista sustentou que o contrato de locação se tornou excessivamente oneroso em virtude da pandemia de COVID-19. Assim, pleiteou a revisão da cláusula

⁵⁴ Processo nº 37 da tabela geral.

⁵⁵ Trata-se de lojista que atua no ramo de chocolates.

⁵⁶ Corresponde ao processo de nº 21 da tabela geral de casos.

de reajuste do aluguel, para a substituição do índice IGP-DI/IGP-M pelo IPC/FIPE. Argumentou-se que a manutenção do índice anterior provocaria um desequilíbrio contratual significativo, pois referido índice não refletia as condições excepcionais causadas pela pandemia e resultava em perdas financeiras graves e, assim, justificava-se a intervenção judicial.

Os locatários, contudo, alegaram que o COVID-19 afetou a todos de forma indistinta e que já haviam concedido descontos significativos. Para afastar o alegado desequilíbrio contratual, sustentaram que não se comprovou a existência de prejuízos contínuos após o relaxamento das medidas restritivas e a retomada das atividades comerciais, logo, inviável a revisão contratual.

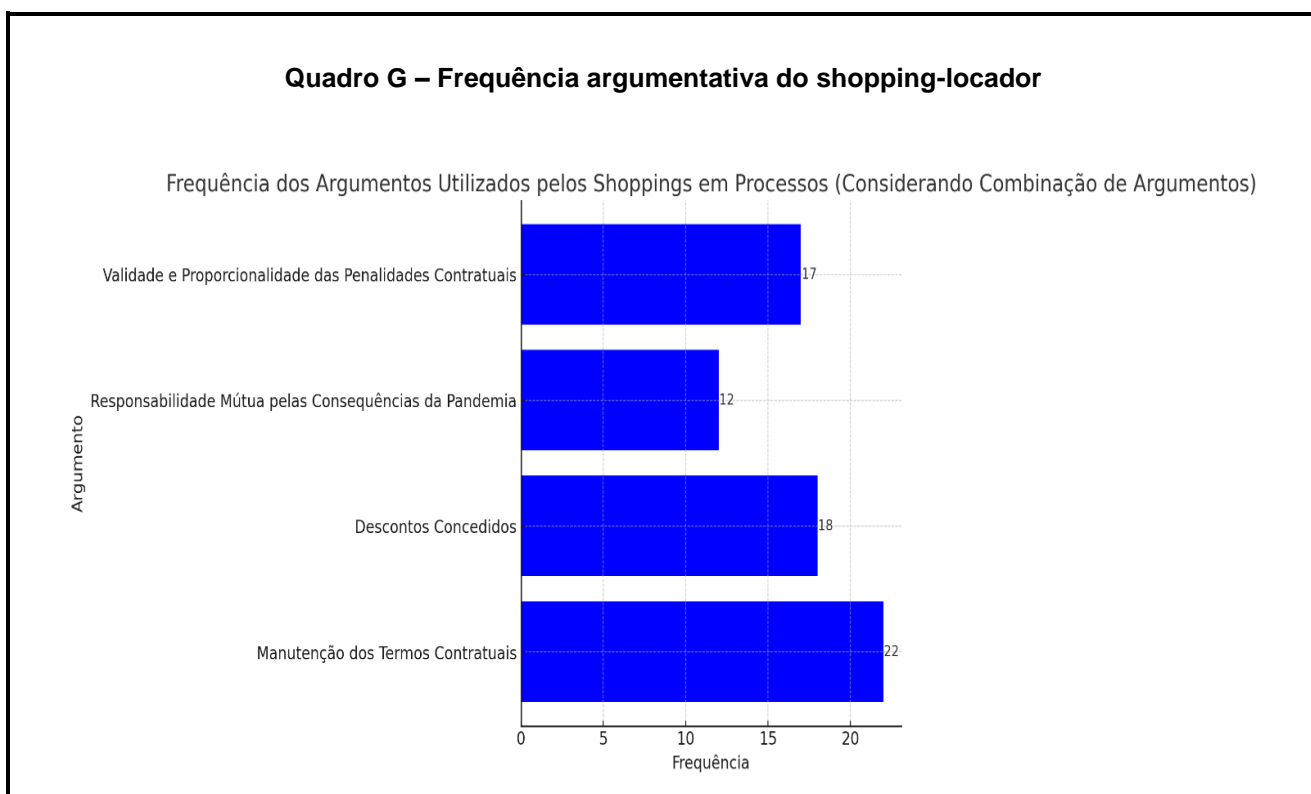
Os padrões argumentativos das teses apresentadas por cada parte, conforme visto nos processos mencionados, repetem-se de tão forma que uma análise quantitativa dos processos, com foco em mensurar os fundamentos jurídicos elencados, demonstram que em todos os 57 processos os lojistas fundamentam o pedido revisional com base na onerosidade excessiva provocada pelo evento superveniente do COVID-19.

O art. 478, CC/02, aduz à pressuposição de um evento imprevisível e extraordinário que seja posterior à formação do pacto e, dele, decorra uma continuidade da relação contratual excessivamente onerosa a uma das partes para que, então, possibilite-se a interferência judicial nos contratos privados. Logo, os lojistas justificam o pleito revisional com base na extrema dificuldade em adimplir as obrigações contratuais ocasionadas pelos efeitos da pandemia. Trata-se, com efeito, de uma aplicação direta e prática do texto legal.

Os *shoppings*, por sua vez, articularam as suas teses centrais com base no princípio da força obrigatória dos contratos e na autonomia privada da vontade. Esta, saliente-se, decorrente diretamente do artigo 54 da Lei do Inquilinato. Ademais, como forma de fortalecer a tese central – a manutenção do contrato –, aludiram à política de descontos e parcelamentos diferenciados oferecidas aos lojistas quando da pandemia, argumentando que tal medida foi suficiente para reestabelecer o equilíbrio contratual e afastar a onerosidade excessiva sustentada pelos lojistas. Por fim, vê-se

que, de maneira bastante comum, os locadores afirmavam que também sofreram impactos econômicos negativos por conta da pandemia e, assim sendo, não caberia a onerosidade excessiva para seus locatários – uma vez que toda a cadeia econômica suportou prejuízos.

O gráfico abaixo demonstra numericamente os argumentos apresentados pelos *shoppings centers*:



Os lojistas, por sua vez, tendem a fundamentar seus pedidos revisionais alegando que a pandemia do COVID-19 desequilibrou a relação contratual locatícia vigente causando para si uma onerosidade excessiva e afetando a continuidade do pacto, o que justifica a intervenção judicial. Então, ainda que indiretamente, fazem alusão a quebra do sinalagma funcional da relação como motivo para a revisão contratual, assim como ao abordarem os efeitos negativos econômicos que a manutenção integral⁵⁷ do contrato lhes promove, acabam por aludir à função social do contrato.

⁵⁷ Insta pontuar que, ademais da manutenção, os lojistas se socorrem do Judiciário para que a rescisão antecipada não produza os seus efeitos integrais. Ou seja, que, por exemplo, a multa

4.2.2 Análise das decisões

Conforme tratado logo no início do tópico anterior, pode-se agrupar o todo das ações em três classes principais de acordo com suas teses e objeto abordados pelas partes: (i) revisão do aluguel e encargos (ii) revisão do índice de reajuste e (iii) inexigibilidade da multa contratual.

Assim sendo, a análise que se dedica este tópico se dará acerca da fundamentação presente nas decisões judiciais do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP)

A revisão do índice contratual de correção monetária, do IGP-M para o IPCA, foi um dos principais pedidos apresentados pelos lojistas. O aumento expressivo do IGP-M durante a pandemia impulsionado por fatores econômicos globais, tornou o índice inviável para muitos lojistas. A substituição pretendida foi uma solução amplamente adotada, com base na disparada do IGP-M durante a pandemia. Os desembargadores consideraram a perda substancial de receita dos lojistas e o aumento expressivo do IGP-M como elementos fundamentais para o reequilíbrio dos contratos.

Por exemplo, na apelação nº 1026764-23.2021.8.26.0114⁵⁸ (Iguatemi Campinas X Shoulder), apreciada pela 27ª Câmara de Direito Privado do TJSP o lojista ajuizou ação revisional, em razão da disparada na pandemia do IGP-M no aluguel de seu espaço locado no *shopping* troca do referido índice de atualização pelo IPCA ou IPC-FGV, alegando onerosidade excessiva. A sentença, parcialmente procedente, concedeu a troca por seis meses do índice para o IPCA, a partir de fevereiro de 2021. O Shopping Iguatemi, por sua vez, recorreu da decisão aduzindo a inaplicabilidade da teoria, pois, em suma, concedeu descontos ao Apelado. Contudo, a decisão de segundo grau manteve a sentença.

contratual por rescisão antecipada não seja de 80% dos aluguéis restantes até o fim do contrato – como em muitos contratos de locação em *shopping* -, mas no valor de três aluguéis.

⁵⁸ Processo de nº 8 na tabela geral de casos.

No acórdão, então, restou caracterizada a desproporção do IGP-M em relação à inflação, gerando enriquecimento indevido para o locador. Apesar de reconhecer os descontos concedidos pelo locador durante a pandemia, o Tribunal entendeu que se tratou de uma liberalidade do locador e que não elide a necessidade de revisão do índice de reajuste, que causa desequilíbrio contratual. Assim, fundando-se no dever de solidariedade e na função social do contrato o recurso foi desprovido.

Os principais pontos abordados e seus respectivos trechos no acórdão são sinterizados, conforme tabela:

Tópico	Trecho do acórdão
Imprevisibilidade da pandemia e Desproporção do IGP-M	“Apesar do "pacta sunt servanda", a alta excessiva do índice gerou desequilíbrio contratual, onerando a locatária e enriquecendo o locador. A alta imprevista, pela crise econômica, extrapolou a previsibilidade e frustrou a recomposição da moeda” (fls. 4-5)
Desequilíbrio contratual	“Devido à pandemia (evento extraordinário e imprevisível), e pela quebra da base objetiva do negócio jurídico, o IGP-M causa desequilíbrio contratual.” (fl. 7)
Função social do contrato	“A alteração do índice é justificada pelo dever de solidariedade (CF, art. 3º, I) e pela função social do contrato (CC, art. 421), visando evitar o abuso do direito e limitando o princípio do pacta sunt servanda.” (fl. 7)
Descontos concedidos pelo <i>Shopping</i>	“A redução dos valores de aluguéis e parcelamentos foi uma medida pontual, de liberalidade do locador, em resposta aos decretos emergenciais, sem impacto na validade do índice de correção monetária para o reajuste anual do contrato.” (fl.5)

A decisão reforça a relativização do princípio *pacta sunt servanda* em cenários imprevisíveis e excepcionais como a pandemia. A onerosidade excessiva gerada pela disparada do IGP-M, em contraste com a realidade inflacionária, justificou a

intervenção judicial para reequilibrar a relação contratual. Ainda, destaca-se a função social do contrato, consagrando a interpretação dos contratos de forma harmônica com interesses coletivos, especialmente em situações de crise. A mera alegação de descontos concedidos, pois, sem abranger a questão da inadequação do IGP-M como indexador em tempos de volatilidade cambial, foi considerada insuficiente para afastar a onerosidade e o desequilíbrio.

De outra monta, acerca do mesmo assunto, houve o processo nº 1008492-08.2021.8.26.0008 (Sanasa Calçados e Roupas x Multiplan S.A.)⁵⁹, também julgada 27ª Câmara de Direito Privado do TJSP. Neste, a locatária-Apelante buscou a substituição do índice de reajuste do aluguel (IGP-DI/FGV) para IPC-FIPE ou IPCA-IBGE, alegando onerosidade excessiva em razão da pandemia de COVID-19, que a teria impedido de exercer suas atividades plenamente. A sentença entendeu pela improcedência e foi interposta Apelação, que restou desprovida.

No acórdão, ao negar provimento ao recurso da locatária, o Relator ponderou que a concessão de descontos significativos no aluguel - variando de 35% a 100% - pelo *shopping* durante o período crítico da pandemia demonstra sua boa-fé e constitui relevante esforço de reequilibrar a relação contratual. Ademais, a escolha do IGP como índice de reajuste, por ter sido livremente pactuada entre as partes na celebração do contrato, somente ensejaria revisão judicial mediante prova robusta de posterior desequilíbrio, o que, conforme decisão, não ocorreu. Ainda, o acórdão implicitamente reconheceu os riscos inerentes a contratos de locação em *shopping centers*, onde a locatária assume o risco de ter seu negócio afetado por crises e a locadora aquele de imóveis desocupados, de modo que a pandemia, embora extraordinária, não invalida o contexto geral do pacto.

Os principais pontos abordados e seus respectivos trechos no acórdão são sinterizados, conforme tabela:

⁵⁹ Corresponde ao processo nº 10 da tabela geral do Anexo A.

Tópico	Trecho do acórdão
Descontos concedidos e tentativa de reequilíbrio	"Durante o período crítico da pandemia, os réus concederam descontos no aluguel, cumprindo o dever de renegociação entre as partes." (fl. 6)
Livre pactuação do índice de correção	"As partes escolheram o IGP-DI como índice de correção, e o fato de ele gerar percentuais superiores a outros índices não justifica sua substituição, não havendo base legal para alterá-lo." (fl. 7)
Riscos inerentes ao negócio (implicitamente)	"Com a reabertura do shopping, as lojas retomaram a rentabilidade, e o fechamento afetou ambas as partes, causando prejuízos não apenas aos lojistas." (fl.7)

Insta repisar que a mesma 27ª Câmara de Direito Privado do TJSP deu entendimento diverso na apelação nº 1026764-23.2021.8.26.0114⁶⁰, ademais do pedido de revisão do índice de correção pactuado, sobre um mesmo ponto: descontos oferecidos pelo *shopping*. No processo em análise, tal ação foi valorada positivamente a fim de afastar o pedido da Apelante.

Evidenciou-se que o argumento da pandemia, por si só, não garante a revisão do contrato de locação mesmo se reconhecido que a crise sanitária configurou um evento extraordinário e imprevisível. Tal entendimento é aplicação prática dos elementos da onerosidade excessiva exteriorizados em capítulos e tópicos anteriores: o evento, além de sua natureza, deve causar à parte excessiva onerosidade e, então, o desequilíbrio contratual superveniente. Nesse sentido, a simples alegação de dificuldades, sem comprovação concreta do nexo de causalidade, tende a ser insuficiente e, nessas hipóteses, o TJSP possui o entendimento de que a vontade das partes, expressa na livre negociação do contrato, deve ser preservada.

A revisão do valor do aluguel e dos encargos a ele relacionados, também, foi um comum pedido pelos lojistas. No processo de nº 1067111-43.2021(Pirajibes Comércio de Tênis e Artigos Ltd X Shopping Light), julgado pela 25ª Câmara do

⁶⁰ Processo de nº 8 na tabela geral de casos.

TJSP⁶¹, foram opostos Embargos à Execução pelos lojistas para impedir a cobrança integral de aluguéis, encargos e fundo de promoção durante o período da pandemia de Covid-19, alegando onerosidade excessiva. Os embargos foram parcialmente procedentes reconhecendo a inexigibilidade integral do aluguel, encargos e fundo de promoção apenas durante a fase vermelha do Plano São Paulo⁶². Interposta apelação pelas partes, ambas não foram providas⁶³.

A 25ª Câmara de Direito Privado do TJSP, na apelação nº 1067111-43.2021, concluiu que a sentença recorrida já representava um esforço na busca pelo reequilíbrio contratual ao reconhecer a inexigibilidade integral do aluguel, encargos e fundo de promoção durante a fase vermelha do Plano São Paulo. A Corte considerou que, embora a pandemia configurasse um evento extraordinário e imprevisível que rompeu a base objetiva contratual, o imóvel permaneceu à disposição dos lojistas, que poderiam retomar suas atividades após as flexibilizações. Assim, as medidas adotadas pelo *shopping* – descontos proporcionais e suspensões de cobranças -, em conjunto com a decisão de primeiro grau, eram suficientes para garantir o reequilíbrio contratual.

Os principais pontos abordados e seus respectivos trechos no acórdão são sinterizados, conforme tabela:

Tópico	Trecho do acórdão
(Re)Equilíbrio contratual	"O contrato de locação é bilateral e comutativo, e, como ambas as partes foram afetadas pelo fechamento do comércio, e exercem atividade econômica, é justa a divisão dos prejuízos." (fl. 8). "Os descontos já concedidos são suficientes, e ampliar as concessões importaria à locadora todo o ônus da pandemia." (fl. 9).

⁶¹ Processo nº 5 da tabela geral.

⁶² O Plano São Paulo determinou as regras da quarentena no estado, dividindo-o em 17 regiões de saúde. A fase da quarentena em que se encontrava cada região é determinada pelo governo estadual. Na "fase vermelha" havia alerta máximo e tão somente funcionariam os estabelecimentos "essenciais". Nesse sentido: <https://www.saopaulo.sp.gov.br/noticias-coronavirus/decreto-do-estado-explica-regras-do-plano-sp/%20>

⁶³ A Apelação do Shopping Light, que pretendia a improcedência total dos Embargos, não foi conhecida por ausência do complemento de preparo recursal.

Pontualidade da revisão contratual	"A saúde pública afetou o comércio dos embargantes, mas não é justo isentar uma parte de suas obrigações além do necessário para equilibrar as prestações. É preciso declarar inexigível o aluguel durante o período de proibição da atividade comercial presencial." (fl. 7-8)
Descontos pelo <i>shopping</i>	"A divisão dos prejuízos é justa, considerando os descontos já concedidos pelo Fundo exequente e a ampliação da inexigibilidade dos encargos pelo magistrado durante a Fase Vermelha do Plano São Paulo" (fl. 8).

O acórdão reforça que a onerosidade excessiva não se dá de forma automática ou ilimitada, pois a simples alegação de dificuldades por conta da pandemia não isenta o lojista-locatário de cumprir com suas obrigações. Ainda, demonstra a tendência da Corte ao reequilíbrio da relação entre lojista e *shopping* por meio da repartição dos ônus extraordinários e a revisão pontual do contrato para mitigar os impactos onerosos decorridos do evento imprevisível e extraordinário superveniente suportados por uma parte.

Por outro lado, nos autos da apelação n. 1013252-60.2020.8.26.0161 (FUNCEF e OUTROS x MGV Confecções), apreciada pela 25ª Câmara de Direito Privado, houve entendimento diverso quanto à redução de encargos locatícios. Em primeiro grau, ajuizou-se ação de despejo por falta de pagamento de aluguel de março a setembro de 2020 contra MGV de um imóvel comercial em *shopping*. A locatária, em sua defesa, alegou onerosidade excessiva pela pandemia, que resultou no fechamento do *shopping* e, reconvinte⁶⁴, pleiteou desconto de 50% nos valores dos aluguéis cobrados. No curso do processo, houve a desocupação voluntária do lojista⁶⁵, assim como, reconhecendo o desequilíbrio contratual, a determinação de desconto de 50% nos alugueres do período. A parte autora interpôs Apelação, que foi desprovida.

⁶⁴ A lojista-locatária se valeu do instituo processual da reconvenção – art. 343, CPC/15.

⁶⁵ Assim sendo, o despejo requerido foi prejudicado.

O acórdão fundamentou a manutenção do desconto de 50% nos aluguéis três argumentos principais. Primeiramente, reconheceu a onerosidade excessiva, baseando-se em provas documentais que comprovam o fechamento do *shopping* por força de decreto estadual e na jurisprudência, assim como que comprovavam a concordância das locadoras com a redução do valor. Assim, em segundo lugar, o acórdão considerou as apelantes ao negarem o acordo firmado em momento de dificuldade agiram em contradição com seus atos anteriores. Por fim, a decisão reconheceu a pandemia como evento extraordinário e imprevisível que justifica a intervenção judicial para reestabelecer o equilíbrio contratual, evitando o enriquecimento ilícito de uma das partes e preservando a função social do contrato.

Os principais pontos abordados e seus respectivos trechos no acórdão são sinterizados, conforme tabela:

Tópico	Trecho do acórdão
Reconhecimento da onerosidade excessiva	"Como mencionado na sentença, a pandemia de Covid-19 configurou fato superveniente de força maior, gerando onerosidade excessiva no contrato devido à interrupção total da atividade comercial." (fl. 6)
Equilíbrio contratual	"Devido ao fechamento temporário das praças comerciais e à ausência de lucros pela locatária, deve ser mantido o desconto nos aluguéis e encargos conforme solicitados pela locatária." (fl.7)

A decisão demonstra a tendência jurisprudencial de reconhecer a pandemia de COVID-19 como evento capaz de gerar onerosidade excessiva em contratos de locação comercial, especialmente em casos de fechamento obrigatório de estabelecimentos. Contudo, ainda que uma tendência, vê-se, novamente, a comprovação da onerosidade excessiva demanda a comprovação do desequilíbrio por provas inequívocas. Em especial no caso analisado, O acórdão reforça a importância da boa-fé objetiva nas relações contratuais, especialmente em cenários

imprevisíveis, coibindo comportamentos contraditórios e abusivos que visem o lucro em detrimento da parte que se encontra vulnerável economicamente.⁶⁶

No tocante à inexigibilidade ou redução de multa contratual, no processo 1024600-22.2020.8.26.0114 (Cacau Noir x Nova Galleria)⁶⁷ julgado pela 36ª Câmara de Direito Privado do TJSP, houve, pela lojista, propositura de ação declaratória visando discutir a cobrança de multa contratual, que se deu pela rescisão antecipada do contrato de locação com o *Shopping Center* em razão da pandemia do COVID-19. A sentença, parcialmente procedente, reconheceu o direito da ré à cobrança de multa pela rescisão antecipada. Entretanto, determinou que o valor fosse reduzido, calculado proporcionalmente ao período de locação, sendo fixado ao correspondente a três meses de aluguel. Ambas as partes recorreram sendo o recurso da lojista desprovido e o do *shopping* provido.

O acórdão proferido pela 36ª Câmara de Direito Privado do TJSP, em síntese, fundou-se em dois pilares para acolher o recurso de Nova Galleria e negar o de Cacau Noir. De plano, foi refutada a alegação pelo lojista de que a pandemia configurou força maior, justificando a quebra contratual e a isenção da multa, pois se considerou a situação pré-existente de dificuldades financeiras da então autora e os esforços do *shopping* em oferecer descontos e condições especiais para a manutenção do contrato. Assim, a pandemia, por si só, não se configurou como evento imprevisível e inevitável capaz de romper o equilíbrio contratual a ponto de justificar a exclusão da multa. Em segundo lugar, a decisão prestigiou a autonomia privada e a força obrigatória dos contratos ao passo que a cláusula penal, livremente pactuada pelas partes, foi considerada válida e eficaz, não cabendo ao Judiciário intervir no negócio jurídico para beneficiar uma das partes. Ressaltou-se a função da cláusula penal, ademais da indenização, como meio de garantir o equilíbrio contratual e a segurança jurídica, coibindo o término abrupto da relação contratual.

⁶⁶ Isso porque, em que pese o acordo anterior que os Apelantes acordam o oferecimento dos descontos, ajuizaram ação de despejo contra o lojista cobrando a totalidade do aluguel. Nesse cenário, o acórdão enfatizou que a cobrança integral do aluguel, após o acordo de redução, restou como uma violação à boa-fé.

⁶⁷ Processo nº 22 da tabela geral.

Os principais pontos abordados e seus respectivos trechos no acórdão são sinterizados, conforme tabela:

Tópico	Trecho do acórdão
Pandemia e análise da condição pré-existente da lojista	"Se a parte autora já apresentava resultados negativos antes da pandemia e teve desempenho similar devido aos descontos concedidos pela ré, não se pode afirmar que houve onerosidade excessiva em razão da Covid-19." (fl. 4).
Autonomia privada e força obrigatória dos contratos	"Não há motivo para afastar ou reduzir a multa estipulada pelas partes, pois a cláusula penal tem função não apenas ressarcitória, mas também de evitar o término abrupto do contrato, protegendo as expectativas legítimas das partes." (fl. 6).

O acórdão demonstra a imprescindibilidade da demonstração do nexo causal entre o evento superveniente e o prejuízo e, no caso analisado, uma situação gravosa pré-existente, ainda que agravada pela pandemia, não enseja a revisão contratual – *in casu*, o afastamento da multa contratual por rescisão antecipada. Nessa linha, a decisão colegiada acórdão reforça o peso da autonomia privada e da força obrigatória dos contratos, especialmente no âmbito comercial. As cláusulas livremente pactuadas, como a multa por rescisão antecipada, são reputadas válidas e exigíveis, salvo em situações excepcionais e comprovadas de abuso de direito ou desequilíbrio contratual manifesto.

Ainda no que toca à inexigibilidade ou redução de multa contratual o processo 1038826-20.2020.8.26.0506 (SJZ Alimentos X Iguatemi Ribeirão Preto)⁶⁸, julgado pela 28ª Câmara de Direito Privado do TJSP, foi proposta ação declaratória de inexigibilidade de multa por rescisão antecipada do contrato locatício e da cláusula referente ao pagamento da *res sperata*, após o lojista desocupar o imóvel, em razão da alegada impossibilidade de usar o imóvel devido às medidas restritivas para

⁶⁸ Na tabela geral de casos corresponde ao processo de nº 30.

combate à pandemia ou, subsidiariamente, a redução da multa para três aluguéis ⁶⁹. A sentença foi de improcedência ao pleito autoral e foi interposta Apelação, que, por sua vez, foi parcialmente provida.

A 28ª Câmara de Direito Privado do TJSP reconheceu a validade da cláusula penal face à rescisão precoce do contrato pela locatária. Contudo, o acórdão, reconheceu a onerosidade excessiva da multa fixada em 80% dos aluguéis vincendos. Para tanto, ponderou a praxe comercial de fixação em três aluguéis, o caráter adesivo da cláusula e a imprevisibilidade da pandemia, reduzindo a multa para 4,38 aluguéis - montante proporcional ao período restante do contrato. No que tange à *res sperata*, entendeu-se que sua natureza jurídica, vinculada ao ressarcimento dos investimentos do locador na estrutura do *shopping*, impunha a cobrança integral da cláusula, ainda que em situação de rescisão antecipada do contrato. prevalecendo a força obrigatória do pactuado, visto fundarem ser irrelevante o argumento da locatária de não ter usufruído plenamente do empreendimento.

Os principais pontos abordados e seus respectivos trechos no acórdão são sinterizados, conforme tabela:

Tópico	Trecho do acórdão
Multa contratual e onerosidade excessiva	"As dificuldades econômicas causadas pela pandemia afetaram todos os agentes econômicos, não apenas a locatária. Embora a sanção contratual tenha função coercitiva, ela deve ser reduzida de forma equitativa, pois é exagerada." (fl. 8). "A pena imposta deve ser reduzida. Usos e costumes do mercado imobiliário estabelecem, em regra, a cláusula penal em 3 aluguéis." (fl. 9)
<i>Res sperata</i> e exigibilidade integral do valor	"A cobrança integral da <i>res sperata</i> é legítima, pois se baseia na remuneração pela cessão da parcela do fundo de comércio e pelo trabalho do empreendedor na criação e

⁶⁹ O Iguatemi Ribeirão Preto exigiu o pagamento de multa por rescisão antecipada (80% dos aluguéis restantes + redução proporcional pelo tempo do contrato).

	<p>estruturação do empreendimento, representando o pagamento pelo direito de participar da estrutura do shopping e pela expectativa de sucesso do estabelecimento." (fl. 11)</p> <p>"O insucesso do negócio não isenta a locatária do pagamento da <i>res sperata</i>." (fl. 11).</p>
--	---

O acórdão compreendeu pela inexistência do desequilíbrio contratual na relação, pois, em suma, a pandemia promoveu impactos negativos em ambas as partes. A diminuição da multa se deu, em grande medida, por entendê-la como desproporcional, inclusive, ao mercado imobiliário. Ademais, vai ao encontro do entendimento de que a *res sperata* em contratos de locação em *shopping centers* possui natureza jurídica peculiar sendo devida mesmo em casos de rescisão antecipada do contrato sem culpa do locador. Tal entendimento decorre da própria lógica desse tipo de negócio jurídico, que envolve investimentos significativos na criação de um ambiente atrativo para consumidores e lojista – o *tenant mix*.

No que se refere ao entendimento da Corte da pandemia ter impactado todos indistintamente, cita-se o processo nº 1043238-91.2020.8.26.0506 (Multiplan x PS Papelaria)⁷⁰, julgado pela 36ª Câmara de Direito Privado do TJSP. A lojista ajuizou ação revisional de aluguel alegando desequilíbrio contratual em decorrência da pandemia de COVID-19, que a obrigou a fechar seu comércio por quatro meses e acarretou em queda de 50% no faturamento⁷¹. Após parcial procedência, o shopping interpôs apelação, que restou parcialmente provida.

A 36ª Câmara de Direito Privado do TJSP reformou parcialmente a sentença de piso, acolhendo o argumento da apelante que a pandemia também a impactou negativamente na ordem econômica. Refutou-se, então, o argumento da apelada pela imprevisibilidade, sustentando a decisão que a pandemia impactou profundamente locatária e locadoras, não configurando um evento imprevisível apenas para a

⁷⁰ Na tabela geral de processos é o caso nº 39.

⁷¹ A autora pleiteou a redução de 30% no aluguel mínimo, a desconsideração ou redução de 50% dos acréscimos previstos para os meses de maio, novembro e dezembro de 2020 e a aplicação de 50% do índice IGP-DI para o reajuste anual do aluguel de 2020.

locatária. Assim, o acórdão decidiu que inexistia onerosidade excessiva ou desequilíbrio contratual que justificasse a intervenção judicial. O contrato deveria ser mantido em seus termos originais. Isso porque, conforme acórdão, a locatária-Apelada não demonstrou que apenas ela sofreu os impactos da pandemia, bem como foi ponderada a conduta entendida como proativa do *shopping* em buscar soluções para minimizar os impactos – visto oferecimento de descontos e parcelamentos à lojista.

Os principais pontos abordados e seus respectivos trechos no acórdão são sinterizados, conforme tabela:

Tópico	Trecho do acórdão
Amplio impacto da pandemia	“Os efeitos globais e sem precedentes da pandemia afetaram a todos, não apenas a locatária, tornando inoponíveis às locadoras os impactos da situação.” (fl. 7)
Boa-fé do <i>shopping</i> -locador	“A situação não se enquadra no artigo 317 do Código Civil ou no artigo 19 da Lei nº 8.245/91, pois as locadoras não se opuseram aos descontos e isenções dos aluguéis, não havendo onerosidade excessiva.” (fl. 8)
Ausência onerosidade excessiva	“Sem prova de que a pandemia afetou exclusivamente a apelada-locatária, não há justificativa para alegar vantagem excessiva das locadoras em detrimento da contratante (art. 478 do Código Civil).” (fl. 7)
Força obrigatória dos contratos	“Não se justifica a pretensa readequação do quanto pactuado voluntariamente ajustados pelas partes” (fl. 9)

Assim sendo, a pandemia de COVID-19, apesar de seus efeitos notórios, não justifica, por si só, a revisão de contratos de aluguel. Deve-se demonstrar que os efeitos foram excepcionais e desproporcionais para uma das partes, configurando onerosidade excessiva. Ainda, os acórdãos demonstram a tendência da Corte em valorizar a conduta das partes em buscar soluções equilibradas e a manutenção do contrato, como a oferta de descontos pelo *shopping* aos lojistas. Por fim, observa-se a valoração da autonomia privada e à força obrigatória dos contratos nas decisões,

pois há um esforço para manter o que foi livremente pactuado entre as partes, privilegiando o princípio da conservação do negócio jurídico, especialmente na ausência de onerosidade excessiva.

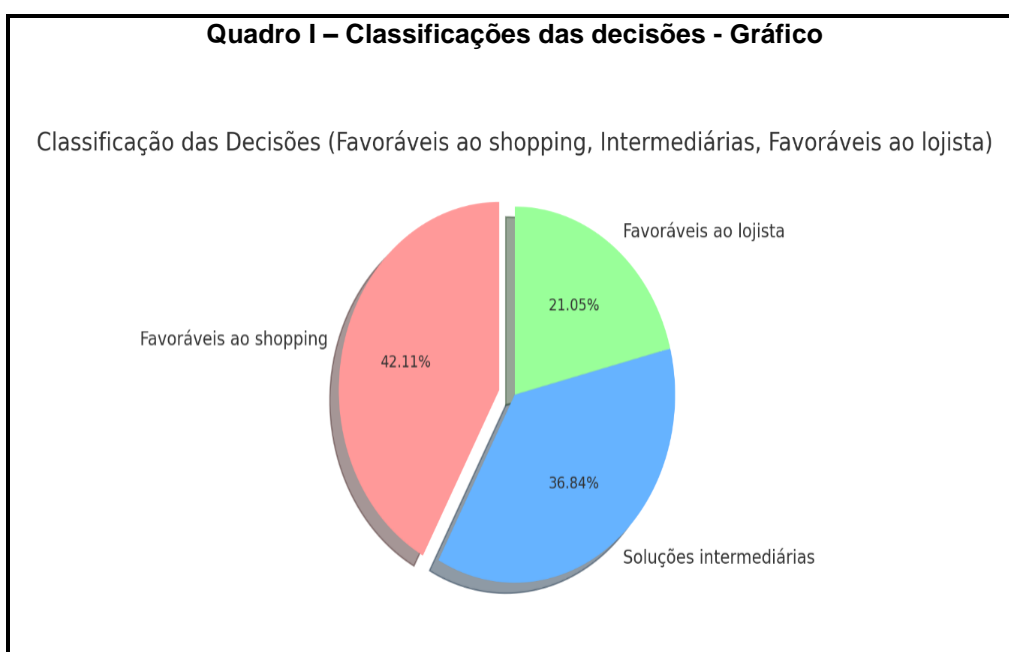
4.2.2.1 Análise quantitativa das decisões

Com base na tabela as decisões do TJSP sobre a aplicação da Teoria da Onerosidade Excessiva nos contratos de locação comercial em *shopping centers* durante a pandemia de COVID-19, algumas análises quantitativas podem ser realizadas.

No que se refere à classificação das decisões com base no desfecho, tem-se que a maior parte se deu de modo favorável aos *shoppings*, conforme dados a seguir:

Quadro H – Classificação das decisões		
Desfecho	Número de Decisões	Porcentagem
<i>Favorável ao shopping</i>	24	42,11%
<i>Solução intermediária</i>	21	36,84%
<i>Favorável ao lojista</i>	12	21,05%
<i>Total</i>	57	100%

Fonte: autoria própria



Fonte: autoria própria

Ademais da maior tendência a decidir em favor dos *shoppings* (42,11%), preservando os contratos em sua forma original na maioria dos casos, vê-se que as soluções intermediárias (36,84%) também foram comuns, refletindo uma busca por equilíbrio entre as partes, com ajustes parciais ou temporários. Destes, foram exemplos a redução temporária do aluguel, a substituição do índice de reajuste (como IGP-M por IPCA), a suspensão parcial de aluguéis com pagamento posterior, a prorrogação de prazos para quitar débitos, a isenção temporária de multas e a renegociação de cláusulas específicas, como 13º aluguel e taxas de manutenção. Em todos os casos analisados não houve hipótese de resolução.

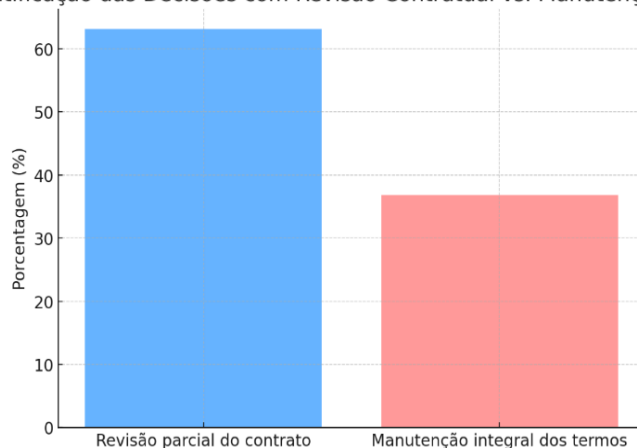
A quantificação das decisões entre aquelas que ocorreram a revisão contratual (suspensão de aluguéis ou redução de valores) ou manutenção integral aponta que a opção pela revisão parcial foi majoritária perante o TJSP, conforme tabela e gráfico abaixo:

Quadro J – Desfecho das decisões quanto à revisão judicial		
Desfecho	Nº Decisões	Porcentagem
<i>Revisão parcial do contrato</i>	36	63,16%
<i>Manutenção integral dos termos contratuais</i>	21	36,84%
<i>Total</i>	57	100%

Fonte: autoria própria

Quadro K - Desfecho das decisões quanto à revisão judicial – Gráfico

Quantificação das Decisões com Revisão Contratual vs. Manutenção Integral



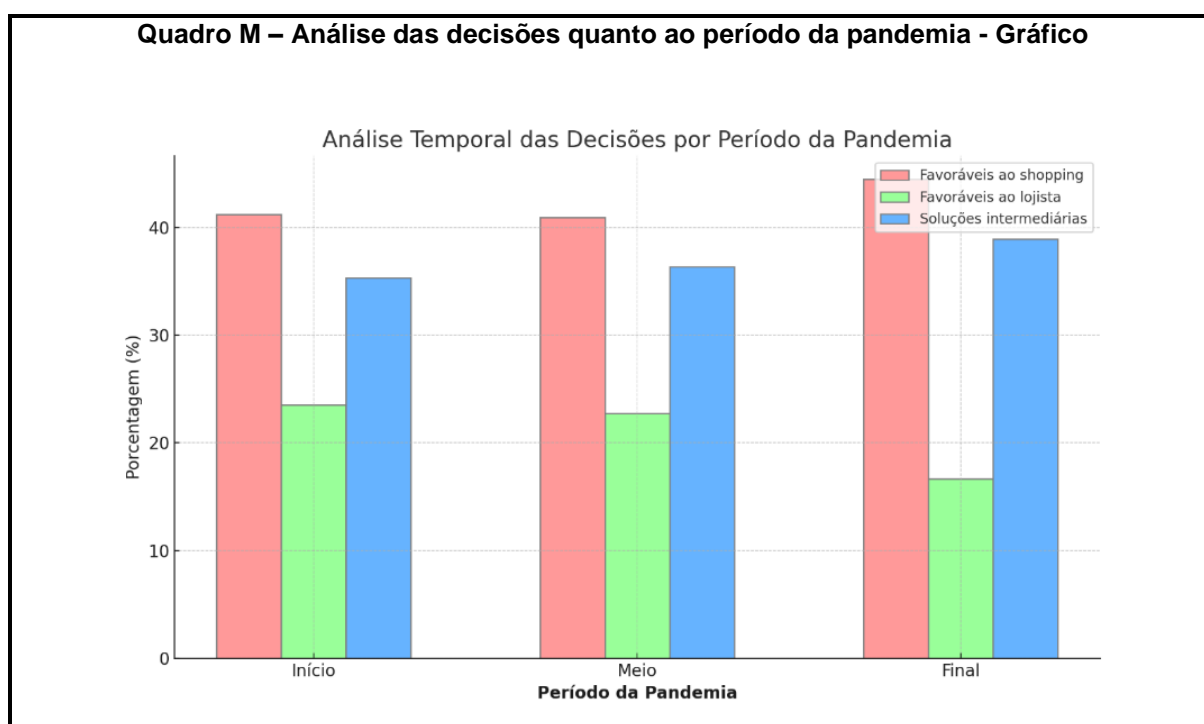
Fonte: autoria própria

Diante de tais elementos, pode-se concluir que a maioria das decisões do TJSP resultou em revisões parciais dos contratos (63,16%), o que indica que o tribunal frequentemente buscou ajustes nos termos contratuais, refletindo uma tentativa de acomodar as dificuldades trazidas pela pandemia sem comprometer completamente o acordo original. Por outro lado, 36,84% das decisões mantiveram os contratos integralmente, sem alterações, mostrando uma preocupação em preservar a estabilidade e segurança jurídica em muitos casos.

O elemento temporal pelo qual se divide a pandemia nos períodos de início, permite as seguintes análises quantitativas das decisões:

Quadro L – Análise das decisões quanto ao período da pandemia				
Período	Decisões Favoráveis ao Shopping	Decisões Favoráveis ao Lojista	Soluções Intermediárias	Total de Decisões
<i>Início</i>	7 (41,18%)	4 (23,53%)	6 (35,29%)	17
<i>Meio</i>	9 (40,91%)	5 (22,73%)	8 (36,36%)	22
<i>Final</i>	8 (44,44%)	3 (16,67%)	7 (38,89%)	18
<i>Total</i>	24	12	21	57

Fonte: autoria própria



Fonte: autoria própria

Ao longo do tempo, então, as decisões favoráveis aos *shoppings* aumentaram de 41% no início da pandemia para 44% no período tardio, refletindo maior preservação dos contratos. As decisões favoráveis aos lojistas, por sua vez, caíram de 23% para 16%. As soluções intermediárias se mantiveram consistentes, subindo de 35% no início para 38% no período tardio, demonstrando a busca do tribunal por equilíbrio entre as partes.

Os padrões inferidos dos gráficos mostram uma postura do TJSP em favor da preservação dos contratos, com um foco crescente na manutenção dos termos à medida que a pandemia avançava. As soluções intermediárias foram uma estratégia comum, refletindo uma abordagem de ajuste proporcional sem comprometer a integridade dos contratos. As decisões favoráveis aos lojistas diminuíram com o tempo, indicando uma postura mais conservadora do tribunal, especialmente à medida que a economia começou a se estabilizar.

4.3. Resultados e posicionamento quanto aos efeitos da pandemia de COVID-19

A análise das decisões do TJSP sobre contratos de locação comercial durante a pandemia mostra um equilíbrio entre a segurança jurídica e ajustes temporários.

O tribunal favoreceu a manutenção dos contratos em 36% dos casos, aplicando o princípio *pacta sunt servanda* para proteger a estabilidade contratual - ainda que no contexto pandêmico. De outra monta, em 63% das decisões decidiu pela revisão contratual, via soluções intermediárias - como redução de aluguéis e mudança de índices de reajuste, sem alterar radicalmente os contratos.

A teoria da onerosidade excessiva possui forte inspiração daquela disposta no código italiano. A interferência judicial nas relações privadas, então, possui aspecto objetivo: configurando-se desproporção na relação contratual de execução continuada ou diferida, por fato, superveniente à formação, imprevisto ou extraordinário e dela restar a continuidade do contrato extremamente onerosa à parte devedora, aplica-se a teoria. Pressupõe-se, então, o desequilíbrio contratual superveniente. A pandemia do COVID-19 foi um fato imprevisível e extraordinário, concomitantemente. Isso porque, nos moldes que se desenvolveu, a crise pandêmica ao mesmo tempo que

não era prevista pelas partes quando da celebração do contrato de locação comercial – imprevisibilidade, também possuía ocorrência estatisticamente diminuta – extraordinariedade. Quanto aos seus efeitos, pela letra da lei, há a resolução do pacto, restando a revisão contratual dependente do interesse do credor. Contudo, a construção jurisprudencial admite o efeito revisional de modo amplo, fundando-se, sobretudo, no importante princípio da conservação dos negócios jurídicos.

Na análise dos processos colacionados, vê-se que o TJSP entendeu o COVID-19 e seus efeitos como, inequivocadamente, imprevisíveis, ainda que, em seus acórdãos, não se alongasse às minúcias teóricas ou diferenças entre fato imprevisível e extraordinário. Trata-se, assim, de evento superveniente apto à aplicação da teoria da onerosidade excessiva. Contudo, a onerosidade excessiva ao lojista, por sua vez, demandou uma análise casuística do Tribunal. Houve casos que, apesar de se reconhecer a superveniência da pandemia, o órgão julgador entendeu pela não caracterização da excessiva onerosidade na relação contratual locatícia. Destaque-se que o ponto central não reside se, de fato, houve extrema dificuldade pelo lojista, mas, se foi demonstrado contundentemente nos autos. Do contrário, pois, vê-se que as teses aduzidas pelos *shoppings* como, por exemplo, que (i) a pandemia afetou ambos e que (ii) os descontos oferecidos foram suficientes para reequilíbrio da relação possuíram mais aderência à Corte e os contratos não foram revisados judicialmente.

De maneira geral, em conformidade com a doutrina e lei, quando incontestada a onerosidade superveniente, a teoria foi aplicada pela corte para o reequilíbrio e manutenção dos contratos. Observa-se que a intervenção judicial se deu pontualmente, ou seja, pautando-se pela mínima interferência, nos termos do art. 421-A, CC/02, intervindo tão somente para revisar cláusulas que, inequivocadamente, promoveram a onerosidade excessiva à parte. Assim, uma prática reiterada foi a “revisão contratual modulada”: o acórdão definia a alteração dos termos originários do contrato, porém apenas ao período ou valor entendido como comprovadamente existente a onerosidade excessiva.

A excessiva onerosidade não ofusca a segurança jurídica inerente ao instituto do contrato, mas, em verdade, a fim de flexibilizar racionalmente o princípio da obrigatoriedade dos contratos. Trata-se de um fundamental instrumento de justiça

contratual, pois, ainda que as partes se orientem- à máxima previsão dos fatos e riscos do pactuado, ademais da álea contratual, não há como prever fatos imprevisíveis e, principalmente, extraordinários – do contrário, pois, assim não seriam classificados.

Assim, entende-se que a Corte conseguiu harmonizar institutos aparentemente antagônicos, mas conciliáveis, quais sejam, a força obrigatória dos contratos e a revisão contratual. Ocorre que, se por um lado, a pandemia inegavelmente é um evento superveniente extraordinário e imprevisível que interfere no equilíbrio do contrato locatício entre lojista e *shopping*, de modo que os locatários suportem impensáveis ônus e dificuldades quanto às obrigações pactuadas, os complexos mercadológicos, por outro lado, também sofreram perdas significativas com a crise sanitária. A interferência judicial, portanto, com o fim de revisar os contratos apenas para afastar a extrema dificuldade advinda do fato pandêmico, mantendo-se os demais pontos livremente acordados, evidencia ser a forma adequada de lidar com tal complexa situação, uma vez que se orienta à busca da justiça contratual de acordos supervenientemente desequilibrados. Tal entendimento e conduta reestabelece o necessário reequilíbrio contratual de modo pontual e na medida do necessário, garantindo a sua manutenção, bem como a segurança jurídica do próprio instituto do contrato e da autonomia privada.

CONCLUSÃO

A autonomia privada é o poder dos particulares de autorregulamentação. Fundamental aos contratos, não se trata de instituto absoluto sendo limitado, essencialmente, pelos princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato. Esta, prevista no art. 421, CC/02, limita a autonomia privada com efeitos internos, protegendo a parte vulnerável e flexibilizando o *pacta sunt servanda*, e externos, protegendo interesses coletivos e difusos, como meio ambiente e ordem econômica, visto que o contrato gera efeitos a toda sociedade.

A Lei da Liberdade Econômica introduziu o art. 421-A, CC/02, que O art. 421-A do CC/02, presumindo, de modo relativo, a paridade econômica entre contratantes, especialmente em contratos empresariais, reduz a interferência estatal e amplia a liberdade negocial, como reforça o Enunciado n. 21 da I Jornada de Direito Comercial.

Com o advento da LLE, então, sobretudo nos contratos entre empresários, há maximização da força obrigatória dos contratos e autonomia privada e que, contudo, permanece limitada.

O equilíbrio contratual não exige equivalência objetiva entre prestações, mas uma reciprocidade subjetiva: cada parte considera a contraprestação suficiente. O desequilíbrio pode ser inicial (lesão) ou superveniente (onerosidade excessiva). A lesão é a desproporção manifesta entre as prestações e a premente necessidade ou inexperiência de uma das partes, independente de dolo de aproveitamento (Enunciado 150, III Jornada de Direito Civil). A lesão afeta o equilíbrio na formação do contrato. Por sua vez, a onerosidade excessiva ocorre após a formação do contrato, tornando seu cumprimento extremamente difícil para uma das partes devido a eventos imprevisíveis e extraordinários.

O sinalagma contratual está diretamente ligado a noção de equilíbrio contratual. Trata-se da relação de reciprocidade entre prestação e contraprestação em contratos bilaterais e se divide entre genético e funcional. O sinalagma genético toca à interdependência das obrigações no momento da formação do contrato, onde cada parte se obriga em razão da obrigação da outra e sua ausência pode caracterizar a lesão. O sinalagma funcional se refere à continuidade da reciprocidade estabelecida na formação contratual durante a sua execução. A onerosidade excessiva quebra tal reciprocidade, assim, fundamentando a resolução ou revisão do contrato. Em outros termos, rompe-se o sinalagma funcional, então, caberá ao judiciário avaliar objetivamente a desproporção entre as prestações para, configurando-se, determinar a aplicação da resolução ou revisão.

Historicamente, cláusula medieval *rebus sic stantibus*, introduzida no direito canônico, flexibilizou o *pacta sunt servanda* permitindo a desobrigação contratual em caso de alteração das condições originais. No entanto, sua aplicação ampla e genérica levou ao seu declínio. No século XX, a teoria da imprevisão, desenvolvida no direito francês e, sobretudo, na jurisprudência administrativa francesa, permitia a revisão contratual em situações extraordinárias e imprevisíveis que impactassem severamente o equilíbrio econômico do contrato. A Lei Failliot, promulgada após a Primeira Guerra Mundial, consolidou a teoria para contratos com prestações

sucessivas ou diferidas afetados pela guerra. A Itália, por sua vez, incorporou a onerosidade excessiva em seu Código Civil de 1942 estabelecendo elementos para a interferência judicial nos contratos: contratos de execução continuada, periódica ou diferida, prestação não cumprida, desequilíbrio significativo, e evento extraordinário e imprevisível.

No Brasil, o Código Civil de 2002, rompendo com o individualismo do Código de 1916, incorporou a onerosidade excessiva (arts. 478 a 480), baseando-se no modelo italiano. Apesar da semelhança, no Brasil foi incluído o requisito "vantagem extrema" para o credor, em seu art. 478, assim como a revisão, e não a resolução como no código italiano, como remédio aos contratos unilaterais. Então, a teoria da onerosidade excessiva busca o equilíbrio entre o *pacta sunt servanda* e a justiça contratual.

A onerosidade excessiva aplica-se a contratos de execução continuada ou diferida, incluindo os de trato sucessivo ou execução periódica. No que tange aos contratos aleatórios, se o desequilíbrio for causado por eventos extraordinários e imprevisíveis que extrapolam a álea inerente a específica modalidade de contrato, a teoria pode ser aplicada. Ainda, o evento superveniente deve ser imprevisível (improvável logicamente) e extraordinário (estatisticamente raro). Tal análise considera a capacidade de previsão das partes no momento da contratação e a frequência do evento. O critério finalístico da álea anormal prevalece sobre definições rígidas de imprevisibilidade e extraordinariedade, assim, a análise casuística da situação e contrato estabelecido auxiliam na interpretação do fato como apto, ou não, à aplicação da teoria.

A onerosidade excessiva, nos termos do art. 478, CC/02, exige que a prestação se torne excessivamente onerosa para uma parte e extremamente vantajosa para a outra. Contudo, o Enunciado 365 da IV Jornada de Direito Civil flexibiliza a exigência da extrema vantagem, considerando-a um elemento accidental. Ainda, como requisito negativo, aquele que alega onerosidade excessiva não pode estar em mora. Do contrário, pois, o devedor se beneficiaria pelo provocado atraso no cumprimento da obrigação.

No que se refere aos seus efeitos, a teoria da excessiva onerosidade permite ao devedor requerer a resolução ou a revisão do contrato. Tal efeito extingue a relação obrigacional do contrato, enquanto a revisão, orientada pela reequilíbrio do pactuado, adapta-o à nova realidade. Embora o Código Civil limite o pedido de revisão ao credor, a doutrina e a jurisprudência admitem que o devedor também a requeira. Prioriza-se, pois, a revisão em detrimento da resolução (Enunciado 176, III Jornada de Direito Civil), buscando preservar o contrato.

O *shopping center* é um empreendimento complexo e planejado, com administração centralizada, visando atrair e fidelizar consumidores. O *tenant mix*, entendido como a combinação estratégica de lojas e serviços, é fundamental para o sucesso do negócio. A estrutura jurídica do complexo mercadológico visa a lucratividade do empreendimento. A Escritura Declaratória de Normas Gerais (EDNG) funciona como um estatuto do *shopping*, definindo regras gerais. A Associação de Lojistas defende interesses comuns, e a administração centralizada, podendo ser pelo empreendedor ou empresa especializada garante a coesão do negócio.

A relação locatícia envolve locador (empreendedor ou administradora), locatário (lojista), sublocatário (menos frequente) e fiador. A Lei do Inquilinato, complementada por EDNG, Regimento Interno e Estatuto da Associação, regula as relações entre as partes. As obrigações do locador e do locatário são adaptadas à realidade do *shopping center*, visando o sucesso do empreendimento como um todo. A ênfase na sinergia, no cumprimento das obrigações e na observância das peculiaridades da locação em shopping centers reforça o objetivo principal: a lucratividade.

O *shopping center* possui um fundo de comércio duplo: o do empreendimento como um todo e o de cada loja individualmente. A *res sperata* é o valor pago pelo lojista para se instalar no shopping, tendo sua natureza jurídica debatida. As interpretações variam entre direito de reserva, ágio, remuneração pelo fundo de comércio do shopping ou contrapartida pela utilização do fundo de empresa do empreendedor, o *shopping center* – esta última interpretação nos parece a mais assertiva. Independentemente da interpretação, contudo, a *res sperata* é um elemento fundamental na relação contratual de locação entre *shopping* e lojista.

A natureza jurídica do contrato de locação em *shopping center* é atípica. Devido, sobretudo, às suas peculiaridades (aluguel percentual, fundo de promoção, aluguel em dobro, cláusula de raio, etc.). Nessa via, o art. 54 da Lei do Inquilinato reforça essa atipicidade ao permitir a livre pactuação, com ressalvas. O STJ, apesar de usar o termo "típico", reconhece as "características próprias" desse tipo de contrato, o que indiretamente corrobora a tese da atipicidade. Ainda, trata-se de um contrato empresarial, pois celebrado entre empresários (locador e locatário), com foco na lucratividade e desenvolvimento de atividades econômicas específicas. Em razão de seu aspecto empresarial, a autonomia privada é maximizada e a revisão judicial, limitada, principalmente, após a Lei de Liberdade Econômica e o art. 421-A, CC/02. O STJ reconhece a presunção de simetria e paridade entre as partes.

A relação entre empreendedor e lojista é assimétrica, com o aquele detendo maior poder. De modo exemplificativo, o aluguel percentual, somado ao aluguel mínimo, cria dependência econômica do lojista em relação ao sucesso do *shopping*. Ademais, o lojista se submete a diversas obrigações e restrições, como, entre outras filiar-se à associação, contribuir para o fundo promocional, fiscalização do faturamento, restrições à cessão e mudança de controle, que reforçam o poder do empreendedor.

O contrato de locação em *shopping centers*, reforçando a ideia de atipicidade, possui cláusulas especiais que refletem a assimetria da relação e a busca pela lucratividade do empreendimento. São as principais: aluguel mínimo e percentual, fiscalização do faturamento, 13º aluguel, rateio dos encargos comuns, vedação de mudança de controle e cláusula de raio.

A pesquisa jurisprudencial sobre a aplicação da teoria da onerosidade excessiva em contratos de locação em *shopping centers* durante a pandemia analisou 57 recursos de apelações, julgados pelo TJSP, a partir de 2020, sendo que em 36 processos houve a revisão contratual. Ao analisar os argumentos das partes nas decisões coletadas e com os recortes estabelecidos, vê-se que os lojistas pleitearam a revisão contratual com base na onerosidade excessiva causada pela pandemia, enquanto os *shoppings* defendem a manutenção dos contratos com base na força obrigatória e na autonomia da vontade. A análise das decisões, por sua vez,

evidenciou que, perante o TJSP, a pandemia, por si só, não garante a revisão contratual. Deve-se, pois, demonstrar a onerosidade excessiva e o desequilíbrio contratual, com nexo causal entre a pandemia e o prejuízo alegado. Ademais, a Corte valorizou a autonomia privada e a força obrigatória dos contratos, evidenciando entendimento de intervenção mínima, mais alinhados ao disposto no art. 421-A, CC02, buscando preservar o negócio jurídico via reequilíbrio contratual pontual sobre a situação de onerosidade excessiva inequivocadamente demonstrada.

REFERÊNCIAS

Aguiar Júnior, Ruy Rosado de. **Comentários ao novo código civil, volume VI, tomo II: da extinção do contrato**, Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. – Rio de Janeiro: Forense, 2011.

_____. **Jornadas de direito civil I, III, IV e V: enunciados aprovados**. Coordenador científico Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior. – Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012.

Andrade, Fábio Siebeneichler de. **A teoria da onerosidade excessiva no direito civil brasileiro: limites e possibilidades de sua aplicação**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 41, n. 134, p. 236-261, jun. 2014.

Amaral, Francisco. **Direito civil: introdução**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788553602100. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553602100/>. Acesso em: 31 ago. 2024.

Ascensão, José de Oliveira. **Alteração das circunstâncias e justiça contratual no novo Código Civil**. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo (Coord.). **Questões Controvertidas no novo Código Civil**. São Paulo: Editora Forense, 2004.

Assis, Araken de. **Comentários ao código civil brasileiro, v. 5: do direito das obrigações** / Araken de Assis, Ronaldo Alves de Andrade, Francisco Glauber Pessoa Alves; coordenadores Arruda Alvim e Thereza Alvim. – Rio de Janeiro: Forense – 2007.

Azevedo, Álvaro Villaça. **Contratos: disposições gerais, princípios e extinção**. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de; CARBONE, Paolo; TÔRRES, Heleno Taveira (Coord.). **Princípios do novo Código Civil brasileiro e outros temas homenagem a Tullio Ascarelli**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

Azevedo, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico e declaração negocial (noções gerais e formação da declaração negocial)**. Tese para o concurso de professor titular de Direito Civil na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 1986.

_____. **Negócio Jurídico: existência, validade, eficácia**, 4ª ed., atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei nº 10.406, de 10.1.2002). São Paulo, Saraiva, 2002.

_____. **Relatório brasileiro sobre revisão contratual apresentado para as Jornadas Brasileiras da Associação Henri Capitant**. In: _____. **Novos estudos e pareceres de direito privado**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 182-198.

_____. **Novos estudos e pareceres de direito privado**. São Paulo: Saraiva, 2009.

Bandeira, Paulo Greco. **Contrato incompleto**. 2014. 253 f. Tese (Doutorado em Direito Civil) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2014.

Betti, Emilio. **Teoria generale delle obbligazioni III: Fonti e vicende dell'obbligazione**. Milano: Giuffrè, 1953.

Bianca, Cesare Massimo. **Diritto Civile (L'Obbligazione). Vol. IV**. Milano: Giuffrè Editore, 1993.

_____. **Diritto Civile. T. III: Il Contrato**. 2 ed. Milano: Giuffrè Editore, 2000.

Boselli, Aldo. **Eccessiva Onerosità, in Novissimo Digesto Italiano**. 3a. ed. Torino, VTET, 1975.

Brasil. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991**. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 21 out. 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/lei/l8245.htm. Acesso em: 03/08/2024.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 23/06/2024.

_____. Ministério da Economia. **Portaria nº 356, de 11 de março de 2020**. Dispõe sobre a regulamentação e operacionalização do disposto na Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que estabelece as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19). Diário Oficial da União, Brasília, DF, 12 mar. 2020. Disponível em: <http://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-n-356-de-11-de-marco-de-2020-247538346>. Acesso em 25/09/2024.

Cabral, Érico de Pina. **A “autonomia” no direito privado**. In: Obrigações e Contratos: princípios e limites. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

Carvalhosa, Modesto. **Considerações sobre relações jurídicas em “shopping centers”**. In: PINTO, Roberto Wilson Renault; OLIVEIRA, Fernando A. Albino de (Coord.). Shopping centers: questões jurídicas, doutrina e jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1991

Cestari, Laise Souza. **Resolução do contrato por onerosidade excessiva no direito brasileiro**. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019. doi:10.11606/D.2.2019.tde-24072020-002159. Acesso em: 2024-09-04.

Cendon, Paolo. **Commentario al codice civile, contratto in generale (artt. 1343 – 1469 bis)**. Milano: Giuffrè, 2010.

Coelho, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: volume I.** 11ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2008

_____. **Manual de direito comercial: direito de empresa.** 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

Dal Pizzol, Ricardo. **Exceção de contrato não cumprido: sinalagma, causa e boa-fé objetiva - uma releitura à luz dos novos temas contratuais.** 2020. Tese (Doutorado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020. doi:10.11606/T.2.2020.tde-22032021-230314. Acesso em: 2024-09-02.

Diniz, Gustavo Saad. **Curso de Direito Comercial** - Rio de Janeiro: Atlas, 2022.

Diniz, Maria Helena. **Código Civil anotado.** 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. **Lei de locações de imóveis urbanos comentada: (Lei n. 8.245, de 18-10-1991).** 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

Farias, Cristiano Chaves de; Rosenvald, Nelson. **Curso de Direito Civil: Contratos, Teoria Geral e Contratos em Espécie.** 7. ed. São Paulo: Juspodvim, 2017.

Godoy, Claudio Luiz Bueno de. **Função Social do Contrato: os novos princípios contratuais.** São Paulo: Saraiva, 2012, 4ª ed.

Gomes, Orlando. **Contratos.** 26ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

Gomide, Alexandre Junqueira. **O risco contratual e sua perspectiva na incorporação imobiliária.** 2021. Tese (Doutorado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2022. doi:10.11606/T.2.2022.tde-27092022-105737. Acesso em: 2024-09-08.

Gonçalves, Lucas Buzaglo. **Aspectos Práticos e Teóricos dos Contratos de Locação de Shopping Centers.** Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2020

International Council of Shopping Centers (ICSC). Dictionary of Shopping center Terms. Second edition. New York: ICSC, 2005.

Kant, Immanuel. **Fundamentos da metafísica dos costumes.** Tradução de Lourival de Queiroz Henkel. Rio de Janeiro: Ediouro, 1993.

Larenz, Karl. **Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos.** Madrid, *Revista de Derecho Privado*, 1956.

Lôbo, Paulo. **Direito Civil - Contratos - Vol. 3** - 11ª Edição. 2024.

Lotufo, Renan. **Código civil comentado: obrigações: parte geral (arts. 233 a 420).** v. 2. São Paulo, Saraiva, 2003.

Macario, Francesco. **Le Sopravvenienze in Trattato del contratto, rimedi 2.** Vincenzo Roppo e Maria Costanza (coord.). Milano: Giuffrè, 2006

Marino, Francisco Paulo De Crescenzo. **Classificação dos contratos**, in **Direito dos contratos** /G. H. JABUR E A. J. PEREIRA JÚNIOR (coord.). São Paulo: Quartier Latin, 2006, pp. 21-50.

_____. **Revisão Contratual**. São Paulo: Almedina Brasil, 2020.

Martins, Fernando Rodrigues. **Princípio da justiça contratual**. – 2 ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.

Marques, Claudia Lima. **A nova crise do contrato: estudos sobre a Nova Teoria Contratual**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

Monti, Rafael Ferreira Fumelli. **A inobservância do princípio da autonomia privada na revisão judicial dos contratos: uma análise econômico-legal**. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito Comercial) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. doi:10.11606/D.2.2018.tde-09102020-000846. Acesso em: 2024-09-02.

Moraes, Renato José de. **Alteração das circunstâncias negociais**. In: JABUR, Gilberto Haddad; PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge (Coord.). **Direito dos Contratos**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

_____. **Cláusula "rebus sic stantibus"**. São Paulo: Saraiva, 2001.

Monteiro, Washington de Barros. **Shopping centers**. In: ARRUDA, José Soares; Lôbo, Carlos Augusto da Silveira (Coord.), **Shopping Centers: aspectos jurídicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

Nery Junior, Nelson. **Código Civil Comentado**. 9. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

Oliveira, Fernando A. Albino de. **Fundo de comércio em shopping centers**. In Pinto, Roberto W. Renault; Oliveira, Fernando A. Albino de (Coord.). **Shopping centers: questões jurídicas**. Saraiva, 1991.

Pereira, Caio Mário da Silva. **Shoppings centers: aspectos jurídicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

Rebouças, Rodrigo F. **Autonomia Privada e a Análise Econômica do Contrato**. São Paulo: Grupo Almedina, 2017. E-book. ISBN 9788584932986. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788584932986/>. Acesso em: 03 set. 2024.

Reckziegel, Janaina; Fabro, Roni Edson. **Autonomia da vontade e autonomia privada no sistema jurídico brasileiro**. Revista de Direito Brasileira, v. 8, p. 161+, 2014. Disponível em: <https://link.gale.com/apps/doc/A441160448/AONE?u=anon~4efd33c3&sid=bookmark-AONE&xid=4be93404>. Acesso em: 28 ago. 2024.

Rodrigues Junior, Otavio Luiz. **Revisão Judicial dos Contratos: Autonomia da Vontade e Teoria da Imprevisão**. 2ª. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

Roppo, Vincenzo. **Il Contratto**. 2. ed. Milano: Giuffrè, 2011.

Riccio, Angelo. **Eccessiva onerosità in Commentario del codice civile Scialoja-Branca a cura di Francesco Galgano, Libro quarto: obbligazioni art. 1467-1469**. – Bologna : Zanichelli Editore, 2010.

Scavone Junior, Luiz Antonio. **Direito Imobiliário: Teoria e Prática: de acordo com o novo Código Civil e legislação extravagante**. 6ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

Schreiber, Anderson; Tartuce, Flávio; Simão, José Fernando; et al. **Código Civil Comentado - Doutrina e Jurisprudência - 6ª Edição**, 2024.

Tartuce, Flávio. **Direito Civil: Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie**. v.3. 19th ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024.

Trabucchi, Alberto. **Instituzioni di diritto civile**. Padova: CEDAM. 1978

Venosa, Sílvio de Salvo. **Novo código civil texto comparado: código civil de 2002, código civil de 1916**. São Paulo: Atlas, 2002.

Zanetti, Andrea Cristina. **Princípio do equilíbrio contratual**. São Paulo: Saraiva, 2012. (Coleção professor Agostinho Alvim; coordenação Renan Lotufo).

Zanetti, Cristiano de Sousa. **Resolução e Revisão por Onerosidade Excessiva**. In: MORRIS, Amanda Zoe; BARROSO, Lucas Abreu (coords.). **Direito dos Contratos**. In: HIRONAKA, Giselda M. F. Novaes (org.). **Direito Civil**. v.3. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. p. 216-22

_____. **O risco contratual**. In: LOPEZ, Teresa Ancora; Lemos, Patrícia Faga Iglecias; Rodrigues Junior, Otavio Luiz (Coord.). **Sociedade de risco e direito privado. Desafios normativos, consumeristas e ambientais**. São Paulo: Atlas, 2013.

Anexo A – Totalidade das decisões analisadas

	Número do Processo (Apelante x Apelado)	Data da Decisão	Categoria da Ação
1	1048837-63.2023 (Uvline x Multiplan)	24/09/2024	Revisão do Aluguel e Encargos
2	1037967-67.2021 (Fernando x Multiplan)	11/06/2024	Revisão do Índice de Reajuste
3	1009658-93.2021 (Colossus x TSC Nove Shopping)	26/03/2024	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
4	1040492-68.2020 (Iguatemi x HAF 3 Sucos)	26/03/2024	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
5	1067111-43.2021 (Pirajibes x Shopping Light)	25/03/2024	Revisão do Aluguel e Encargos
6	1013252-60.2020 (FUNCEF x MGV Confeccões)	30/11/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
7	1128417-13.2021 (Marcelo x Anhanguera)	30/10/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
8	1026764-23.2021 (Iguatemi x Shoulder)	29/10/2023	Revisão do Índice de Reajuste
9	1024781-34.2021 (Têxtil Rossini x Multiplan)	27/10/2023	Revisão do Índice de Reajuste
10	1008492-08.2021 (Sanasa x Multiplan)	30/09/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
11	1063249-64.2021 (GCL Moda x Iguatemi)	26/09/2023	Revisão do Índice de Reajuste
12	1015343-29.2022 (Relax Cosméticos x Cia Santa Cruz)	13/09/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
13	1009523-81.2021 (Julio Okubo x Multiplan)	29/08/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
14	1004831-91.2021 (Juliano Parisi x Shopping Parque D. Pedro)	24/08/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
15	1050616-14.2022 (Mirnu's Confeccões x Iguatemi São José)	11/08/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
16	1005453-49.2021 (Carrefour x M&M Óticas)	09/08/2023	Revisão do Índice de Reajuste
17	1022907-54.2021 (Iguatemi RP x Shoulder)	17/07/2023	Revisão do Índice de Reajuste
18	1053388-54.2021 (Loungerie x Iguatemi)	29/06/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
19	1011198-20.2021 (FMM Rocha x Polo Indaiatuba)	31/05/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
20	1008057-49.2021 (Pacoca Sandálias x MPH Empreendimentos)	30/05/2023	Revisão do Índice de Reajuste

21	1013588-04.2021.8.26.0008 (Polimport x Multiplan S.A.)	25/05/2023	Revisão do Índice de Reajuste
22	1024600-22.2020.8.26.0114 (Cacau Noir x Nova Galleria)	27/04/2023	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
23	1013039-20.2021.8.26.0161 (FUNCEF x MGV Confeções)	27/04/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
24	1026577-10.2020.8.26.0224 (Internacional Shopping x Maria Seinas)	11/04/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
25	1001517-89.2022.8.26.0248 (A.F. Alimentos x Condomínio Polo Indaiatuba)	18/04/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
26	1019592-78.2021.8.26.0001 (Fascar Ltda. x Center Norte S/A)	10/04/2023	Revisão do Índice de Reajuste
27	1014898-93.2020.8.26.0068 (APB Comércio de Alimentos Ltda. x Iguatemi Alphaville)	28/02/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
28	1019773-76.2021.8.26.0002 (Manse Modas Eireli x Multiplan S.A.)	10/03/2023	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
29	1019480-06.2021.8.26.0100 (Matutu Comércio de Alimentos Ltda. x Market Place)	09/11/2022	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
30	1038826-20.2020.8.26.0506 (SJZ Alimentos ME x Iguatemi Ribeirão Preto)	19/12/2022	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
31	1007065-84.2021.8.26.0554 (Rodrigo Gomes x Grand Plaza Shopping)	07/12/2022	Revisão do Índice de Reajuste
32	1075253-39.2021.8.26.0002 (M.shop Comercial Ltda x Multiplan S.A.)	04/11/2022	Revisão do Índice de Reajuste
33	1006461-12.2021.8.26.0009 (HS Mooca 2011 Ltda. x Shopping Center Mooca)	23/09/2022	Revisão do Índice de Reajuste
34	1002819-34.2021.8.26.0008 (TNG Comércio de Roupas Ltda x Multiplan S.A.)	22/09/2022	Revisão do Índice de Reajuste
35	1011956-89.2020.8.26.0100 (Timo Pamplona Restaurante x Verparinvest)	09/09/2022	Revisão do Índice de Reajuste
36	1010692-03.2021.8.26.0100 (Timo Pamplona Restaurante e Bar Ltda x Verparinvest)	08/09/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
37	1011594-86.2020.8.26.0068 (Cacau Noir São Paulo Chocolates x Iguatemi Alphaville)	06/09/2022	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
38	1112273-95.2020.8.26.0100 (Calejardins Cosméticos x Condomínio Shopping Center Iguatemi)	09/08/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
39	1043238-91.2020.8.26.0506 (Multiplan S.A. x PS Papelaria Ltda)	04/08/2022	Revisão do Aluguel e Encargos

40	1064156-39.2021.8.26.0100 (Júlia Ferber Cirri - ME x Iguatemi SP)	02/08/2022	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
41	1012351-87.2020.8.26.0001 (Hardball Ltda x Center Norte)	02/08/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
42	1008357-21.2020.8.26.0011 (Condomínio Eldorado x Rivo)	28/07/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
43	1052392-90.2020.8.26.0100 (MTA Empreend. x VS Brazil)	26/06/2022	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
44	1011908-02.2021.8.26.0002 (Christiane W. x Multiplan S.A.)	27/04/2022	Revisão do Índice de Reajuste
45	1057793-36.2021.8.26.0100 (Musk Artefatos x Brasc SC)	10/03/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
46	1040410-82.2020.8.26.0002 (Market Place x Cacau Noir)	24/02/2022	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
47	1116333-14.2020.8.26.0100 (Shopping Iguatemi x TL Faria Lima)	17/02/2022	Revisão do Índice de Reajuste
48	1017473-47.2020.8.26.0562 (Praiamar x Chilli Beans)	15/02/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
49	1056887-80.2020.8.26.0100 (Botax x Shopping Iguatemi)	31/01/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
50	1003258-85.2020.8.26.0006 (Gustavo Maggioni x D'Colchões)	27/01/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
51	1012298-72.2021.8.26.0001 (Ponto Santa Cruz x Center Norte)	07/12/2021	Revisão do Índice de Reajuste
52	1009345-42.2020.8.26.0011 (JHSF Malls x GMR Com. Alimentos)	22/11/2021	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
53	1016625-54.2021.8.26.0100 (Shopping Iguatemi x Morrison Rangel)	07/10/2021	Revisão do Índice de Reajuste
54	1023717-66.2020.8.26.0602 (Madeshopping x J.C. Versolato)	28/09/2021	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
55	1067655-65.2020.8.26.0100 (Confecções Costume x Brascadm)	09/08/2021	Revisão do Aluguel e Encargos
56	1056080-60.2020.8.26.0100 (GLC Moda Profissional x Shopping Iguatemi)	23/03/2021	Revisão do Aluguel e Encargos
57	1059498-66.2017.8.26.0114 (Expo Dom Pedro x Shopping Parque Dom Pedro)	19/11/2020	Revisão do Aluguel e Encargos

Anexo B – Totalidade das decisões analisadas categorizadas em classes de acordo com seu objeto

	Número do Processo (Apelante x Apelado)	Data da Decisão	Categoria da Ação
1	1048837-63.2023 (Uvline x Multiplan)	24/09/2024	Revisão do Aluguel e Encargos
2	1037967-67.2021 (Fernando x Multiplan)	11/06/2024	Revisão do Índice de Reajuste
3	1009658-93.2021 (Colossus x TSC Nove Shopping)	26/03/2024	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
4	1040492-68.2020 (Iguatemi x HAF 3 Sucos)	26/03/2024	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
5	1067111-43.2021 (Pirajibes x Shopping Light)	25/03/2024	Revisão do Aluguel e Encargos
6	1013252-60.2020 (FUNCEF x MGV Confecções)	30/11/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
7	1128417-13.2021 (Marcelo x Anhanguera)	30/10/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
8	1026764-23.2021 (Iguatemi x Shoulder)	29/10/2023	Revisão do Índice de Reajuste
9	1024781-34.2021 (Têxtil Rossini x Multiplan)	27/10/2023	Revisão do Índice de Reajuste
10	1008492-08.2021 (Sanasa x Multiplan)	30/09/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
11	1063249-64.2021 (GCL Moda x Iguatemi)	26/09/2023	Revisão do Índice de Reajuste
12	1015343-29.2022 (Relax Cosméticos x Cia Santa Cruz)	13/09/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
13	1009523-81.2021 (Julio Okubo x Multiplan)	29/08/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
14	1004831-91.2021 (Juliano Parisi x Shopping Parque D. Pedro)	24/08/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
15	1050616-14.2022 (Mirnu's Confecções x Iguatemi São José)	11/08/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
16	1005453-49.2021 (Carrefour x M&M Óticas)	09/08/2023	Revisão do Índice de Reajuste
17	1022907-54.2021 (Iguatemi RP x Shoulder)	17/07/2023	Revisão do Índice de Reajuste
18	1053388-54.2021 (Loungerie x Iguatemi)	29/06/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
19	1011198-20.2021 (FMM Rocha x Polo Indaiatuba)	31/05/2023	Revisão do Aluguel e Encargos

20	1008057-49.2021 (Pacoca Sandálias x MPH Empreendimentos)	30/05/2023	Revisão do Índice de Reajuste
21	1013588-04.2021.8.26.0008 (Polimport x Multiplan S.A.)	25/05/2023	Revisão do Índice de Reajuste
22	1024600-22.2020.8.26.0114 (Cacau Noir x Nova Galleria)	27/04/2023	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
23	1013039-20.2021.8.26.0161 (FUNCEF x MGV Confeções)	27/04/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
24	1026577-10.2020.8.26.0224 (Internacional Shopping x Maria Seinas)	11/04/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
25	1001517-89.2022.8.26.0248 (A.F. Alimentos x Condomínio Polo Indaiatuba)	18/04/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
26	1019592-78.2021.8.26.0001 (Fascar Ltda. x Center Norte S/A)	10/04/2023	Revisão do Índice de Reajuste
27	1014898-93.2020.8.26.0068 (APB Comércio de Alimentos Ltda. x Iguatemi Alphaville)	28/02/2023	Revisão do Aluguel e Encargos
28	1019773-76.2021.8.26.0002 (Manse Modas Eireli x Multiplan S.A.)	10/03/2023	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
29	1019480-06.2021.8.26.0100 (Matutu Comércio de Alimentos Ltda. x Market Place)	09/11/2022	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
30	1038826-20.2020.8.26.0506 (SJZ Alimentos ME x Iguatemi Ribeirão Preto)	19/12/2022	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
31	1007065-84.2021.8.26.0554 (Rodrigo Gomes x Grand Plaza Shopping)	07/12/2022	Revisão do Índice de Reajuste
32	1075253-39.2021.8.26.0002 (M.shop Comercial Ltda x Multiplan S.A.)	04/11/2022	Revisão do Índice de Reajuste
33	1006461-12.2021.8.26.0009 (HS Mooca 2011 Ltda. x Shopping Center Mooca)	23/09/2022	Revisão do Índice de Reajuste
34	1002819-34.2021.8.26.0008 (TNG Comércio de Roupas Ltda x Multiplan S.A.)	22/09/2022	Revisão do Índice de Reajuste
35	1011956-89.2020.8.26.0100 (Timo Pamplona Restaurante x Verparinvest)	09/09/2022	Revisão do Índice de Reajuste
36	1010692-03.2021.8.26.0100 (Timo Pamplona Restaurante e Bar Ltda x Verparinvest)	08/09/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
37	1011594-86.2020.8.26.0068 (Cacau Noir São Paulo Chocolates x Iguatemi Alphaville)	06/09/2022	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
38	1112273-95.2020.8.26.0100 (Calejardins Cosméticos x Condomínio Shopping Center Iguatemi)	09/08/2022	Revisão do Aluguel e Encargos

39	1043238-91.2020.8.26.0506 (Multiplan S.A. x PS Papelaria Ltda)	04/08/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
40	1064156-39.2021.8.26.0100 (Júlia Ferber Cirri - ME x Iguatemi SP)	02/08/2022	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
41	1012351-87.2020.8.26.0001 (Hardball Ltda x Center Norte)	02/08/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
42	1008357-21.2020.8.26.0011 (Condomínio Eldorado x Rivo)	28/07/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
43	1052392-90.2020.8.26.0100 (MTA Empreend. x VS Brazil)	26/06/2022	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
44	1011908-02.2021.8.26.0002 (Christiane W. x Multiplan S.A.)	27/04/2022	Revisão do Índice de Reajuste
45	1057793-36.2021.8.26.0100 (Musk Artefatos x Brasc SC)	10/03/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
46	1040410-82.2020.8.26.0002 (Market Place x Cacau Noir)	24/02/2022	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
47	1116333-14.2020.8.26.0100 (Shopping Iguatemi x TL Faria Lima)	17/02/2022	Revisão do Índice de Reajuste
48	1017473-47.2020.8.26.0562 (Praiamar x Chilli Beans)	15/02/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
49	1056887-80.2020.8.26.0100 (Botax x Shopping Iguatemi)	31/01/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
50	1003258-85.2020.8.26.0006 (Gustavo Maggioni x D'Colchões)	27/01/2022	Revisão do Aluguel e Encargos
51	1012298-72.2021.8.26.0001 (Ponto Santa Cruz x Center Norte)	07/12/2021	Revisão do Índice de Reajuste
52	1009345-42.2020.8.26.0011 (JHSF Malls x GMR Com. Alimentos)	22/11/2021	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
53	1016625-54.2021.8.26.0100 (Shopping Iguatemi x Morrison Rangel)	07/10/2021	Revisão do Índice de Reajuste
54	1023717-66.2020.8.26.0602 (Madeshopping x J.C. Versolato)	28/09/2021	Inexigibilidade/Redução de Multa Contratual
55	1067655-65.2020.8.26.0100 (Confecções Costume x Brascadm)	09/08/2021	Revisão do Aluguel e Encargos
56	1056080-60.2020.8.26.0100 (GLC Moda Profissional x Shopping Iguatemi)	23/03/2021	Revisão do Aluguel e Encargos
57	1059498-66.2017.8.26.0114 (Expo Dom Pedro x Shopping Parque Dom Pedro)	19/11/2020	Revisão do Aluguel e Encargos