

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE**  
**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO POLÍTICO E**  
**ECONÔMICO**

**GLENDAMARGARETH OLIVEIRA LARANJO**

**O CONTRATO DE LOCAÇÃO EM *SHOPPING CENTER*: SEGURANÇA JURÍDICA,  
ASPECTOS CONCORRENCIAIS E COMÉRCIO ELETRÔNICO**

**SÃO PAULO**

**2022**

**UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE**  
**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO POLÍTICO E**  
**ECONÔMICO**

**GLENDIA MARGARETH OLIVEIRA LARANJO**

**O CONTRATO DE LOCAÇÃO EM *SHOPPING CENTER*: SEGURANÇA JURÍDICA,**  
**ASPECTOS CONCORRENCIAIS E COMÉRCIO ELETRÔNICO**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Universidade Presbiteriana Mackenzie, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Político e Econômico, sob a orientação do Prof. Dr. Vicente Bagnoli.

**SÃO PAULO**

**2022**

GLENDAMARGARETH OLIVEIRA LARANJO

**O CONTRATO DE LOCAÇÃO EM *SHOPPING CENTER*: SEGURANÇA JURÍDICA,  
ASPECTOS CONCORRENCIAIS E COMÉRCIO ELETRÔNICO**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Universidade Presbiteriana Mackenzie, como exigência parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Político e Econômico, sob a orientação do Prof. Dr. Vicente Bagnoli.

Aprovada em 30/01/2023

BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Dr. Vicente Bagnoli  
Universidade Presbiteriana Mackenzie

---

Prof. Dr. Felipe Chiarello  
Universidade Presbiteriana Mackenzie

---

Prof. Dr. Luciano Timm  
Fundação Getúlio Vargas

Elaborado pelo Sistema de Geração Automática de Ficha Catalográfica da Mackenzie com os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

L318c Laranjo, Glenda Margareth Oliveira.  
O contrato de locação em shopping center: segurança jurídica, aspectos concorrenciais e comércio eletrônico : [recurso eletrônico] / Glenda Margareth Oliveira Laranjo.  
1027 KB ; il.

Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) - Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2023.  
Orientador(a): Prof(a). Dr(a). Vicente Bagnoli.  
Referências Bibliográficas: f. 128-136.

1. Shopping Center. 2. Contrato De Locação. 3. Equilíbrio Econômico. 4. Cláusula De Raio. 5. Cláusula De Exclusividade. 6. E-commerce. I. Bagnoli, Vicente, *orientador(a)*. II. Título.

Bibliotecário(a) Responsável: Aline Amarante Pereira - CRB 8/9549

## RESUMO

O tema da presente pesquisa é analisar os aspectos contemporâneos no tocante aos contratos de locação em *shopping center*. A pesquisa contextualiza o surgimento dos *shopping centers* no mundo e dos primeiros *shoppings* no Brasil; identifica e caracteriza o modelo de negócio; pontua os instrumentos contratuais firmados no âmbito dos *shopping centers*, analisa sua natureza jurídica e principais cláusulas; perpassa pelo estudo dos principais princípios de interpretação destes contratos, com ênfase no princípio do equilíbrio econômico contratual, que é conceito fundamental nos casos de necessidade de alteração do pacto pelas partes ou no caso de intervenção judicial; analisa os aspectos concorrenciais presentes nos instrumentos da locação firmados entre o empreendedor e o lojista, com destaque para a conceituação e a contextualização das cláusulas de raio e de exclusividade; e reúne os principais casos julgados pelo Judiciário e pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) envolvendo as referidas cláusulas. O método de pesquisa utilizado é o dedutivo e traz uma pesquisa empírica da jurisprudência sobre o tema. Trata-se de uma pesquisa acadêmica, qualitativa e quantitativa, cuja abordagem será a revisão bibliográfica de obras, artigos científicos, dissertações e teses de autores nacionais e estrangeiros que tratam do tema em estudo; e a revisão documental, de leis constitucionais e infraconstitucionais, projetos de lei e decisões jurisprudenciais que também referenciam o objeto da pesquisa. Concluiu-se que o contrato de locação firmado entre o locador e o locatário de *shopping center* é um instrumento de natureza de contrato misto, caracterizado pelo aproveitamento, no todo ou em parte, de elementos dos contratos típicos; que presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção; que o modo mais eficaz de reestabelecimento do equilíbrio do contrato é por meio de convenção entre as partes, pois viabiliza a solução mais passível de cumprimento pelos envolvidos; que as cláusulas de raio e de exclusividade não se configuram ilícitas por objeto, desde que se encontrem adstritas aos limites necessários que justifiquem a sua previsão e a sua finalidade; que nos casos analisados na jurisprudência, as cláusulas de raio e de exclusividade são em sua maioria consideradas válidas sob a perspectiva contratual, e infratoras da ordem econômica na perspectiva concorrencial. Analisou-se também o *e-commerce* no Brasil e o impacto do comércio eletrônico, ao estudar a base legal destes negócios e os impactos nos contratos firmados entre empreendedor e lojista.

**Palavras-chave:** Shopping center. Contrato de locação. Equilíbrio econômico. Cláusula de raio. Cláusula de exclusividade. E-commerce.

## ABSTRACT

The focus of this study is to analyze the contemporary aspects of the leasing contract in malls. The research contextualizes the origin of the malls in the world and how the first malls came to Brazil. It identifies the business model, points out the contract signed in the context of a commercial center, analyses its legal nature and main clauses, runs through the studies of the main principles of interpretation of these contracts - which are fundamental in case of a need to alter the agreement by the parties or in case of a judicial intervention, analyses the antitrust aspects that are present on the instruments of the lease contract signed by the mall owner and the tenant while emphasizing the conceptualization and contextualization of radius and exclusivity clauses, bringing together the main cases judged by the judiciary and by the Administrative Council for Economic Defense (CADE) involving the aforementioned clauses. The research method used is deductive and empirical research of the jurisprudence on the topic. This is an academic, qualitative, and quantitative research, in which the approach is the bibliographic review of books, scientific articles, dissertations, theses of national and foreign authors that address the theme, and a documentary review of constitutional and infra-constitutional laws, bills, and jurisprudential decisions that also refer to the focus of the research. The research concluded that the leasing contract signed between the lessor and lessee of a mall is a contract of a mixed nature, characterized by the use, in whole or in part, of elements of typical contracts that are assumed to be equal until the presence of concrete elements that justify the removal of this presumption, in which the effective way of re-establishing the balance of the contract is through an agreement between the parties, as it enables the solution that is most likely to be fulfilled by those involved and the radius and exclusivity clauses are not illicit - as long as they are bound by the necessary limits that justify their prediction and purpose. In the analyzed cases in jurisprudence, the radius and exclusivity clauses are mostly considered valid from the contractual perspective and violate the economic order from the antitrust perspective. The study also analyzed e-commerce in Brazil and its impact by studying the legal basis of these businesses and the effects on contracts signed between entrepreneurs and shopkeepers.

**Keywords:** Mall. Lease agreement. Economic balance. Radius clause. Exclusivity clause. E-commerce.

## LISTA DE ILUSTRAÇÕES

<b>Gráfico 1</b> – Intervenção judicial no contrato com base na data do julgado .....	65
<b>Gráfico 2</b> – Intervenção judicial no contrato com base no pedido .....	66

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	8
<b>1 O SHOPPING CENTER: CONCEITO</b> .....	12
1.1 O SURGIMENTO DOS <i>SHOPPING CENTERS</i> : A RELEVÂNCIA SOCIAL E ECONÔMICA .....	14
1.2 O MODELO DE NEGÓCIO .....	25
<b>2 A SEGURANÇA JURÍDICA</b> .....	28
2.1 NATUREZA JURÍDICA .....	33
2.2 OS INSTRUMENTOS CONTRATUAIS DO <i>SHOPPING CENTER</i> .....	36
2.2.1 O Contrato de Locação .....	37
2.2.2 As Normas Gerais e o Regimento Interno.....	38
2.2.3 O Contrato de Cessão de Direito de Uso ( <i>Res Sperata</i> ou Luvas) .....	44
2.3 AS PRINCIPAIS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE LOCAÇÃO .....	45
2.3.1 As Cláusulas de Remuneração .....	45
2.3.2 Os Encargos Comuns e o Fundo de Promoção e Propaganda.....	49
2.4 A INTERPRETAÇÃO DO CONTRATO .....	50
2.4.1 O Princípio da Boa-Fé Objetiva .....	52
2.4.2 O Princípio do Equilíbrio Econômico do Contrato .....	54
2.4.3 A Força Obrigatória dos Contrato ( <i>Pacta Sunt Servanda</i> ).....	59
2.5 A INTERVENÇÃO NO CONTRATO EM RAZÃO DA PANDEMIA E O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO..	60
<b>3 O COMÉRCIO ELETRÔNICO E O SHOPPING CENTER</b> .....	71
3.1 A BASE LEGAL DO <i>E-COMMERCE</i> NO BRASIL .....	72
3.2 DADOS E IMPACTO NO <i>SHOPPING CENTER</i> .....	76
3.3 DESDOBRAMENTOS DO <i>E-COMMERCE</i> NO <i>SHOPPING CENTER</i> .....	82
3.3.1 Aspecto Contratual do <i>E-commerce</i> no <i>Shopping Center</i> .....	85
3.3.2 Aspecto Concorrencial do <i>E-commerce</i> no <i>Shopping Center</i> .....	89
<b>4 O ASPECTO CONCORRENCIAL NOS CONTRATOS DE SHOPPING CENTER</b> .....	92
4.1 INTRODUÇÃO ACERCA DA CONCORRÊNCIA .....	92
4.2 PODER ECONÔMICO, MERCADO RELEVANTE E POSIÇÃO DOMINANTE .....	94
4.3 A CLÁUSULA DE RAIOS E A CLÁUSULA DE EXCLUSIVIDADE.....	101
4.4 ANÁLISE DE CASOS .....	106
<b>CONCLUSÃO</b> .....	121
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	128



## INTRODUÇÃO

Para o desenvolvimento da atividade comercial é necessário um local apropriado, que, em muitos casos, dá-se por meio da relação de locação, na qual o proprietário cede o espaço para o inquilino que paga uma contraprestação em troca. Os instrumentos escritos que formalizam as relações locatícias são os contratos de locação, que são firmados em razão dos interesses de ambas as partes e a finalidade de utilização do espaço; em regra divide-se em contratos de locação residencial e não-residencial.

Quando há interesse por parte de lojista em explorar sua atividade comercial em um *shopping center*, este firma com o empreendedor um contrato de locação e outros instrumentos contratuais acessórios ao contrato. Os instrumentos são diferentes do contrato de locação não-residencial praticado em outros espaços, por motivo da complexidade do modelo do negócio. Soma-se a esta atividade que os *shopping centers* são um local central da vida em sociedade, pois não mais apenas um local de compras e tornaram-se locais de encontro, lazer, entretenimento e experiências ao desempenhar um papel social e econômico de alta relevância, motivo pelo qual os contratos ali firmados devem refletir todos os aspectos do que o empreendimento representa para as partes envolvidas.

O contrato de locação deve ser firmado para conferir a segurança jurídica às partes, e por este motivo é essencial que seja economicamente equilibrado. Em caso de necessidade de sua interpretação, o contrato juntamente com outros princípios servirá como base para toda a discussão, eis que toda alteração (extra ou judicial) ao contrato será realizada com suporte na premissa de que o contrato estaria em desequilíbrio. Ao considerar a complexidade deste tipo de contrato, em razão da liberdade que a lei concede às partes para que escolham livremente as cláusulas neste tipo de negócio, torna-se tarefa difícil apurar os elementos capazes de identificar o equilíbrio econômico.

Além disso, dentre as cláusulas que podem vir a afetar o equilíbrio econômico do contrato estão as cláusulas de raio e de exclusividade, que impedem que o locatário inaugure uma loja da mesma natureza ou não naquela aberta no *shopping* em um raio de quilometragem contado a partir do empreendimento; sob o aspecto contratual, o judiciário e a autoridade concorrencial chancelaram a validade e licite das referidas cláusulas, com a ressalva de que eventual abusividade precisa ser analisada no caso concreto.

Em razão da peculiaridade do contexto envolvendo o empreendimento *shopping center* (seu modelo de negócio diferenciado e o princípio da cooperação de diferencia este mercado de outros), é de suma importância a preservação dos instrumentos contratuais firmados nos *shoppings*, o que precisa ser feito através da preservação do contrato e manutenção do seu equilíbrio econômico. Assim, presente pesquisa questiona como alcançar o equilíbrio econômico nos contratos de locação de *shopping center*, cujo objetivo principal ao final é fornecer meios para alcançar e manter o equilíbrio nestes contratos.

Ainda, os objetivos específicos são os de analisar como se organiza o mercado de negócios entre lojistas e empreendedores de *shopping center*; identificar como o equilíbrio econômico irá auxiliar na interpretação da nova função social dos contratos, identificar quais situações de desacordo entre as partes que apontam/utilizam o desequilíbrio econômico como dificultador, conceituar as cláusulas de raio e de exclusividade, e analisar os principais casos julgados pelo judiciário e pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) envolvendo os contrato de *shopping* no tocante à estas cláusulas.

O método de abordagem para a elaboração da pesquisa a ser realizada será o dedutivo. Trata-se de uma pesquisa acadêmica e qualitativa, cuja abordagem será (i) a revisão bibliográfica de obras, artigos científicos, dissertações e teses de autores nacionais e estrangeiros que tratam da relação imputabilidade penal das pessoas jurídicas; e (ii) a revisão documental, de leis constitucionais e infraconstitucionais, projetos de lei e decisões jurisprudenciais que também referenciam o tema.

Adota-se como marco teórico, no tocante à natureza do contrato de locação entre lojistas e empreendedores de *shopping center* e seus métodos de interpretação, a visão de Fábio Ulhoa Coelho, ao apresentar o contrato como de natureza mista, caracterizado pelo aproveitamento, no todo ou em parte, de elementos dos contratos típicos, bem como de presunção paritária até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção. No tocante ao aspecto concorrencial, adota-se a visão de Calixto Salomão Filho, na medida em que o conceito de poder econômico não se limita a existência de poder para aumentar os preços, mas, sim, a possibilidade de escolher entre grande participação no mercado e menor lucratividade, ou pequena participação e maior lucratividade.

O primeiro capítulo conceitua o que é o *shopping center*, explana como ocorreu o surgimento dos primeiros empreendimentos nos Estados Unidos da América, na Europa, e

posteriormente no Brasil. Além disso, discorre acerca do modelo de negócios do *shopping center*, que se diferencia de outros tipos de negócios em razão de haver uma administração centralizada que exerce uma atividade especializada que envolve conhecimentos técnicos e mercadológicos específicos; cabe à administração o estudo e a formação do *tenant mix*, visando sempre a tornar-se um empreendimento atrativo aos consumidores e com maior circulação de pessoas.

No segundo capítulo, aborda-se a necessidade de que as relações havidas entre o empreendedor e o lojista de *shopping center* sejam revestidas de segurança jurídica. Para isto, analisa-se a natureza dos contratos de locação; pontua-se os tipos de instrumentos contratuais mais firmados usualmente no contexto de *shopping center*, que são o contrato de locação, as normas gerais e o regimento interno, e o contrato de cessão de direito de uso (*res sperata* ou luvas). Em razão das peculiaridades do modelo de negócio, elencam-se as principais cláusulas editadas com o objetivo de atender às necessidades tanto do locador quanto do locatário, dentre as quais estão as diferentes cláusulas de remuneração (mínima mensal, percentual, em dobro, média anual e custo total de ocupação), cobrança de encargos comuns por meio do coeficiente de rateio de despesas, e a previsão de contribuição para o fundo de promoção e propaganda.

No segundo capítulo, adicionalmente, destaca-se os princípios informadores da interpretação dos contratos, como o princípio da boa-fé objetiva, o equilíbrio econômico do contrato e da *pacta sunt servanda*. Para identificar o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no tocante aos pedidos judiciais de intervenção nos contratos de locação de *shopping center* em razão da pandemia, analisar-se-á 128 acórdãos julgados entre 1 de março de 2020 e 25 de setembro de 2022; os descritores a pesquisar serão: *revisional*; *shopping*; *embargos à execução*, *índice*, *multa rescisória* e *pandemia*, e os acórdãos a serem selecionados de forma aleatória no resultado da pesquisa.

O terceiro capítulo traz o conceito de comércio eletrônico, a sua base legal e os dados no Brasil; demonstra as aplicabilidades do Código Civil e do Código de Defesa do Consumidor nas relações comerciais digitais, a depender dos atores envolvidos e da finalidade da contratação, além de destacar a influência do Marco Civil da Internet neste contexto. Demonstra-se a tendência *omnichannel* do varejo digital e como o comércio eletrônico aumentou no *shopping center* após o período da Pandemia. Ao final, analisa-se a influência do *e-commerce* sob a perspectiva contratual e concorrencial nos contratos de *shopping center*.

O quarto e último capítulo dedica-se a analisar o aspecto concorrencial nos contratos de *shopping center*; introduz-se o tema da concorrência no Brasil e as principais leis e órgãos que se relacionam com o tema e explana-se os conceitos de poder econômico, mercado relevante e posição

dominante, tanto no aspecto concorrencial no geral, quanto no contexto de *shopping center*. A seguir, são indicadas as duas cláusulas principais nos contratos de *shopping center* que apresentam um forte aspecto concorrencial, quais sejam, a cláusula de raio e a cláusula de exclusividade; demonstra-se como as cláusulas são inseridas nos contratos e qual o fundamento para a sua existência. Ao final do capítulo, analisa-se os processos administrativos julgados pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) e pelo Poder Judiciário envolvendo as perspectivas contratual e concorrencial das cláusulas.

O presente estudo traz como contribuição a possibilidade de auxiliar os empresários e os empreendedores de *shopping center* a melhorar os contratos dessa natureza. Além disso, a pesquisa contribuirá para que haja maior entendimento sobre o tema também para a magistratura. A pesquisa contribuirá adicionalmente para a reflexão sobre um tema ainda pouco explorado. Por fim, o tema está em alinhamento com a Linha de pesquisa: poder econômico e seus limites jurídicos, do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

## 1 O SHOPPING CENTER: CONCEITO

O objeto do presente estudo é a estrutura comercial denominada no Brasil *shopping center*, expressão originária da língua Inglesa, cuja tradução literal é centro de compras. Curiosamente, na língua Inglesa denomina-se o estabelecimento *mall*, pelo motivo de *shopping* significar, entre outras coisas, o ato de fazer compras.

Apesar da expressão *shopping center* em tradução literal indicar centro de compras, os *shopping centers* transformaram-se em estruturas amplas que excedem a atividade de comprar. A estrutura do *shopping* é chamativa ao consumidor, pois reúne em um único espaço lojas de ramos diversos, além de restaurantes e outras opções de entretenimento para adultos e crianças, em um espaço fechado, climatizado, com estacionamento privativo e de fácil acesso. Todos esses fatores em conjunto tornam o *shopping* um espaço muito presente na vida urbana e social. Maria Elisa Gualandi Verri, ao abordar o modelo de edificação dos *shopping centers*, assevera que “A estrutura física dos *shopping centers* consiste na reunião, em um mesmo espaço físico, de diversas lojas que, elaboradamente, concentram as mais diversas atividades comerciais”<sup>1</sup>. A Autora esclarece que a estrutura oferece vantagens aos consumidores, com destaque para o estacionamento, o horário de fechamento, a segurança e a pluralidade de opções comerciais em um ambiente agradável.

Na visão de Gladston Mamede<sup>2</sup>, o *shopping* seria uma área com lojas de vários tipos e cujo objetivo seria satisfazer as variadas necessidades das pessoas, no denominado “templo de consumo”. Adicionalmente ao local adequado para as compras, o *shopping* também tem uma função social para o encontro de pessoas e o desenvolvimento das relações sociais. Nesse aspecto, Mamede destaca que o *shopping* configura um local de lazer e sociabilidade e constitui um elemento gerador de estilos de consumo e de representações simbólicas da urbanidade capitalista.

Sob a perspectiva organizacional, o *shopping* diferencia-se dos demais centros de compra em razão da administração centralizada, que coordena a seleção das lojas e dos serviços oferecidos em um mesmo empreendimento, o que objetiva promover uma variedade, denominada *mix*, mais atrativa ao consumidor. Marcelo Barbaresco pondera sobre a relevância do comportamento uniforme dos atores do *shopping*, bem como à sua administração única e centralizada:

---

<sup>1</sup> VERRI, Maria Elisa Gualandi. **Shopping Centers: aspectos jurídicos e suas origens**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 27.

<sup>2</sup> MAMEDE, Gladston. **Contrato de Locação em Shopping Center: abusos e ilegalidades**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 24/25.

O que caracteriza um empreendimento imobiliário em regime de shopping center é, para além das questões físicas do imóvel, um comportamento uniforme de maneira que objetivos comuns, em regime de cooperação, sejam possíveis. Para tanto, cada integrante do todo e, portanto, do estabelecimento que se forma e conforma pela junção de cada uma de suas partes, se encontram interligados a uma administração única e centralizada que tem a finalidade, isto é, a função social e econômica de estruturar e organizar o conjunto.<sup>3</sup>

As lojas, restaurantes, atrações e serviços dispostos em um *shopping* são minuciosamente pensadas pela administração central não apenas sob a perspectiva da variedade, mas também a localização no empreendimento, a dimensão da loja e o tipo de fachada/vitrine. Alexandre de S. Belmonte<sup>4</sup> ressalta que, apesar de aparentemente convencional, tudo ali é minuciosamente idealizado, a começar da distribuição das atividades negociais e da determinação prévia das lojas<sup>5</sup>.

Para que a variedade de lojas e o planejamento da administração centralizada sejam efetivos, valoriza-se as relações havidas no contexto do *shopping center*, notadamente quanto aos esforços comuns do empreendedor e do lojista interligados pela administração centralizada, que é o ponto central para o sucesso de um empreendimento neste tipo de negócio.

A conceituação de *shopping center* perpassa a perspectiva do espaço físico, como a sua área e as suas características. O que o diferencia de outros tipos negociais é a administração centralizada e a pré-organização das lojas e dos serviços ali prestados. A Associação Brasileira de Shopping Centers (ABRASCE)<sup>6</sup> conceitua que o *shopping center* é o empreendimento cuja Área Bruta Locável (ABL) seja superior a 5 mil m<sup>2</sup>, formado por diversas unidades comerciais, em que a administração é única, centralizada e pratica um aluguel fixo e um percentual<sup>7</sup>.

---

<sup>3</sup> BARBARESCO, Marcelo. Shopping Center. In: **Curso de Direito Imobiliário Brasileiro**. Borges, Marcus Vinicius Motter (coord.) São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 710 –.712.

<sup>4</sup> BELMONTE, Alexandre de S. A. **Natureza Jurídicas dos Shopping Centers**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 1989, p. 5.

<sup>5</sup> *Ibid.*, p. 5 *et seq.*

<sup>6</sup> “Fundada em 1976, a Associação Brasileira de Shopping Centers (Abrasce) atua para o fortalecimento e desenvolvimento do setor e na defesa dos interesses dos shopping centers, sendo hoje uma referência no setor varejista brasileiro. Com aproximadamente 400 associados, a entidade oferece um amplo acesso a benefícios, como: assessoria jurídica, eventos, seminários, congressos, cursos de capacitação e pesquisas de mercado.” (ABRESCE. **Sobre Nós**. Disponível em: <https://abrasce.com.br/sobre-nos/>. Acesso em: 12 maio 2022.

<sup>7</sup> ABRASCE. **Definições e Convenções**. Disponível em: <https://abrasce.com.br/numeros/definicoes-e-convencoes/>. Acesso em: 18 maio 2022.

A ABRASCE esclarece também que o *shopping center* dispõe de lojas âncoras e vagas de estacionamento compatíveis com a legislação da região onde está instalado. O *shopping* pequeno compreende uma ABL de até 9.999m<sup>2</sup>; o *shopping* médio de 20.000 a 29.999m<sup>2</sup>; o regional de 30.000 a 59.999m<sup>2</sup>; e o mega superior a 60.000m<sup>2</sup><sup>8</sup>. Na definição de G.R. Leak e D.I. Turner (1982)<sup>9</sup> e na percepção de Henrique F. Gomes, Licínio da Silva Portugal e Júlio Manoel Andrade Monteiro de Barros<sup>10</sup>, os *shoppings* podem ser classificados de acordo com a ABL, sendo *shopping* de vizinhança com ABL entre 3.000 m<sup>2</sup> e 9.000 m<sup>2</sup>, o *shopping* comunitário com ABL entre 9.000 m<sup>2</sup> e 27.000 m<sup>2</sup>, e o *shopping* regional com ABL entre 27.000 m<sup>2</sup> e 93.000 m<sup>2</sup>.

### 1.1 O SURGIMENTO DOS *SHOPPING CENTERS*: A RELEVÂNCIA SOCIAL E ECONÔMICA

A história dos centros comerciais amplos, que evoluíram para o que atualmente se denomina *shopping center*, confunde-se com a história do varejo nos Estados Unidos da América. Uma das primeiras informações sobre o surgimento dos *shopping centers* remonta ao ano de 1907, na Cidade de Baltimore, na qual um grupo de lojistas reuniu-se e edificou um espaço com estacionamento disponível. Em torno dos anos 1920, no Estado-membro da Califórnia, percebia-se a tendência de os supermercados funcionarem como âncora e servirem como ímã de atração para as lojas menores em seu entorno. Em 1922, na Cidade de Kansas, construiu-se um grupo de lojas que eram acessíveis para carros. Em 1931, na Cidade de Dallas, o estabelecimento comercial denominado *Highland Park Shopping Village* foi o primeiro grupo de lojas que apresentava estacionamento, cujas lojas apresentavam a sua fachada em oposto à rua<sup>11</sup>.

No cenário do pós-guerra, entre os anos 1950 e 1955, percebeu-se um movimento em escala maior de aparecimento de estabelecimentos mais similares com os existentes atualmente. Naquela

<sup>8</sup> ABRASCE. Definições e Convenções. Disponível em: <https://abrasce.com.br/numeros/definicoes-e-convencoes/>. Acesso em: 18 maio 2022.

<sup>9</sup> LEAK, G. R., TURNER, D. J. **Shopper and vehicle characteristics at large retail shopping centers**. Traffic Engineering and Control. London, 1982.

<sup>10</sup> GOMES, Henrique Ferreira; PORTUGAL, Licínio da Silva; BARROS, Júlio Manoel Andrade Monteiro de. Caracterização da indústria de shopping centers no Brasil. **BNDES Setorial**, Rio de Janeiro, n. 20, p. 281-298, 2004.

<sup>11</sup> FEINBERG, Richard A.; MEOLI, Jennifer Meoli. A Brief History of the Mall. **UT: Association for Consumer Research**, v. 18, p. 426-427, 1991.

época, o mercado varejista estadunidense era dominado pelas lojas pequenas; surgiu um avanço considerável das lojas grandes de departamento, que continuamente ganhavam mais espaço nas cidades populosas, bem como das lojas menores de departamento em cidades de porte menor. Naquele período, observou-se nos Estados Unidos da América o aumento da população descentralizada, denominado *subúrbio*, mediante a diminuição da população nas áreas centrais das cidades. Segundo Vick Howard<sup>12</sup>, os subúrbios estadunidenses eram áreas residenciais de baixa densidade ao redor das cidades amplas, nas quais as pessoas de classes e raças similares viviam cercadas de árvores e grama e possuíam um ou dois carros estacionados na garagem.

Para que as pessoas que viviam naquelas áreas pudessem ir aos seus locais de trabalho ou ao centro da cidade para comprar ou fazer negócios, era necessário terem mais mobilidade, o que impulsionou o setor automobilístico. Naquele período, de acordo com Howard<sup>13</sup>, as vendas de carros quadruplicaram. Antes do surgimento do automóvel, a dimensão das áreas residenciais era controlada automaticamente pela distância entre a estação de trem ou o local de acesso ao ônibus público. O automóvel como um meio de transporte de massa promoveu muita liberdade de movimentação individual.

Diversamente do que ocorria naquele momento na Europa, onde se observava um incentivo maior ao uso do transporte público e o fortalecimento dos centros de compra localizados nas áreas centrais das cidades grandes, nos Estados Unidos da América percebeu-se o aumento da dependência do automóvel, motivo pelo qual as lojas grandes de departamento passaram a investir em estacionamentos para atender a essa necessidade.

Como a maioria das lojas localizava-se nas áreas centrais das cidades populosas, o intenso fluxo de pessoas e de carros naqueles estabelecimentos culminou em problemas de trânsito e falta de vagas de estacionamento. Para promover a solução para este problema, as marcas de lojas de departamento começaram a abrir estabelecimentos nos subúrbios, que continham muitas vagas de estacionamento e visavam a suprir a necessidade de uma opção de compras fora do distrito central de negócios. A localização das novas lojas tendia a ser próxima à rodovia para facilitar o acesso das pessoas que necessitavam deslocar-se de uma cidade a outra, de modo que as pessoas estacionavam os seus carros na lateral da rodovia.

---

<sup>12</sup> HOWARD, Vicki. **From Main Street to Mall: The Rise and Fall of the American Department Store.** Philadelphia, Pennsylvania: University of Pennsylvania Press, 2015, p. 134.

<sup>13</sup> *Ibid.*, p. 134.



Nesse movimento de trânsito, Howard esclarece<sup>14</sup> que os centros de compra e as lojas de departamento localizadas nos subúrbios, ou seja, fora das regiões centrais das cidades, passaram de 31% em 1948 para aproximadamente 60% em 1961. A expansão das marcas para os centros de compra nos subúrbios teve o suporte financeiro de instituições bancárias e fundos de desenvolvimento. Inicialmente, os empresários do ramo preferiam majoritariamente que os locatários dos centros de compras fossem independentes, o que mudou quando os investidores começaram a demandar alto crédito dos ocupantes; surgiram as redes extensas de lojas que se posicionaram como âncoras no contexto dos centros comerciais<sup>15</sup>.

O conceito de *shopping center* originou-se da necessidade básica do consumidor naquele momento de uma área de compras acessível, com diversidade de produtos e área ampla de estacionamento. Na época de edificação dos *shoppings*, os centros de compras ofereciam aos consumidores uma experiência única e distinta dos distritos tradicionais de negócios localizados nas áreas centrais das cidades. Howard<sup>16</sup> destaca que a forma nova de distribuir bens e serviços diferenciava-se das formas anteriores por serem lojas projetadas, construídas e operadas de forma única, ocupada por locatários que eram selecionados em razão do que poderiam contribuir para o todo. “Com área verde e atmosfera de parque, era esperado que os centros de compras servissem ambos como um centro comercial e social.”<sup>17</sup> (tradução nossa).

Os centros de compra eram definidos como uma sequência linear de lojas que apontavam para o estacionamento; o efeito geral era de que as lojas eram posicionadas em torno do amor dos consumidores pelos seus veículos. Poder-se-ia considerar diversos fatores para a evolução desse modelo para o modelo de *shopping center* que se conhece hodiernamente: dentre eles destaca-se a necessidade de organização complexa e centralizada e de uma variedade de lojas de diversos ramos

---

<sup>14</sup> HOWARD, 2015, p. 134.

<sup>15</sup> Dentre os fatores já mencionados no texto, cabe destacar os seguintes aspectos que tiveram forte influência para o desenvolvimento do setor de *shopping centers* no Estados Unidos da América: a entrada dos investidores institucionais, em especial, os fundos de pensão; a redução do crédito na década de 1990, responsável por alterações nas fontes de financiamento, mediante o aumento da participação dos fundos de investimento imobiliário que apresentavam benefícios fiscais, assim como o aumento das ofertas públicas de ações; o crescente papel social-urbanístico dos empreendimentos, mediante a revitalização de áreas degradadas nos centros; a evolução dos contratos e da legislação para atender ao desafio do mix de lojas do empreendimento; e a evolução dos conceitos que abrangiam principalmente a conveniência, o lazer e os serviços, assim como as inovações para atender a novas demandas dos consumidores. HOWARD, 2015, p. 134-135.

<sup>16</sup> HOWARD, 2015, p. 141.

<sup>17</sup> Texto original em inglês: “*With grassy courtyards and parklike atmosphere, shopping centers were expected to serve as both a commercial and a social center.*”

concentradas em um mesmo local; a facilidade de estacionamento próprio; um local seguro; o estabelecimento que fizesse contraponto com o clima (ambiente com ar-condicionado nos dias quentes, e com arrefecimento nos dias frios); e também por tratar-se de um local fechado, acessível em qualquer período do dia, independentemente das condições climáticas (como chuva, sol, neve, etc.).

O *shopping* passou a ter importância social, na medida em que se tornou um local de divertimento, encontro e lazer, e não apenas mais um local de compras. A participação dos *shoppings* no mercado varejista estadunidense tornava-se gradativamente mais significativa; em 1960 havia cerca de 4.500 *shoppings*, cuja participação era de 14% nas vendas; em 1975 a quantidade de *shoppings* aumentou para 16.400, com 33% das vendas, e em 1987, 30.000 *shoppings* com mais de 50% da participação nas vendas<sup>18</sup>.

O conceito estadunidense de *shopping* espalhou-se pelo mundo; o primeiro *shopping* a utilizar na Europa esse formato foi o *shopping Parly 2*, inaugurado em 1969 em Paris, que influenciou a expansão do setor em toda a Europa de forma diferente dos Estados Unidos da América, em razão da maior limitação de espaços e de uma legislação urbanística mais restritiva<sup>19</sup>.

No Brasil, o movimento de crescimento dos *shoppings* acompanhou o desenvolvimento das cidades a partir dos anos 1960. Antes do surgimento do *shopping* eram comuns as *lojas de rua*, estrategicamente posicionadas; ocorria também nos centros grandes as lojas do segmento similar agruparem-se na mesma rua ou região, como lojas de móveis e lojas de eletrodomésticos, dentre outras. Nesse formato de negócio não se observava um grau complexo de organização, na medida em que o comerciante era responsável unicamente pelo seu espaço e pelas obrigações dele decorrentes; a sua maior atenção era o modo de alcançar os frequentadores da vizinhança.

O modelo de negócio em tela evoluiu para as denominadas galerias ou centros comerciais, os quais reuniam em um mesmo local lojas para o comércio, como de vestuário e de prestação de serviços, geralmente localizadas no andar térreo dos edifícios. Adicionalmente, surgiram as lojas

---

<sup>18</sup> FEINBERG, 1991, p. 426-427.

<sup>19</sup> “Na União Europeia, o setor apresentou maior crescimento no Reino Unido, na França, na Alemanha, na Espanha e na Itália. A ABL varia entre 14 milhões de m<sup>2</sup> (no Reino Unido) e 7 milhões de m<sup>2</sup> (na Itália). Já em termos de ABL por mil habitantes, cabe destacar países como a Noruega, a Suécia, a Holanda, a Áustria e a Dinamarca, que apresentam índices na faixa de 780 a 240 m<sup>2</sup>/mil habitantes. Ademais, Luxemburgo, Reino Unido, França, Espanha e Irlanda também apresentam índices acima de 200 m<sup>2</sup>/mil habitantes. Para o Brasil, esse índice situa-se em 40 m<sup>2</sup>/mil habitantes e para os EUA está em 1.872 m<sup>2</sup>/mil habitantes.” (BRANCO, Carlos E. C. *et al.* Setor de shopping center no Brasil: evolução recente e perspectivas. **BNDES Setorial**, Rio de Janeiro, n. 26, p. 139-189, 2007.

de departamento, que compreendiam megalojas concentradas em um único estabelecimento dos mais diversos segmentos, como itens de beleza, perfumaria, vestuário, cama e mesa, móveis e eletrônicos entre outros. No modelo em estudo não se percebia uma organização complexa; nas galerias observava-se uma aglomeração de lojas em um mesmo espaço, locadas de forma independente, no qual o locatário era responsável somente pela sua loja, como se fossem isoladas; as lojas de departamento eram, na realidade, uma loja simples, única, com a peculiaridade de vender uma variedade ampla de produtos.

O primeiro centro de compras no Brasil, cuja necessidade de modelo de negócio era uma organização complexa e centralizada, inspirado nos *shopping centers* que existiam em alta escala nos Estados Unidos da América, foi o Shopping Center do Méier, que adotou esse modelo, inaugurado em 1963, no Rio de Janeiro, seguido pelo Shopping Iguatemi, inaugurado em 1966, e o Shopping Ibirapuera, inaugurado em 1970, ambos localizados na Cidade de São Paulo. O Shopping Ibirapuera foi considerado o primeiro empreendimento do Brasil a seguir os padrões internacionais de *shopping centers*<sup>20</sup>. Posteriormente, em 1971, inaugurou-se o Shopping Conjunto Nacional Brasília; em 1975 o Shopping da Bahia; em 1979 o BH Shopping em Belo Horizonte; e em 1983 o Iguatemi Porto Alegre.

O aumento significativo de inauguração de *shopping centers* no Brasil deu-se na década de 1980, época em que foram inaugurados oito novos *shoppings* que continham um total de 254 mil m<sup>2</sup> de ABL<sup>21</sup>. Naquele período, o progresso das vendas era lento; contudo, foi a base para a indústria de *shopping centers* no País, na medida em que passou a influenciar os hábitos de consumo dos brasileiros. A mudança significativa que alavancou certamente esses estabelecimentos ocorreu entre os empreendedores e os locatários, mediante a fixação de um aluguel percentual nos contratos que resguardasse o lojista das perdas ocasionadas pela inflação e permitisse a participação no crescente sucesso de cada *shopping* ao garantir o retorno financeiro.

---

<sup>20</sup> Neste ponto, é importante destacar que os autores divergem sobre qual seria o primeiro shopping inaugurado no Brasil, se o Meier no Rio de Janeiro ou se o Iguatemi em São Paulo. A maioria tende a concordar que, se considerado o padrão internacional de *shopping center*, o primeiro a se aproximar deste modelo seria o Shopping Iguatemi em São Paulo, motivo pelo qual tende a ser considerado como o primeiro shopping do Brasil. Contudo, mesmo na literatura estrangeira não há uma unanimidade sobre qual seria o primeiro shopping center europeu e o primeiro shopping center americano, tendo em vista que o conceito de *shopping center* evoluiu muito com os anos, de modo que fica difícil avaliar os primeiros estabelecimentos com os parâmetros atuais. O que se percebe é uma narrativa histórica que demonstra como essa natureza de empreendimento avançou ao longo dos anos, sem indicar precisamente qual seria o primeiro a ser então considerado como *shopping*.

<sup>21</sup> SEMMA GROUP. **História dos Shopping Centers no Brasil** (2012). Disponível em: <http://www.semma.com.br/historia-dos-shopping-centers-no-brasil/>. Acesso em: 14 maio 2022.

Na década de 1980, o conhecimento acerca do modelo de negócio atingiu o seu ponto de maturação, período em que foram inaugurados vultosos *shoppings* como o Morumbi Shopping, em São Paulo, o Barra Shopping, no Rio de Janeiro, e o Shopping Center Recife, bem como foram inaugurados os primeiros *shoppings* especializados: o Rio Design Center e o Casa Shopping, ambos no Rio de Janeiro. No final daquela década, o País abrigava 56 *shopping centers* que, em termos de ABL, correspondiam à construção de 1.294.643m<sup>2</sup><sup>22</sup>. Atualmente, de acordo com os dados da ABRASCE, o Brasil tem 620 *shoppings*, que correspondem a um total de 17 milhões de m<sup>2</sup>, com média de 397 milhões de visitantes por mês e 112.738 lojas<sup>23</sup>.

Ao analisar a evolução histórica dos centros de compra para os *shopping centers* existentes atualmente, observa-se que no início eram um local destinado a compras, que se tornou um espaço relevante econômica e socialmente. Conforme ressaltado por Gruen e Smith: “os shopping centers tomaram as características de organismos urbanos servindo uma multitude de necessidades humanas, justificando a designação: SHOPPING CIDADES”<sup>24</sup>. Os *shoppings*, além de serem um local para compras, passaram a atender outras necessidades que são inerentes ao modelo psicológico do ser humano, na medida em que promovem oportunidades de vida social e recreação em um local protegido, que incorpora instalações cívicas e educacionais.

Na visão dos Autores, os *shoppings* passaram a preencher um espaço relevante ao promoverem a participação das pessoas na sociedade moderna; os ambientes não eram utilizados somente no horário comercial, mas também aos domingos e feriados, períodos em que as pessoas passeiam para olhar vitrines, caminhar, relaxar nos jardins internos, ver exposições e alimentar-se em restaurantes. Alexandre de S. Belmonte<sup>25</sup> esclarece que: “os shopping centers são complexos que concentram o mais variado tipo de comércio, numa estrutura aparentemente convencional”.

Nos anos 1960, nos Estados Unidos da América, os *malls* eram interpretados como um local para todas as idades; os auditórios estavam sempre com a sua capacidade máxima atingida; as salas

---

<sup>22</sup> *Ibid.*

<sup>23</sup> ABRASCE. **Números do Setor**. Disponível em: <https://abrasce.com.br/numeros/setor/>. Acesso em: 12 maio 2022.

<sup>24</sup> Texto original em inglês: “[...] *Shopping Centers have taken on the characteristics of urban organisms serving a multitude of human needs and activities, this justifying the designation: SHOPPING TOWNS.*”(GRUEN, Victor; SMITH, Larry. *Shopping Towns, U.S.A.: The Planning of Shopping Centers*. New York: Van Nostrand Reinhold, 1960, p. 15)

<sup>25</sup> BELMONTE, Alexandre de S. A. **Natureza Jurídicas dos Shopping Centers**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 1989, p. 5.

de reunião ocupadas com questões culturais; as escolas de dança e de música atraíam adolescentes; e centros de diversão eram populares para as crianças: cita-se como exemplo o *shopping El Paso's Northgate*, localizado no Estado-membro do Texas, que em 1960 adicionou espaços comunitários que abrigavam danças, encontros, reuniões e recepções. Na percepção de Gruen e de Smith, destaca-se a visão do *shopping* como um ambiente social:

Se o shopping center se tornar um local que não somente provê aos suburbanos seus requerimentos para viver, mas simultaneamente serve suas necessidades comunitárias civis, culturais e sociais, fará a mais significativa contribuição para o enriquecimento das nossas vidas<sup>26</sup> (Tradução nossa).

Os *shopping centers* angariaram um espaço proeminente na configuração das cidades, o que afetou as atividades diárias, as relações sociais e a mobilidade de seus habitantes ao tornar-se um espaço democrático que permite o acesso igualitário de todos os cidadãos. Nesse sentido, Birol pondera que: “Atividades de compra e varejo são a necessidade das atividades econômicas e sociais que aumentam a vitalidade e habitabilidade da vida pública urbana”<sup>27</sup>.

Deste modo, os centros de compra como indicadores sociais adquiriram um valor proeminente, pois permitem compras com contato social que, somado ao ambiente envolvente do *shopping*, influencia de forma diferente o desejo de permanecer nesses locais. Marta Fraczkiewicz<sup>28</sup> destaca as cinco principais funções sociais dos *shoppings*: compras/consumo, alimentação, socialização, recreação e religiosidade.

A primeira categoria relativa ao consumo é a mais óbvia: os *shoppings* são espaços compostos por diversas lojas das mais diversas marcas e têm como objetivo a comercialização de produtos. A função da alimentação também se mostra proeminente, por meio da existência de uma praça de alimentação situada em um local estratégico e de restaurantes que atendem aos mais diversos gostos.

<sup>26</sup> Texto original em inglês: “*If the Shopping Center becomes a place that not Only provides suburnites with their physical living requirements, but simultaneously serves their civic, cultural and social community needs, it will make a most significant contribution to the enrichment o four lives*”. (GRUEN; SMITH, 1960, p. 28).

<sup>27</sup> Texto original em inglês: “*Shopping and retail activities are the necessity of economic and social activities that increase the vitality and livability of urban public life*”. (BIROL *apud* BAGHAEE, Band, *et al.* **Urban Retail Systems: Studying the Interactional Activities and Social Sustainability**. Preprints, 2020. Disponível em: doi:10.20944/preprints202011.0186.v1. Acesso em: 14 maio 2020).

<sup>28</sup> FRĄCZKIEWICZ, Marta. **The cultural role of the malls**. República Tcheca, Prace Etnograficzne, v. 41, n. 4, p. 335-342, 2013. Disponível em: <https://www.ejournals.eu/pliki/art/1603/pl>. Acesso em: 16 maio 2022.

No quesito socialização, Fraçzkiewicz pontua que:

Primeiramente, os corredores dos shoppings, com plantas e bancos como um parque, estão localizados abaixo de um teto, o que nos permite andar livremente em torno deles, mesmo em condições climáticas adversas. Segundamente, mais e mais atividades como compras, jantar, entretenimento e eventos culturais estão gradualmente se mudando da cidade para essas galerias. Mais e mais pessoas, especialmente pessoas jovens em encontros não se encontram em um monumento da cidade, mas em frente a entrada de uma das lojas do shopping para comprar alguma coisa, andar e ver vitrines e passar tempo juntos na galeria.<sup>29</sup> (Tradução nossa).

Os demais espaços do *shopping* podem ser utilizados por diferentes grupos e de diferentes formas. Cita-se como exemplo o estacionamento, que pode ser utilizado pelos jovens e crianças para a prática de *skate*, patins e bicicleta; os demais espaços do *shopping* tornam-se pontos de encontro para reuniões (sociais ou de negócios), encontros para casais, para grupo de amigos ou para a família.

A função recreacional expressa-se por meio das diversas opções de entretenimento oferecidas pelos *shoppings* contemporâneos: a prática de esportes em academia ou loja/atração voltada para a sua prática; a promoção da beleza pessoal por meio dos centros de estética, *spas* e salões de beleza; e o entretenimento proporcionado por cinemas, boliches, bares, e também eventos amplos como *shows*, exibições, *workshops* e feiras.

Por fim, acrescenta-se a função religiosa: alguns *shoppings* abrigam igrejas para que os seus frequentadores passem mais tempo no *shopping* antes ou depois das reuniões semanais.

Assim, os *shoppings*, que inicialmente compreendiam um papel estritamente comercial na comunidade, atualmente são considerados locais de recreação por passarem a explorar o relacionamento entre os indicadores sociais e físicos, que formam o comportamento do visitante e, conseqüentemente, influenciam nas características do empreendimento. É fator de alta relevância constatar que o ato de comprar é uma das atividades de entretenimento preferidas das pessoas como forma de lazer. Por este motivo, os *shoppings* que no passado recente eram focados em compras,

---

<sup>29</sup> Texto original em inglês: “*Firstly, shopping alleys, with plants and benches like a park, are located under the roof, which allows us to freely wander around them, even in adverse weather conditions. Secondly, more and more activities like shopping, dining, entertainment, cultural events are gradually moving from old towns to galleries. More and more people, especially young people dating do not meet in front of some monument in the old town but just before the entrance to one of the shops in the mall to eat something, to do window-shopping and hang around the gallery.*” (FRAÇZKIEWICZ, 2013, p. 340).

atualmente integram em suas dependências atividades de lazer que fazem parte do cotidiano da sociedade. Os consumidores da sociedade contemporânea utilizam mais o seu tempo em atividades recreativas, de modo que os *shoppings* tornaram-se centros comunitários, ou seja, locais de encontro das pessoas, e os empreendedores de *shopping* buscam continuamente oferecer atividades recreativas e de entretenimento.

As atividades de lazer podem ser determinantes na experiência do consumidor; aliadas à variedade de lojas e produtos disponíveis culminam em um aumento do consumo. Para perseguir esse intento, os empreendedores de *shopping* devem desenvolver uma atmosfera interessante e de entretenimento aos consumidores para atender às suas demandas e aumentar o seu tempo de permanência no estabelecimento.

As tendências observadas no setor de *shopping centers* no mundo e no Brasil voltam-se para aumentar o tempo que o consumidor passa no empreendimento, movimento que surgiu por volta dos anos 2000 e acelerou-se mais recentemente, mediante o foco no comportamento do consumidor para tornar o *shopping* um local mais cognitivo, focado em atividades recreativas para momentos de lazer, conforto e uso diferente do tempo livre.

A mudança no comportamento do consumidor do *shopping* como um local de experiências em substituição à ideia anterior de que se tratava de um local puramente de compras foi acelerado pelo avanço da tecnologia e as formas de compras no comércio eletrônico. O tema será abordado com maior profundidade em tópico a seguir, mas é relevante ressaltar que o avanço do varejo digital tem relação estreita com esta transformação do *shopping*.

Pensou-se, inicialmente, por conta da pandemia causada pelo Coronavírus em 2020 e o avanço do comércio eletrônico, que poderia culminar em um esvaziamento de clientela nos *shoppings*, contudo, os *shopping centers* estão evoluindo rapidamente, deixando de ser simplesmente centros de compras para assumir o papel de destino de entretenimento, socialização, conveniência e descobertas. Conforme pontua Luiz Alberto Marinho<sup>30</sup>, esta é uma tendência não só do Brasil, mas também no exterior, a exemplo da Inglaterra:

Para dar uma ideia mais precisa das mudanças no comportamento dos ingleses, basta dizer que lá os gastos em vestuário caíram 7%, enquanto os dispêndios com

---

<sup>30</sup> MARINHO, Luiz Alberto. **Não faz mais sentido chamar o shopping de shopping**. Disponível em: <https://mercadoconsumo.com.br/24/11/2022/artigos/nao-faz-mais-sentido-chamar-o-shopping-de-shopping/>. Acesso em: 1 dez. 2022.

entretenimento subiam 38%, entre junho de 2021 e junho de 2022. Os dados são da CACI, empresa britânica de inteligência de mercado. (...) Lembra da frase “*food is the new fashion*” (comida é a nova moda)? Talvez ela tenha que ser atualizada para “*food and fun are the new fashion*” (comida e diversão são a nova moda).

De acordo com a pesquisa do Innovating Commerce Serving Communities (ICSC)<sup>31</sup>, após a pandemia, 48% dos consumidores entrevistados mantém o hábito de fazer compras no *shopping*; além disso, observou-se uma queda na quantidade de lojas e o conseqüente aumento de restaurantes e outros serviços, o que confirma a tendência indicada nos parágrafos anteriores.

O crescente protagonismo do entretenimento, da gastronomia e dos serviços impulsionou a tendência do desenvolvimento do denominado *shopping resort*, que tem como caracterização a disponibilização de um lugar voltado para a oferta integrada de entretenimento, serviços relacionados ao bem-estar, gastronomia e lojas. Dentre os empreendimentos conhecidos, destacam-se o American Dream, em New Jersey, Estados Unidos da América, que abriga em seu complexo, além do *shopping*, um parque de diversões, um parque aquático, minigolfe, resort de ski e pista de patinação no gelo *indoor* e um aquário; o Puerto Venecia, em Saragoça, Espanha, que tem um lago, onde as pessoas podem navegar; no Brasil, destaca-se o Park Jacarepaguá no Rio de Janeiro, que, frise-se, não utiliza a expressão *shopping* em seu nome, e conta com supermercado, salas de cinemas, parque de diversões *indoor*, uma pista permanente de patinação no gelo, área de lazer ao ar livre, dois pisos, diversos restaurantes e operações de alimentação.

Outra tendência observada e que impacta diretamente a função social dos *shopping centers* é a adoção de uso misto – comercial e residencial – em novos projetos e em empreendimentos em desenvolvimento. Mais uma vez, Luiz Alberto Marinho<sup>32</sup> destaca esta tendência como algo que já ocorre no exterior, como nos Estados Unidos da América, onde a empresa Simon, que é a maior empresa de centros comerciais do País, adquiriu em outubro de 2022 o percentual de 50% de uma empresa desenvolvedora de projetos de uso misto, cujo objetivo é acelerar projetos de densificação dos empreendimentos do grupo por meio de residências e torres comerciais.

Nos Estados Unidos da América, destacam-se o Brickell City Centre, localizado na Cidade de Miami, que possui duas torres residenciais, dois prédios com escritórios, um hotel de luxo, e o

<sup>31</sup> ICSC. **Industry Benchmark Report**. Disponível em: <https://www.icsc.com/news-and-views/industry-insights/marketplace-perspectives/performance-series/industry-benchmark-report>. Acesso em: 2 dez. 2022.

<sup>32</sup> MARINHO, 2022.



*shopping* com restaurantes e entretenimento de luxo que interconectam três quarteirões; e o Hudson Yards na Cidade de Nova York, com mais de 56.000 m<sup>2</sup>, com torres residenciais, escritórios, praça pública, jardins, *shopping center* e restaurantes, que abriga o icônico *Vessel*. No Brasil, destacam-se dois empreendimentos na Cidade de São Paulo, o Parque Cidade Jardim com 72.000 m<sup>2</sup> com nove edifícios residenciais, o Cidade Jardim Corporate Center e o Shopping Cidade Jardim; e Brickell Iguatemi, empreendimento ainda em construção que possui em um mesmo projeto centro comercial, comodidades e apartamentos, além da integração com o Shopping Iguatemi Esplanada.

Além da função social, os *shoppings* também apresentam alta relevância econômica no cenário nacional por seu papel fundamental na geração de renda, tanto do indivíduo que ali investe quanto do Estado, ao obter recursos pelo recolhimento de impostos. Adicionalmente, de acordo com as pesquisas conduzidas pelo setor, segundo dados da ABRASCE, os *shoppings* geraram 1,02 milhões de empregos<sup>33</sup>.

A indústria de *shopping centers* brasileira contribui para a geração de renda, tanto na parte de investimentos, em razão do crescente mercado a explorar no País, quanto do Estado, que auferem um montante significativo de recursos financeiros obtidos na forma de impostos, bem como auxilia no desenvolvimento urbano das cidades, ao aumentar o fluxo de serviços, mercadorias e consumidores, de forma a contribuir para a valorização da região na qual o estabelecimento comercial localiza-se.

Os *shopping centers* têm um papel fundamental no Brasil nos âmbitos social e econômico. Para manter-se como um negócio socialmente relevante, o *shopping* necessita acompanhar a evolução da sociedade e principalmente da tecnologia. Os consumidores, ao visitarem os *shoppings*, buscam experiências que excedem às compras tradicionais, de modo que o desafio é repensar os *shoppings* como locais para conectar consumidores e produtos para locais em que as pessoas encontram entretenimento, gastronomia, cultura e lazer; passam a ser espaços nos quais as pessoas desejam visitar, ter novas experiências, muito conectadas ao ambiente digital. Para manter-se economicamente relevante e rentável, os *shoppings* buscam tornar-se complexos multiusos ao agregar torres comerciais, torres residenciais, arenas multiesportivas, centros de lazer e hotéis, dentre outros.

---

<sup>33</sup> ABRASCE. **Números do Setor**. Disponível em: <https://abrasce.com.br/numeros/setor/>. Acesso em: 12 maio 2022.

## 1.2 O MODELO DE NEGÓCIO

O modelo de negócio de *shoppings center* é singular, de acordo com Gruen e Smith<sup>34</sup>, por agregar empresários individuais que se unem para submeterem-se a regras gerais que visam ao seu bem comum. Por este motivo, para que o negócio seja exitoso, é imprescindível que vigore um espírito de cooperação, cujo fundamento é um planejamento de meio-ambiente para o seu tipo de construção. Na visão de Carlos Branco *et al.*, para classificar um empreendimento comercial como *shopping center* é necessária a presença de alguns requisitos, quais sejam:

- (i) a manutenção da propriedade pelos empreendedores da maior parte das lojas que são locadas aos lojistas, o que permite a administração única do empreendimento; (ii) a existência de vagas de estacionamento compatível com o movimento efetivo; e (iii) a utilização de âncoras, ou seja, o uso de lojas, hipermercados e espaços de lazer, entre outros, com o objetivo de atrair público.

<sup>35</sup>

Ao analisar sob a perspectiva do modelo de negócio, é necessário que o investidor promova um estudo de viabilidade do negócio que, neste ramo, tem relação direta com diversos fatores, notadamente pela locação, experiência e grau de comprometimento e de recursos do empreendedor. Branco *et al.* notam que, neste estágio, a estruturação do empreendimento abrange a “prospecção de terrenos, planejamento, projeto arquitetônico e de engenharia, pesquisas de mercado, análises de viabilidade técnico-econômicas, desenvolvimento, comercialização, supervisão da construção, além da captação de recursos financeiros”<sup>36</sup>. Destaca-se os fundos de investimento imobiliário, que ganham continuamente mais espaço nesse ramo de negócio por meio da captação de investimento e repartição de lucros.

Os *shoppings* podem ser constituídos por meio de incorporação imobiliária, mediante a instituição de condomínio edilício, nos termos do Art. 1.331 *et seq.* do Código Civil<sup>37</sup>, no qual cada loja constitui-se em uma unidade autônoma, ou na modalidade de condomínio civil, nos termos do

<sup>34</sup> GRUEN; SMITH, 1960, p. 15.

<sup>35</sup> BRANCO *et. al.*, 2007, p. 149.

<sup>36</sup> BRANCO *et. al.*, 2007, p. 151.

<sup>37</sup> BRASIL. **Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 16 maio 2022.

Art. 1.314 *et seq* do Código Civil<sup>38</sup>, no qual o empreendimento é um único imóvel e os titulares de participação são proprietários de uma fração ideal do imóvel.

A ABRASCE<sup>39</sup> recomenda que o *mix* de um *shopping* seja composto por lojas âncoras, semi-âncoras, megalojas, lojas satélites, conveniências, serviços e entretenimento. As lojas âncoras atraem os consumidores ao *shopping* dada a sua relevância, cuja área é a partir de 1.000m<sup>2</sup>. As lojas semi-âncoras têm área entre 500 e 999m<sup>2</sup>. As megalojas têm linha específica de mercadorias e compreendem uma alta variedade de produtos e em grande escala; sua metragem é aproximadamente de 250 e 499m<sup>2</sup>. As lojas satélites têm área menor do que 250m<sup>2</sup> e destinam-se ao comércio em geral. Na parte de conveniência enquadram-se as lojas que prestam serviços, como as farmácias e as drogarias, os correios, a educação/ensino, a lotérica e o *pet shop*, independentemente da área ocupada. Por fim, o entretenimento caracteriza-se pelas atividades de lazer que atraem fluxo intenso de consumidores como o cinema, o teatro, a casa de *shows* e o boliche entre outros.

As principais receitas obtidas pelo empreendedor do *shopping* são advindas da locação das lojas e dos espaços comerciais, das receitas de estacionamento e do *marketing*. Em relação às despesas, destacam-se os custos dos encargos comuns das lojas vagas, a contribuição do empreendedor ao fundo de promoção, as despesas legais e de auditoria e o custo com a administração.

Em relação à administração, o diferencial neste modelo de negócio é a administração centralizada, por ser uma atividade especializada que envolve conhecimentos técnicos e mercadológicos específicos e assemelha-se mais a uma operação de varejo do que a uma gestão imobiliária. A administradora de um *shopping* operacionaliza a gestão estratégica do empreendimento ao planejar o perfil das lojas não apenas no panorama geral, mas também em cada setor (vestuário, alimentação, serviços, etc.). Assim, a atuação da administração é fundamental para o sucesso do empreendimento, pois atua tanto para transformar o *shopping* em um local atrativo para os lojistas e consumidores, quanto para os investidores; é fundamental o uso de ferramentas de gestão, bom relacionamento com os lojistas e o diálogo com os empreendedores e investidores dentre tantos outros.

---

<sup>38</sup> BRASIL, 2002.

<sup>39</sup> ABRASCE. **Plano de Mix. ABRASCE 2017**. Disponível em: [https://abrasce.com.br/wp-content/uploads/2019/05/AF-PlanoDeMix-2017\\_2018.pdf](https://abrasce.com.br/wp-content/uploads/2019/05/AF-PlanoDeMix-2017_2018.pdf). Acesso em: 18 maio 2022.

Cabe à administração o estudo e a formação do *tenant mix*, que é o conjunto de lojas e serviços escolhidos de forma diversificada e estratégica, cuja atividade é fundamental para o sucesso do empreendimento. Luciana H. Ismael e Silvine S. Sasson esclarecem sobre a importância das escolhas criteriosas na elaboração do plano do *mix*:

O plano de Mix de um Shopping Center é, por assim dizer, um verdadeiro quebra-cabeças, a ser montado a partir de um processo que depende de escolhas criteriosas, já que comporta infinitas combinações e deve guardar coerência com a demanda do público-alvo e, ao mesmo tempo, almejar inovação, vislumbrando uma harmônica composição do todo.<sup>40</sup>

A administração especializada e central é o ponto basilar neste modelo de negócio, de modo que a formação do *tenant mix* é parte fundamental para a conformação do fundo empresarial.

Se cabe ao empreendedor implantar o mais adequado *mix* de lojas, estratégias de *marketing* e gestão eficiente do negócio, por outro lado cabe aos lojistas observar a prática da sua atividade comercial nos termos dos instrumentos firmados, abstando-se de práticas anticoncorrenciais.

Sob esta perspectiva, o *shopping* é uma estrutura de negócio colaborativa, pois para alcançar os seus objetivos, o empreendedor e o lojista devem atuar de forma conjunta para o benefício comum. Nesta lógica, os instrumentos contratuais firmados no âmbito dos *shopping centers* são todos fortemente marcados pelo pensamento colaborativo, mediante as obrigações e os direitos para ambas as partes. Se, por um lado, o empreendedor deve promover um empreendimento com lojas diversificadas e com diferentes portes e marcas relevantes no mercado, somado ao ambiente moderno, agradável e seguro para atrair os consumidores, cabe ao lojista desempenhar a sua atividade no contexto da sua loja, oferecer qualidade e variedade de produtos, atendimento de qualidade e preços atrativos. Logo, se o empreendedor exerce bem a sua função, o lojista ganha em vendas e em espaço no mercado; por consequência, se o lojista ganha, a lucratividade do empreendedor aumenta.

Ricardo César Pereira Lira aduz sobre a interdependência dos contratos autônomos ao afirmar que “o negócio do shopping center é composto por contratos autônomos, cada qual com sua causa específica, mas que são interdependentes, no sentido de que se justificam mutuamente,

---

<sup>40</sup> ISMAEL, Luciana H. e SASSON, Silvine S. Tenant Mix como Elemento Fundamental de um Negócio Jurídico em Regime de Shopping Center. In: **Shopping center: da prática à teoria e seu reverso**. Barbaresco, Marcelo e Ismael, Luciana H. (coords.) São Paulo: Ibradim: 2021, p. 61.

como verdadeira universalidade de direito”<sup>41</sup>. Em adição, Marcelo Barbaresco destaca: “o que caracteriza, em essência, um empreendimento imobiliário em regime de shopping center é um comportamento uniforme de maneira que objetivos comuns, em regime de cooperação, sejam possíveis”<sup>42</sup>.

Os instrumentos contratuais firmados no âmbito do *shopping center* são diferentes das locações comerciais em geral em razão da complexidade deste modelo de negócio, marcado pela colaboração entre as partes envolvidas, pois visam a atender aos interesses do empreendedor e do lojista; são eles: o contrato de locação firmado entre o empreendedor e o lojista, que é o acerto da remuneração pelo uso do espaço; o contrato de cessão de direito de uso ou *res sperata*, que se trata do pagamento pelo usufruto da estrutura técnica do *shopping*; a escritura particular de normas gerais, que contém as diretrizes contratuais da relação entre o empreendedor e o lojista; e o regimento interno, que regulamenta o funcionamento do *shopping*.

A locação é regida pela Lei nº. 8.245, de 18 de outubro de 1991 (Lei do Inquilinato)<sup>43</sup>, que disciplina os direitos e as obrigações do locador e locatário no contrato de locação de imóvel urbano em geral, com destaque para o Art. 54, que menciona expressamente a liberdade contratual que deve haver entre as partes nesse ramo de negócio. Em adição à Lei do Inquilinato, diversos outros dispositivos legais aplicam-se às relações jurídicas no âmbito dos *shoppings*; contudo, o artigo supramencionado é a única norma direcionada expressamente a esta natureza negocial, conforme abordar-se-á com mais profundidade a seguir.

## 2 A SEGURANÇA JURÍDICA

As relações ocorridas no âmbito dos *shopping centers*, como toda relação negocial, devem ser revestidas de segurança jurídica. Ao ponderar a complexidade deste tipo de negócio, que é permeado pelo espírito de colaboração entre todas as partes envolvidas, os instrumentos contratuais

---

<sup>41</sup> LIRA, Ricardo César Pereira. Sobre a indivisibilidade do negócio jurídico “shopping center”. Rio de Janeiro: **Revista Trimestral de Direito Civil**, v.1, 2000, p. 61.

<sup>42</sup> BARBARESCO, 2021, p. 713.

<sup>43</sup> BRASIL. **Lei Federal nº 8.245, de 18 de outubro de 1991**. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18245.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm). Acesso em: 16 maio 2022.

firmados devem refletir ao máximo o interesse das partes e, concomitantemente, promover a segurança jurídica.

O contrato é um negócio jurídico; por este motivo, a lei civil indica as suas situações de existência, o que contribui para a sua eficácia e disciplina os seus requisitos de validade; contudo, a lei não é capaz de prever tudo em seus textos, notadamente em um contexto social dinâmico, motivo pelo qual é de real importância que o ordenamento jurídico disponha de ferramentas que deem às partes o máximo de segurança jurídica possível. Azevedo<sup>44</sup> pontua que:

Tantas e tão variadas são essas formas novas, que o legislador, embora as acompanhe em seu desenvolvimento, com o objetivo de regulá-las, fica impossibilitado de regular todas, de modo específico, particular, por serem elas a própria vida humana, fervente de condutas, nem entrelaçamento que escapa às páginas frias dos Códigos.

Se o fato jurídico é o acontecimento que gera repercussão no campo do Direito, o contrato de locação é a expressão do fato jurídico resultante de um acordo de vontades e produz efeitos obrigacionais; as partes são livres para contratar (liberdade de contratar), e em que termos contratar (liberdade contratual). Torna-se relevante distinguir estes conceitos, de modo que a liberdade de contratar pressupõe que todos são livres para realizar contratos, e a liberdade contratual pressupõe a discussão das cláusulas e discussões contratuais.

Neste aspecto, os contratos firmados no âmbito dos *shopping centers* diferenciam-se pela ampla liberdade contratual que marca essa natureza negocial, na medida em que se faculta às partes a escolha dos termos para contratar. São diversas as normas legais que prestigiam essa liberdade.

A mais específica delas é a Lei do Inquilinado, Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991, que dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes, cujo Art. 54 dispõe em seu *caput* que: “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”<sup>45</sup>.

O Art. 1º, Inciso IV, da Constituição, determina que a República Federativa do Brasil constitui-se em um Estado Democrático de Direito e apresenta como um de seus fundamentos “os

---

<sup>44</sup> AZEVEDO, 2009, p. 132.

<sup>45</sup> BRASIL. **Lei Federal nº 8.245, de 18 de outubro de 1991**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18245.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm). Acesso em: 16 maio 2022.

valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”. A Constituição preconiza em seu Art. 3º. que, dentre os objetivos que constituem a República, está o de garantir o desenvolvimento nacional. No título *Da Ordem Econômica e Financeira* estabelece-se no Art. 170 que a ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa (*caput*), o que assegura a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica (Parágrafo único), com o fim de assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social (*caput*).

Em 20 de setembro de 2019, a Medida Provisória (MP) nº. 881/2019 foi convertida na Lei nº. 13.874/2019, Lei de Liberdade Econômica, que instituiu a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica e estabeleceu as garantias de livre mercado. A lei apresenta dentre os seus principais objetivos trazer medidas de desburocratização; simplificar os processos para as empresas e os empreendedores para superar os obstáculos ao empreendedorismo no território brasileiro; prestigiar o princípio da autonomia da vontade em detrimento da interferência estatal; bem como promover o aumento da segurança jurídica nos campos de atuação, o que configura um avanço do cenário econômico atual em direção à livre iniciativa e à livre concorrência.

Com a finalidade de promover o crescimento econômico, a Lei nº 13.874/2019 fundamenta-se nos princípios constitucionais que dão base à República e à ordem econômica nacional. Ao seguir esse entendimento, os princípios que norteiam o disposto na Lei nº. 13.874/2019 estão positivados em seu Art. 2º. e são: a liberdade como uma garantia no exercício de atividades econômicas; a boa-fé do particular perante o Poder Público; a intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas; o reconhecimento da vulnerabilidade do particular perante o Estado, em total consonância com a previsão constitucional. A concessão de maior liberdade aos agentes econômicos tende a promover a prosperidade, ao passo que o excesso de regulamentação estatal e jurisprudencial tendem a promover a insegurança jurídica.

O Art. 1º., da Lei em comento, determina em seus Parágrafos 1º. e 2º. que o disposto na normal legal deve ser observado na aplicação e na interpretação do Direito Civil, Empresarial e nas relações jurídicas que se encontrem no seu âmbito de aplicação, bem como que as normas de ordenação pública sobre atividades econômicas privadas interpretam-se em favor da liberdade econômica, da boa-fé e do respeito aos contratos.

O contexto da Lei mostra-se de alta relevância, pois a teoria da liberdade econômica tende a favorecer o desempenho econômico. De acordo com o índice *Economic Freedom*, do Instituto

Fraser<sup>46</sup>, os principais fatores a considerar com a finalidade de medir a liberdade econômica de um determinado território são: a dimensão do governo; o sistema legal e os direitos de propriedade, no qual estão inseridos a independência jurisdicional e a imparcialidade do Judiciário; as finanças; a liberdade de comércio internacional e a regulação<sup>47</sup>. No item sistema legal e direitos de propriedade, a nota brasileira em 2018 foi de 5.02 (de 0 a 10), o que coloca o País na 105ª. posição em uma classificação que contém 162 Estados<sup>48</sup>. O Brasil tem classificação inferior ao Peru, Guatemala, Camboja, Paraguai, Sri Lanka, Quênia e Haiti<sup>49</sup>. Além disso, segundo o *Index of Economic Freedom*, da Fundação Heritage<sup>50</sup>, que também considera a efetividade judicial como fator de análise, com dados de 2021<sup>51</sup>, o Brasil está na 143ª. posição na lista de 178 Estados pesquisados.

Ao considerar que dentre os objetivos da Lei da Lei da Liberdade Econômica estão os de prestigiar o princípio da autonomia da vontade em detrimento da interferência estatal e promover o aumento da segurança jurídica nos campos de atuação, e os dados de classificação do Brasil nos principais institutos que medem a liberdade econômica dos Estados, o Brasil está todavia muito distante de promover a efetividade desses objetivos.

É imperioso que se considere que o fundamento necessário para a efetividade da liberdade de contratar e da liberdade contratual é a observância da autonomia privada, inerente a qualquer indivíduo, o que garante às pessoas físicas e jurídicas o direito de dispor livremente de seus bens. Nos contratos de *shopping center*, o fundamento para a efetividade dessa determinação é a observância às regras de hermenêutica e os princípios da autonomia da vontade e do *'pacta sunt*

<sup>46</sup> Como sede em Vancouver no Canadá, o Instituto Fraser produz pesquisa sobre liberdade econômica, dentre outros temas. A pesquisa do instituto é feita por pesquisadores do instituto em parceria com acadêmicos, economistas e analistas políticos do mundo todo, com mais de 350 autores de 22 países.

<sup>47</sup> FRASER INSTITUT. **Economic Freedom**. Approach. Disponível em: <https://www.fraserinstitute.org/economic-freedom/approach>. Acesso em: 1 jun. 2022.

<sup>48</sup> FRASER INSTITUT. **Map**. Disponível em: <https://www.fraserinstitute.org/economic-freedom/map?geozone=world&page=map&year=2018&countries=BRA#ranking>. Acesso em: 28 abr. 2021.

<sup>49</sup> Segundo o Statics Time, a classificação destes países em relação ao PIB nominal é: Brasil – 14º, Peru – 52º, Guatemala – 68º, Camboja – 103º, Paraguai – 95º, Sri Lanka – 66º, Quênia – 62º e Haiti – 148º. STATISTIC TIME. GDP Indicators 2021. Disponível em: <https://statisticstimes.com/economy/gdp-indicators-2021.php>. Acesso em: 1 jun. 2022.

<sup>50</sup> Fundação americana que tem como objetivo promover a liberdade individual, a limitação governamental e a liberdade das empresas, através de pesquisas, tendo sido ranqueada diversas vezes em primeiro lugar no em relação à impacto em políticas públicas.

<sup>51</sup> COUNTRY RANKINGS. 2022 Index of Economic Freedom. **Heritage.org**. Disponível em: <https://www.heritage.org/index/ranking>. Acesso em 01 junho 2022.



*servanda'*, ao ser permitido às partes pactuar livremente o que não for expressamente vedado pela Lei. Segundo Alexandre Cortez Fernandes<sup>52</sup>:

A autonomia privada consiste num benefício individual que possibilita ao sujeito uma livre geração de relações jurídicas. Estas, por pressuposto, visam a atender aos interesses particulares, desde que não colidentes ou contraditórios ao interesse coletivo, modulados ao projeto constitucional e que se constituam em elemento de realização da dignidade humana. Dessa maneira, pode-se pensar que a autonomia privada é princípio atributivo de regulamentação de interesses, porém de maneira limitada pela ordem constitucional.

Não sem motivo, a Lei chancela a liberdade das partes pactuarem livremente os termos da contratação, pois é necessário que as partes possam, ao estudar as condições mercadológicas, decidir em quais termos o instrumento a formalizar-se atenderá melhor a necessidade de todas as partes envolvidas. É de alta significância que as partes firmem um contrato que apresente segurança jurídica ao embasar o negócio, ao garantir que as leis sejam respeitadas e que os atos jurisdicionais sejam apropriados em casos de violações. No âmbito da segurança jurídica dos contratos de *shopping centers*, Barbaresco<sup>53</sup> pontua que:

O contrato e seu cumprimento são inerentes à segurança jurídica do investimento privado. A ausência da observância ao contrato tende a gerar disfunção sistêmica para o conjunto ao qual pertence, isto é, o *Shopping Center* é um conjunto e desta maneira deve ser observado. Vinque-se: esse negócio funciona como um todo, estrategicamente, organizado. Cada parte, conforme considerada, opera como sendo elemento relevante de uma engrenagem cuja imperfeição de uma delas tende a afetar, adversamente, a funcionalidade do todo.

Para que haja segurança jurídica no âmbito dos contratos de *shopping center*, acresce-se que todos os atores envolvidos na relação comercial desenvolvam os seus papéis conforme previamente acordado e conforme espera-se nesta natureza comercial, tendo em vista que, o descumprimento contratual por uma das partes desencadeia um desequilíbrio contratual, que não afeta apenas as partes, mas o empreendimento de forma integral.

<sup>52</sup> FERNANDES, Alexandre Cortez. **Direito Civil: Contratos**. Caxias do Sul: Educ, 2011, p. 48.

<sup>53</sup> BARBARESCO, Marcelo. Shopping Center: Natureza da Relação Jurídica e Princípios Informadores do Contrato. In: **Shopping center: da prática à teoria e seu reverso**. Barbaresco, Marcelo e Ismael, Luciana H. (coords.) São Paulo: Ibradim: 2021, p. 26.

## 2.1 NATUREZA JURÍDICA

A locação é a obrigação do locador em entregar a coisa alugada; em que se obriga a ceder o uso e o gozo de coisa fungível mediante a contraprestação/remuneração. Os elementos necessários para a caracterização do contrato de locação são: o consenso, a coisa dada em locação, o tempo de locação e o valor do aluguel. Os contratos são residenciais ou não-residenciais.

Ao considerar esse conceito de locação e as diversas cláusulas diferenciadas contidas no contrato de locação no âmbito dos *shoppings*, instalou-se uma discussão acerca do enquadramento dos contratos de *shopping*: se são contratos de locação típicos ou atípicos.

Na visão de Álvaro Villaça Azevedo<sup>54</sup>, os contratos que apresentam regulamentação legal são típicos e os que não a apresentam são atípicos. Os atípicos mistos compreendem o somatório de elementos típicos e/ou atípicos. Aos contratos atípicos aplicam-se as normas de caráter geral, sendo válidas as estipulações dos contratantes ante o princípio da autonomia da vontade, desde que não contrariem a lei, a ordem pública, os bons costumes e os princípios gerais do Direito; além disso, não são aplicáveis as normas que regulam especificamente os contratos típicos, mesmo nas contratações atípicas mistas, ainda que por analogia.

Parte da doutrina que defende tratem-se de contratos atípicos fá-lo sob o fundamento de que o contrato não seria um simples contrato, mas um contrato peculiar, decorrente da combinação de elementos de dois ou mais contratos, com características próprias, que não se enquadram nos contratos tipificados na legislação. Essa é a interpretação de Verri<sup>55</sup>, ao concluir que “toda contratação envolvida na estrutura dos *shopping centers*, representada principalmente pela relação envolvendo o empreendedor e o lojista, com todos os seus anexos, é caracterizada como atípica mista”, pois congregariam em uma única estrutura contratual os elementos diversos de tipicidade ou atipicidade, aos quais seriam aplicadas as regras do contrato em geral.

Gladston Mamede<sup>56</sup> também defende que o contrato de *shopping center* é um contrato legalmente atípico, mas que goza de tipicidade social, de modo que o referido Autor utiliza-se da

---

<sup>54</sup> AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Teoria geral dos contratos típicos e atípicos**: curso de direito civil. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p.183-184.

<sup>55</sup> VERRI, 1996, p. 68-69.

<sup>56</sup> MAMEDE, Gladston. **Direito Empresarial Brasileiro - Teoria Geral da Empresa e Títulos de Crédito**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2021, p. 271.

nomenclatura de Pedro Pais de Vasconcelos<sup>57</sup>, que reconhece a existência de tipos contratuais extralegais em oposição aos tipos contratuais legais (a exemplo dos listados nos Arts. 481 *et seq.* do Código Civil), aferidos na prática da vida e da contratação, ou seja, as práticas contratuais típicas na sociedade.

A corrente que entende tratar-se de contrato de locação defende que o *shopping* é permeado de diversas relações contratuais, e que a relação entre o empreendedor e o lojista seria de locação, marcada pela liberdade contratual. Esta é a interpretação de Ladislau Karpát<sup>58</sup>, ao entender que os contratos são de locação, na medida em que a condição de pactuar seria livre, mas não totalmente livre, pois se sujeita às normas inquilinárias. O Autor esclarece que o contrato não perde a natureza de locação em razão da previsão de um aluguel que varia de acordo com o faturamento, e faz a analogia de que o fato do empregado participar dos lucros da empresa, por exemplo, não o transformaria em sócio do empregador<sup>59</sup>.

Fábio Ulhoa Coelho<sup>60</sup> apresenta o contrato como misto, caracterizado pelo aproveitamento, no todo ou em parte, de elementos dos contratos típicos. Esta corrente, segundo o Autor, inspirou-se em Francisco Messineo (Azevedo, 2002). De acordo com o Autor, Pontes de Miranda (1963) refere-se à circunstância de aproveitamento pelos contratos mistos de elementos dos contratos mistos de “tipicidade com acrescentamentos”. Sob essa perspectiva, o contrato seria típico, pois sujeito às normas jurídicas regentes dos contratos típicos aproveitados pelos contratantes que, na análise de Caio Mário da Silva Pereira (1963), situam-se em uma zona de transição entre os contratos típicos e os atípicos. Por conseguinte, Coelho (2010, p. 59)<sup>61</sup> conclui que:

São mistos os contratos não disciplinados diretamente na lei, para cuja celebração as partes se inspiram, total ou parcialmente, em contratos típicos. Por exemplo, o de shopping center, que aproveita elementos da locação empresarial, aos quais agrega particularidades negociais (participação em associação, sujeição ao tenant

<sup>57</sup> VASCONCELOS, Pedro Pais de. **Contratos atípicos**. Coimbra: Almedina, 1995, p. 59-60.

<sup>58</sup> KARPAT, Ladislau. **Locação e Aluguéis em Shopping Centers**. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 1997, p. 176-177.

<sup>59</sup> Neste ponto, BELMONTE (1989, p. 14) destaca que: “Tais doutrinadores afastam a hipótese de formação de uma sociedade em conta de participação, por não vislumbrarem, no relacionamento do organizador com o lojista, a *affectio societatis*, o elo, a confiança mútua que liga os sócios em torno da empresa comum”. BELMONTE, Alexandre de S. A. **Natureza Jurídicas dos Shopping Centers**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 1989.

<sup>60</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: contratos**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 3, p. 58-59.

<sup>61</sup> COELHO, 2010, p. 59.

mix, res sperata etc.) que importam a criação de um novo contrato (Azevedo, 1991).

Neste aspecto, defende-se que o contrato de locação em *shopping center* mais se aproxima da natureza de contrato misto, pois se trata de contrato de locação submetido à Lei do Inquilinato, que apresenta os elementos de existência como o consenso, a coisa dada em locação, o tempo de locação e o valor do aluguel, somado ao fato de que as cláusulas e documentos complementares diferenciam a locação em *shopping center* da locação não-residencial típica.

As especificidades do modelo de negócio impõem que o contrato contenha cláusulas que expressem a necessidade da existência de cooperação entre as partes para o sucesso do empreendimento, cláusulas que retiram a natureza essencialmente típica do contrato.

Os contratos de locação de *shopping center* são considerados contratos comerciais, ou seja, pactuam-se por partes que exercem a atividade econômica, conforme a definição do Art. 966, do Código Civil: “Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”<sup>62</sup>. Nesse aspecto, Coelho (2010, p. 68)<sup>63</sup> assevera que “Quando o vínculo negocial aproxima dois sujeitos que se consideram juridicamente empresários, o contrato submete-se a regime próprio”.

A definição em estudo é muito relevante para afirmar o caráter sinalagmático do contrato, que produz direitos e obrigações equivalentes a ambas as partes e afasta a premissa de vulnerabilidade de uma parte em relação à outra.

Sob este fundamento não é aplicável o Código de Defesa do Consumidor à relação locatícia havida entre empreendedor e lojista de *shopping center*, pois se pressupõe que ambas as partes têm amplo conhecimento mercadológico para atuar nesse modelo de negócio. Ademais, não se considera o contrato de locação à luz do Código de Defesa do Consumidor porque a relação das partes não constitui uma relação de consumo pela ausência das características exigidas nos Arts. 2º. e 3º., da Lei nº. 8.078/1990. Sob o argumento apresentado, não pode-se afirmar que o contrato de locação no âmbito dos *shopping centers* seria de adesão por ser um contrato de declaração de vontade de uma das partes, em que a outra limita-se à adesão às cláusulas fixadas unilateralmente,

---

<sup>62</sup> BRASIL, 2002.

<sup>63</sup> COELHO, 2010, p. 68.

o que pressupõe uma relação de consumo, diferentemente da relação empresarial havida na locação em *shopping*.

Coelho<sup>64</sup> alerta para a essencialidade da conceituação empresarial do contrato, de modo que o empresário não deve ser constantemente poupado de seus erros, pois a concorrência empresarial será distorcida, tendo em vista que a desconsideração das exigências típicas da relação comercial, além de não contribuir para a formação de uma elite empresarial preparada, importará na frustração das recompensas que compõem o jogo competitivo.

## 2.2 OS INSTRUMENTOS CONTRATUAIS DO *SHOPPING CENTER*

Os instrumentos contratuais firmados são a externalização da vontade das partes, consolidada por meio de cláusulas que expressam os direitos e os deveres de cada parte na relação negocial. O instrumento contratual escrito confere às partes a segurança jurídica, pois ao prever as situações mais comuns no modelo de negócio inserido, dá um senso de previsibilidade quanto aos caminhos a percorrer no caso de ocorrência de uma das situações narradas.

No âmbito dos *shopping centers*, por exemplo, o contrato preverá como e quando o locatário deve realizar as obras no espaço; qual o prazo para a inauguração; como os projetos devem ser entregues à administração; qual a penalidade caso o lojista desista da locação antes da inauguração; qual a penalidade caso o lojista desista depois da inauguração; e qual a penalidade no caso de atraso da inauguração. Todas essas previsões direcionam as partes a saberem como devem agir em cada situação.

Não unicamente na hipótese da inauguração, os instrumentos que regem as relações havidas entre empreendedores e lojistas tendem a descrever as mais diversas situações possíveis ao detalhar os prazos, os requisitos e as penalidades de cada um, o que é de alta relevância para que o locador e o locatário atuem na relação contratual em total consonância com as cláusulas previstas e previamente acordadas. Nos acontecimentos nos quais o contrato é omissivo, a resolução deve-se reger pelos princípios interpretativos dos contratos para buscar alcançar a melhor solução para ambas as partes.

---

<sup>64</sup> COELHO, 2010, p. 69.

O principal instrumento firmado entre o empreendedor e o lojista é o contrato de locação, que se complementa pelas normas gerais, cujo documento contém as disposições contratuais de forma mais detalhada, e o regimento interno, documento que estabelece as regras de funcionamento do *mall*. Além do contrato de locação, o empreendedor e o lojista podem firmar o contrato de cessão de direito e de uso (ou *res sperata*), cujo objeto é a cessão do uso da estrutura técnica do empreendimento mediante o pagamento de um valor. Além desses, no âmbito condominial do empreendimento firma-se a convenção de condomínio e o estatuto da associação de lojistas.

Todos esses instrumentos que regem a relação entre o empreendedor e o lojista de *shopping* são necessários ao considerar o modelo de negócio, a sua relevância social e econômica, e a cooperação entre as partes para o sucesso do empreendimento.

### 2.2.1 O Contrato de Locação

O primeiro e determinante instrumento contratual firmado entre o empreendedor e o lojista é o contrato de locação, denominado *Instrumento Particular de Contrato de Locação de Espaço Comercial* ou nomenclatura semelhante.

O contrato em comento classifica-se como de locação não-residencial; escrito e consensual; oneroso, pois ocasiona vantagens a ambos os contratantes, que suportam uma contraprestação financeira em troca do proveito; bilateral ou sinalagmático, por conter obrigações e direitos para ambas as partes; comutativo, cujas prestações são conhecidas desde a celebração do negócio; paritário, por pressupor que as partes discutem as bases da contratação em patamar de igualdade; e de execução continuada, por haver persistência da obrigação no decorrer do tempo, ou seja, a prestação do locador é permanente e a coisa locada está à disposição do locatário, que por sua vez deve pagar a contraprestação (aluguel) periodicamente no período de vigência do contrato.

Sob o aspecto formal, a primeira informação contida no instrumento é o quadro resumo, no qual se descreve as informações primordiais do contrato. Inicia-se com a qualificação completa do locador e do locatário, seguido pelas informações únicas da locação, como a denominação do estabelecimento/da loja; o número de identificação do espaço; a área do espaço locado e localização no empreendimento; a vigência da locação (período e data de início e término); e o tipo de atividade a ser desenvolvida<sup>65</sup>.

---

<sup>65</sup> As Normas Gerais do contrato determinam que o locatário tem que observar a comercialização dos produtos dentro daquilo que foi autorizado em contrato.

A seguir, o contrato identifica a remuneração mensal a ser paga pelo uso do espaço, que pode ser fixa, percentual, escalonada, de custo total de ocupação e/ou média anual; o índice de reajuste dos valores e o mês de referência do reajuste; o valor a ser pago pelo fundo de promoção; e o coeficiente de rateio de despesas comuns (CRD).

No quadro resumo prevê-se as cláusulas específicas para a contratação que se excepcionam às demais contratações, geralmente negociadas individualmente em cada caso, como por exemplo a concessão de carência por um período, que consiste na isenção do pagamento do aluguel por determinados meses; a isenção de alguma das cobranças ou penalidades do contrato, como a isenção do pagamento de majoração de 50% do aluguel no mês de maio, dentre outros.

Após o quadro resumo, prevê-se as cláusulas que regerão a locação que, em regra, são repetidas para os demais contratos semelhantes no mesmo empreendimento. Percebe-se a tendência de que as cláusulas gerais do contrato de locação sejam iguais em todas as contratações da mesma natureza, e que as exceções negociadas no caso concreto são previstas em cláusulas editadas no quadro resumo.

Adicionalmente, o contrato de locação prevê nas disposições gerais: a propriedade do imóvel pelo empreendedor; a forma de cobrança da remuneração pelo uso do espaço e dos encargos relacionados à locação; a destinação do espaço; a previsão de retenção pelo locador de benfeitorias; as penalidades pela mora e inadimplência; a previsão do fundo de promoção; e a identificação da garantia a utilizar-se no contrato e demais previsões gerais.

Destaca-se que dentre as cláusulas gerais do contrato de locação há uma cláusula de integração de documentos que dispõe que os documentos complementares como as normas gerais e o regimento interno são instrumentos integrantes do contrato como se nele estivessem contidos; o locatário declara ter recebido uma cópia integral e estar ciente de todo o seu conteúdo.

### 2.2.2 As Normas Gerais e o Regimento Interno

As normas gerais são um documento parte integrante do contrato que contém todo o detalhamento das condições contratuais que regerá a relação entre o empreendedor e o lojista. O documento é registrado em cartório como escritura particular, motivo pelo qual em muitos *shoppings* tem a denominação de *Escritura Particular Declaratória de Normas Gerais*. A ordem das disposições ali contidas varia de acordo com cada *shopping center*, motivo pelo qual após a análise de diversos destes documentos aponta-se a seguir os temas comumente previstos.

No capítulo preliminar conceituou-se os termos mais utilizados neste ramo de negócio, como o Salão de Uso Comercial (SUC) ou o Espaço de Uso Comercial (EUC), que é a denominação dada à loja ou ao espaço a locar-se e a vacância, espaço comercial vago e disponível para locação. A seguir, são instituídas as disposições gerais, que contém as disposições da construção do empreendimento, da data de entrega e da fiscalização das obras do espaço comercial após a sua entrega ao lojista.

No tópico de normas gerais, prevê-se as regras gerais que regularão a relação locatícia entre o empreendedor e o lojista. Destaca-se (i) a necessidade de obtenção pelo lojista de alvará de funcionamento; (ii) a proibição de comercialização de venda de artigos de segunda mão; (iii) a obrigatoriedade de comercialização dos produtos estritos previstos no contrato; (iv) a necessidade de observância da data para a inauguração; (v) a obrigatoriedade de manter a loja aberta e em funcionamento<sup>66</sup>; (vi) a responsabilidade do lojista pelo lixo produzido, em que se responsabiliza por danos ou efeitos ao meio ambiente; (vii) a proibição de exposição de itens e produtos no exterior da loja, nos corredores e nas áreas comuns do *shopping*; (viii) a proibição de entrega de peças promocionais e folhetos sem a prévia autorização escrita do empreendedor; (ix) a imperiosa manutenção da loja organizada, limpa, com ar-condicionado em funcionamento e vitrines iluminadas; (x) a permissão de fiscalização da loja pelo empreendedor; e (xi) a obrigatoriedade pelo lojista de pagamento e de responsabilização de todos os encargos trabalhistas, tributárias e outras decorrentes da sua operação comercial.

A contratação de seguros contra furto, roubo, incêndio e danos causados a terceiros referentes à loja é muito relevante, tendo em vista que é de responsabilidade do empreendedor a contratação deste seguro referente às áreas comuns do empreendimento. Cabe ao lojista contratar o seguro por danos e prejuízos causados por si, os seus prepostos, funcionários e ocupantes, correndo sob a sua responsabilidade a cobertura de lucros cessantes e de responsabilidade civil em favor de terceiros em decorrência de quaisquer danos materiais e/ou pessoais ocorridos em seu espaço comercial.

---

<sup>66</sup> Neste ponto, cumpre destacar que os locatários se obrigam a manter sua loja aberta todos os dias em que o shopping estiver em funcionamento, obedecendo aos horários pré-estabelecidos no contrato. Há previsão nas Normas Gerais de aplicação de multa no caso de fechamento por dias consecutivos ou intercalados. O empreendedor deve notificar o locatário da irregularidade, que, se não atendida, dá ao locador a seu critério a prerrogativa de rescindir o contrato de pleno direito, aplicando-se ainda todas as penalidades contratuais pela rescisão antecipada.



No capítulo destinado à remuneração pelo uso do espaço conceitua-se os tipos de aluguéis possíveis para cada tipo de contrato, os quais se abordará com mais detalhamento no tópico a seguir; contudo, é possível pontuar que são eles: (i) o aluguel mínimo mensal ou o aluguel mínimo reajustável, que se trata do valor mínimo mensal a ser pago pelo uso do espaço; (ii) o aluguel percentual, que é o percentual calculado sobre o faturamento bruto do locatário; (iii) o custo total de ocupação, que se trata de um valor fixo mensal que engloba o aluguel mínimo mensal, os encargos comuns e o fundo de promoção; e (iv) o aluguel mínimo anual, que se trata de uma remuneração mínima que deve ser garantida no período de 12 meses.

O aluguel percentual é calculado com base no faturamento do lojista, de modo que as normas gerais especificam como se realiza a fiscalização desse faturamento e as penalidades no caso de não fornecimento das informações. A fiscalização realiza-se por meio de sistemas ou aplicativos atrelados à emissão de nota fiscal do empreendimento, além da necessidade de entrega mensal pelo locatário das informações de faturamento por via de um formulário fornecido pelo empreendedor. A não-entrega pelo locatário do informe de faturamento no prazo estabelecido tem como consequência a aplicação de multa, sem prejuízo da rescisão do contrato no caso de reincidência.

Na parte dedicada aos encargos ligados à locação, conceitua-se os encargos que incidirão sobre o espaço locado e como será realizada a sua cobrança. Os encargos subdividem-se em comuns e específicos: os comuns referentes àqueles incidentes sobre as áreas comuns do empreendimento e rateados entre os lojistas; e os específicos referentes àqueles decorrentes do espaço locado em si. São exemplos de encargos comuns: (i) os custos das despesas destinadas à administração; (ii) o funcionamento; (iii) a manutenção; (iv) a limpeza; (v) a conservação e a segurança das partes comuns; (vi) as despesas com materiais; (vii) a mão-de-obra comum ou especializada; (viii) a remuneração; (ix) os honorários; (x) os encargos trabalhistas e previdenciários; (xi) os seguros; (xii) as taxas de publicidade, de elevador e de escadas rolantes; (xiii) a obtenção e a renovação de alvarás; (xiv) outros tributos; taxas e tarifas de qualquer natureza; (xv) as taxas de água, energia elétrica, telefone, *internet*, gás, incêndio, esgoto, lixo, contribuições e demais ônus inerentes às tarefas e atribuições do empreendedor para o funcionamento; e (xvi) a administração, a conservação, a limpeza, a manutenção, a substituição, os reparos, os aprimoramentos e a modernização do *shopping*. Os encargos específicos são oriundos do uso do

espaço comercial locado como a água, a energia elétrica, o ar-condicionado, o IPTU, dentre outros, apurados por meio de medição individual por loja.

Os encargos comuns são cobrados por meio do CRD, calculado e previsto em contrato. Os encargos específicos são cobrados por via de restituição: o empreendedor paga os valores às concessionárias (de energia, de água) e cobra do lojista o valor correspondente no boleto mensal – lembrando que cada loja possui medidor individual, sendo possível a individualização dos gastos e, conseqüentemente, das cobranças. Em alguns empreendimentos é possível que os encargos específicos de água e energia sejam pagos diretamente à concessionária do serviço.

Dedica-se ainda um capítulo a regulamentar as possíveis garantias no contrato de locação e cessão de direito de uso (*res sperata*), que, em regra, são: fiança através de fiador, carta fiança bancária e seguro fiança.

O fiador declara que renuncia ao direito de ordem que lhe é assegurado pelo Art. 835, do Código Civil, bem como renuncia expressamente aos benefícios previstos nos Arts. 366, 368, 821, 823, 827 e Parágrafo Único, 834, 836, 837, 838 e 839, todos do Código Civil, de modo que na falta de pagamento o empreendedor tem o direito de agir judicialmente contra o lojista, sem dar ciência ao fiador, ou contra este, sem dar ciência àquele. Além disso, a fiança prestada por fiador subsistirá até a entrega real e efetiva das chaves do imóvel, independentemente de aviso ou notificação, judicial ou extrajudicial.

No caso de carta fiança bancária, o locatário faz a sua contratação junto à uma instituição bancária de renome, no valor equivalente ao aluguel e demais encargos da locação devidos ao longo de todo o contrato. O valor da carta fiança deve ser suficiente para garantir todos os valores da locação, nele incluídos não apenas os aluguéis, bem como todos os encargos. A carta de fiança bancária pode ser contratada por período de 12 meses ou de vigência do contrato. No caso de contratação pelo período de 12 meses, fica o locatário obrigado a apresentar a renovação da carta após a data de vencimento, sob pena de infração contratual. O cálculo de cada garantia renovada ou contratada deverá ser feito de acordo com os mesmos critérios utilizados no cálculo do valor da carta de fiança bancária do período anterior devidamente atualizado pelo índice do contrato.

O seguro fiança é regulamentado pela Circular nº. 587, de 10 de junho de 2019, da Superintendência de Seguros Privados (SUSEP)<sup>67</sup>; destina-se a garantir o pagamento de indenização ao segurado pelos prejuízos que venha a sofrer em decorrência do inadimplemento das obrigações contratuais do locatário previstas no contrato de locação do imóvel, de acordo com as coberturas contratadas e os limites da apólice, cuja contratação realiza-se perante a seguradora. O prazo de vigência do seguro-fiança locatícia é similar ao respectivo contrato de locação. Se ocorrer o término antecipado do contrato de locação, a apólice será cancelada a partir daquela data. Caracterizar-se-á o sinistro pela decretação do despejo, pelo abandono do imóvel ou pela entrega amigável das chaves; a indenização será calculada com base nos prejuízos verificados até a data determinada na sentença decretatória para a desocupação voluntária do imóvel ou a data da desocupação voluntária do imóvel, o que ocorrer primeiramente: da data que o segurado foi imitado na posse do imóvel no caso de abandono do imóvel, e no caso de entrega amigável das chaves, do recibo de entrega das chaves.

Um capítulo é destinado ao fundo de promoção, destinado a custear campanhas promocionais de publicidade, propaganda, *marketing* e eventos de caráter institucional. Mencionado fundo compreende as contribuições mensais e obrigatórias dos lojistas. Os valores das contribuições são previamente estabelecidos no contrato e variam de acordo com cada *shopping*; são calculados por meio do valor total fixo mensal, de contribuição de acordo com o CRD ou em valor fixado por metro quadrado. Atualiza-se os valores na periodicidade anual por meio do índice de correção estipulado, que se paga no boleto mensal.

Além destes, as normas gerais também se dedicam a prever a ausência de responsabilidade em razão das obrigações assumidas entre o locatário e os terceiros como dívidas, compromissos e encargos de qualquer espécie assumidos pelo lojista, seja qual for a sua natureza; o locatário é responsável por verificar que o nome do *shopping* não será veiculado em nenhum contrato, nota, ou promessa de pagamento que for exclusivo da loja locada e, portanto, de responsabilidade do locatário.

Haverá um capítulo dedicado às penalidades pelas infrações contratuais, sendo as principais neste ramo de negócio: o não pagamento; a não entrega de faturamento; e a não abertura, pelo

---

<sup>67</sup> BRASIL. Imprensa Nacional. Circular nº. 587, de 10 de junho de 2019. Dispõe sobre regras e critérios para a elaboração e a comercialização de planos de seguro do ramo Fiança Locatícia. **Diário Oficial da União**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/circular-n-587-de-10-de-junho-de-2019-162427332>. Acesso em: 24 julho 2022.

atraso na inauguração, pela desistência da locação e pela rescisão antecipada. As normas gerais preveem uma penalidade específica para as hipóteses anteriormente mencionadas neste parágrafo, além de uma penalidade geral para o descumprimento de qualquer cláusula do contrato de locação, das normas gerais ou do regimento interno, o que sempre facultará ao empreendedor a rescisão do contrato no caso de o lojista não sanar o inadimplemento apontado após notificado.

No caso de não quitação no vencimento da obrigação de pagamento dos aluguéis e dos demais encargos da locação, o locatário ficará sujeito à correção monetária pelo índice do contrato, à aplicação de multa moratória (praticada em torno de 10% sobre o valor inadimplido) e de juros de mora de 1% ao mês.

No caso de descumprimento pelo locatário da obrigação de entregar mensalmente/ou fornecer acesso aos dados do faturamento, e no caso de não abertura da loja nos dias e horários pré-estabelecidos, o locatário sujeitar-se-á à aplicação de multa, na generalidade aplicada em percentual sobre o aluguel mínimo mensal.

Na hipótese de atraso na inauguração da loja, o lojista sujeitar-se-á à aplicação de multa diária por atraso, havendo um acréscimo após um determinado período. Além disso, no caso de o lojista firmar o contrato e desistir da locação antes da inauguração da loja, sujeitar-se-á ao pagamento de multa estipulada em valor fixo, em regra correspondente a uma determinada quantidade de aluguéis, além de ficar responsável pelo pagamento dos aluguéis e encargos da locação até a efetiva entrega das chaves.

No caso da rescisão do contrato antes do término da vigência por culpa exclusiva do locatário, sujeitar-se-á ao pagamento de multa rescisória, que pode ser calculada em valor fixo ou em montante de aluguéis mensais ou em percentual incidente sobre os aluguéis faltantes para o término da locação.

As normas gerais preveem também a autorização pelo empreendedor aos lojistas para que promovam a marca do *shopping*, o regimento interno, o regulamento do uso do estacionamento, a hipótese de desapropriação e a vedação de sublocação ou do empréstimo do espaço.

O regimento interno é um documento complementar ao contrato de locação e dispõe sobre as normas ao bom funcionamento do *shopping*. As previsões deste instrumento são distintas das normas gerais na medida em que esta tem disposições de cunho contratual e aquele contém disposições de cunho prático do dia a dia do empreendimento.

O regimento interno, por exemplo, prevê os honorários de funcionamento do *shopping* de acordo com a atividade explorada por cada loja e regulamenta a forma de circulação de funcionários e de pessoas que trabalham no empreendimento que, em regra, têm horários e utilizam local de acesso diferenciados dos consumidores em geral; regulamenta também o uso do estacionamento pelo lojista e seus funcionários, bem como a forma e o horário para a carga e a descarga de mercadorias, que devem ser transportadas em veículos apropriados e só poderão ser armazenadas e guardadas/estocadas aquelas destinadas à comercialização nos espaços comerciais do empreendimento.

Adicionalmente, o regimento interno dispõe sobre a forma de uso pelos lojistas do uso das áreas comuns do empreendimento, do uso e da manutenção dos aparelhos de ar-condicionado da sua loja, da instalação de botijão de gás, do descarte de lixo e detritos, da autorização para obras e das modificações, dentre outros.

### 2.2.3 O Contrato de Cessão de Direito de Uso (*Res Sperata* ou Luvas)

O contrato de cessão de direito de uso, ou *res sperata*, também denominado luvas, é um contrato firmado entre o empreendedor e o lojista que pretende instalar a sua loja no *shopping*; tem como objeto a cessão do usufruto da estrutura técnica do *shopping* mediante o pagamento do preço acordado. A *res sperata* não se confunde com o contrato de locação, pois o primeiro visa ao pagamento para a utilização do fundo de comércio do empreendedor; e o segundo visa ao pagamento de contraprestação pelo uso de loja comercial: no primeiro acorda-se o pagamento de um preço pré-estabelecido; e no segundo contrata-se o pagamento de valores mensais pelo uso do espaço.

No instrumento em análise, o empreendedor cede ao locatário o direito de integrar, participar e usufruir da estrutura técnica e organizacional do *shopping* enquanto estiver em vigor o contrato de locação, consubstanciado pelo fundo empresarial do locador. No caso de rescisão do contrato de locação, rescinde-se automaticamente o contrato de cessão de direito de uso e torna-se devido todo o preço acordado.

O locatário que no instrumento em comento figura como cessionário aceita pagar um preço pelo uso dos benefícios e bens imateriais da estrutura técnica do *shopping* que usualmente é parcelado, diferentemente da locação na qual o lojista paga uma remuneração por cada mês que

usa o espaço locado. A partir da disponibilização da estrutura, o preço é devido, motivo pelo qual é costumeiro que esses contratos regulem o vencimento antecipado das parcelas vincendas no caso de rescisão.

A *res sperata* é assegurada pela mesma garantia do contrato de locação; os dois contratos (de locação de cessão de direito de uso) são firmados em conjunto. É possível firmar unicamente o contrato de locação sem a cessão de direito, mas não é possível firmar a cessão de direito sem o contrato de locação, visto que a cessão de direito somente tem objeto no caso de exploração comercial de loja no *shopping* por meio da locação.

## 2.3 AS PRINCIPAIS CLÁUSULAS DO CONTRATO DE LOCAÇÃO

Ao considerar todo o contexto do modelo de negócio dos *shopping centers*, temos que as relações contratuais firmadas pelas partes que compõem o empreendimento são fortemente marcadas pela cooperação, e com fins de alcançar as nuances específicas para cada negócio. Quanto ao instrumento de locação firmado entre o empreendedor e o lojista, este contém diversas cláusulas, específicas neste tipo de negócio, as quais foram projetadas para remunerar o locador, e fomentar a atividade comercial do locatário.

### 2.3.1 As Cláusulas de Remuneração

O lojista remunera o empreendedor pelo uso do espaço no *shopping* de algumas formas. Conforme pontuado por Glenda Laranjo<sup>68</sup>, tendo em vista a diferença na forma de remuneração entre o contrato de locação comercial e o contrato de locação em *shopping center*, há autores como Cerveira (2017)<sup>69</sup> e Venosa (2020)<sup>70</sup> que adotam a nomenclatura *aluguel*, e outros como Barbaresco

<sup>68</sup> LARANJO, Glenda M. O. Remuneração pelo Uso do Espaço em Shopping Center. In: **Shopping center: da prática à teoria e seu reverso**. Barbaresco, Marcelo e Ismael, Luciana H. (coords.) São Paulo: Ibradim: 2021, p. 81-82.

<sup>69</sup> CERVEIRA, Mario F. **Shopping Centers: Direitos dos Lojistas**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2017

<sup>70</sup> A despeito de o autor utilizar a nomenclatura aluguel, este reconhece que “Há aspectos absolutamente diferenciados da relação locatícia. Não bastassem as estruturas material e jurídica do próprio centro de compras, o pagamento do aluguel é convencionado, como vimos, na maioria das vezes, em parcela fixa, além de percentual sobre o faturamento, com pagamento em dobro no mês de dezembro. Desse modo, não se podem transplantar pura e simplesmente os clássicos princípios do microsistema da Lei do Inquilinato para essa modalidade de locação.” VENOSA, Silvio de Salvo. **Lei do Inquilinato Comentada**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 337.

(2021)<sup>71</sup> que adotam a nomenclatura *remuneração*. A relação entre os empreendedores de *shopping center* e os lojistas é fundamentada na cooperação; a expressão que mais se aproxima do intuito para o pagamento da contraprestação pelo uso do espaço é *remuneração* em razão da diferença entre as bases para a sua fixação em relação às locações comerciais em geral.<sup>72</sup>

O contrato de locação pressupõe o pagamento de uma contraprestação mensal pelo uso do espaço, pois apresenta natureza onerosa e não gratuita. Nos contratos de locação em *shopping center* fixa-se um pagamento mensal pelo uso do espaço, denominado *remuneração mínima mensal*, *aluguel mensal*, *aluguel mínimo mensal* ou também *aluguel mínimo mensal reajustável*. A expressão *mínimo* refere-se ao valor mínimo a garantir mensalmente, por motivo da possibilidade de pagamento a maior em decorrência do aluguel percentual, que será explicado detalhadamente a seguir.

O valor da remuneração mínima mensal ou aluguel mínimo mensal é fruto da análise mercadológica e leva em consideração a natureza da atividade a ser explorada, a localização no *mall*, a metragem e, a marca, dentre outros fatores. Paga-se o valor fixado no mês subsequente à utilização do espaço, cujo valor é corrigido anualmente pelo índice fixado em contrato.

A remuneração mínima mensal ou aluguel mínimo mensal pode ser atribuída de forma escalonada, hipótese em que o valor mínimo aumenta de acordo com o tempo do contrato em forma de degrau; por exemplo, fixa-se um valor mínimo para o primeiro ano, um valor mínimo para o segundo ano, para o terceiro ano e assim por diante.

Ademais, a remuneração mínima pode ser fixada na forma anual; ou seja, o locatário paga um valor mínimo mensal e deve observar um valor mínimo anual; caso ao final do período de 12 meses o valor total pago a título de aluguel mínimo não alcance o mínimo anual, o locatário deve realizar o pagamento da diferença apurada.

Outra forma de remuneração nos contratos de locação de *shopping center* é a remuneração percentual ou aluguel percentual, que consiste na fixação de um valor mensal a ser pago calculado sobre o percentual do faturamento do lojista. Caso a remuneração percentual ou aluguel percentual seja de 5%, ao final do mês o empreendedor verifica qual é o correspondente a 5% sobre o

---

<sup>71</sup> BARBARESCO, Marcelo. Shopping Center. In: **Curso de Direito Imobiliário Brasileiro**. Borges, Marcus Vinicius Motter (Coord.). São Paulo. Revista dos Tribunais, 2021.

<sup>72</sup> Apesar de que, para fins do presente estudo, está se adotando a nomenclatura remuneração, o que se verifica em geral nos contratos de locação de shopping center é a adoção da nomenclatura “aluguel”, motivo pelo qual serão apresentadas as duas formas de identificar cada tipo de contraprestação.

faturamento bruto do lojista: se este valor for menor do que o aluguel mínimo mensal, garante-se o mínimo; se for maior, o locatário deve pagar a diferença entre o mínimo e o correspondente ao percentual.

O faturamento do lojista é apurado por meio de mecanismo fornecido pelo empreendedor, que geralmente consiste em um sistema ou aplicativo que fiscaliza as vendas realizadas através do canal de venda da loja. Além disso, o lojista deve declarar mensalmente ao empreendedor o faturamento apurado; inclui-se as vendas realizadas por meios digitais a partir da loja física. Nesta hipótese, caso o lojista tenha venda através de redes sociais, *sites* e aplicativos de entrega, caso a venda seja realizada, preparada e enviada por meio da loja física no *shopping*, apura-se para fins de faturamento e apuração do aluguel percentual.

Esta forma de remuneração garante que o empreendedor sempre investirá no empreendimento, o que já o faria pela natureza do negócio, todavia mais incentivado pela possibilidade de maior recebimento. Assim, esse procedimento fomenta o maior investimento pelo empreendedor para transformar o *shopping* progressivamente em um paço atrativo ao público.

Essa modalidade de remuneração pelo uso do espaço tem ligação com o modelo deste negócio, marcado pela cooperação entre as partes para o mútuo benefício, na medida em que o empreendedor fomenta a atividade do lojista para atrair mais clientes e aumentar a receita; o lojista que vende mais é beneficiado na explicação e no sucesso de sua atividade. O lojista remunera a administradora em função das externalidades por ela potencializadas, de modo que a administradora é ressarcida das despesas por ela efetivadas para a formação do empreendimento, como também se aproveita do esforço do lojista, já que o faturamento da loja – que servirá como fator referencial para o pagamento do aluguel – não irá derivar somente das externalidades criadas pela administradora, mas igualmente do esforço individual do lojista (seja pela qualidade do produto, seja por fatores diferenciais de venda).

Além dessas modalidades, é possível que o contrato disponha sobre a contraprestação mensal de Custo Total de Ocupação (CTO) ou Custo Total de Ocupação Mínimo Mensal (CTOMM), que pode ser um valor fixo ou um percentual sobre o faturamento bruto mensal do lojista, engloba os encargos comuns e o fundo de promoção e a taxa de administração nos contratos em que esta verba não está contida nos encargos comuns. Desta forma, o custo a ser suportado pelo lojista seria do CTO acrescido somente dos encargos específicos, o que corresponde, em regra, a um valor inferior ao valor que seria cobrado na modalidade de aluguel mínimo mensal, pois neste



último tipo o lojista realiza o pagamento do aluguel, dos encargos comuns e específicos e do fundo de promoção.

Esta forma de cobrança trata-se de condição comercial excepcional, que costuma ser acordada em razão de uma estratégia comercial de fomento da atividade do locatário, tendo em vista que confere maior previsibilidade ao locatário em relação aos custos a serem suportados.

Na forma de cobrança de aluguel mínimo mensal, o boleto mensal do lojista é composto pela contraprestação do aluguel mínimo mensal somado aos encargos comuns e específicos e demais rubricas contratuais previstas. Na forma de CTO, o lojista paga um valor fixo mensal, que em alguns casos corresponde a um valor pré-fixado e, em outros, corresponde a um percentual sobre o faturamento.

Se o faturamento do lojista não for bom em um dado mês, o valor mínimo por ele garantido servirá para custear as despesas de encargos comuns e o fundo de promoção, sendo pouco o remanescente que será destinado ao empreendedor pela contraprestação/aluguel do espaço. Além disso, se houver aumento nos custos de despesas comuns, há a tendência de que o valor destinado ao empreendedor pelo aluguel possa ser zero ou até mesmo negativo, de forma que caberia ao locador suportar o pagamento pela diferença apurada.

Esta forma de remuneração pode ter impactos em ações que visam à revisão do valor mensalmente pago; ao não definir exatamente qual o valor mensal da locação, dificulta-se a apuração de paridade com outras locações pelo método comparativo.

Além da remuneração mínima mensal, percentual, escalonada e/ou anual, os contratos de locação em *shopping center* preveem o pagamento de uma remuneração mensal em dobro a cada período de 12 meses, que geralmente é fixada no mês de dezembro de cada ano.

O aluguel em dobro no mês de dezembro, ou comumente denominado 13º. aluguel, é uma cláusula comum encontrada nesta modalidade contratual e decorre da análise das bases econômicas do contrato, ou seja, do plano de negócios. Barbaresco<sup>73</sup> assevera que:

[...] Por conta de circunstâncias relacionadas ao desenvolvimento do plano de negócios, conhecido como *business plan*, quando da projeção dos esperados resultados, assim como das necessárias despesas e custos a serem suportados, de lado a lado, quando do desenvolvimento dos negócios empreendidos pelos agentes econômicos participantes da relação jurídica.

---

<sup>73</sup> BARBARESCO, 2021, p. 726.

### 2.3.2 Os Encargos Comuns e o Fundo de Promoção e Propaganda

O contrato de locação firmado entre o empreendedor e o lojista de *shopping center* prevê o pagamento pelo locatário dos encargos comuns, que correspondem ao rateio das despesas das áreas comuns do empreendimento. Nessa verba englobam-se os custos com a administração, o funcionamento, a manutenção, a limpeza, a conservação e a segurança das partes comuns, inclusive as despesas pré-operacionais, o estacionamento, bem como as despesas com materiais, a mão-de-obra, comum ou especializada, a remuneração, os honorários, os encargos trabalhistas e previdenciários, os seguros, as taxas de publicidade, de elevador e de escadas rolantes, a obtenção e a renovação de alvarás, outros tributos, taxas e tarifas de qualquer natureza, a taxa d`água, a energia elétrica, o telefone, a *internet*, o gás, o incêndio, o esgoto, o lixo, as contribuições e os demais ônus inerentes às tarefas e atribuições do empreendedor para o funcionamento, a administração, a conservação, a limpeza, a manutenção, a substituição, os reparos, os aprimoramentos e a modernização do *shopping*.

O lojista realiza o pagamento dos encargos comuns com base no Coeficiente de Rateio de Despesas (CRD), que é um racional previsto e identificado no contrato, atribuído em função não somente de sua área, mas também da extensão, de sua frente, do horário de funcionamento e, principalmente, da atividade nele desenvolvida e de sua posição no *mall*, além do patamar de benefícios auferidos pela utilização das coisas e serviços comuns, a circunstância de tratar-se de loja âncora, mega loja, satélite, atividade de lazer ou cultura, renome da marca, influência do espaço comercial na atração e fluxos de público para o *shopping center* e outros atributos de cada espaço comercial ou fatores considerados influentes na composição das despesas e a definição da respectiva fração.

É dever do empreendedor que recolhe o pagamento dos encargos comuns fornecer com periodicidade uma prestação de contas aos lojistas mediante a demonstração dos valores arrecadados e dos valores pagos.

A previsão de pagamento de valor de contribuição para formação de um fundo de promoção e propaganda do empreendimento também é cláusula típica dos contratos de locação em *shopping center*. O contrato prevê qual o valor mensal que o locatário paga a esse título. Observa-se que o valor é destinado a esse fundo, que tem como objetivo custear as ações de promoção, *marketing*, propaganda e eventos do empreendimento.

O valor pode ser fixado por meio da análise do estudo do empreendedor, como é feito do aluguel mínimo mensal, ou ainda de outro referencial como segmento de atuação ou metragem da loja locada. O valor fixado em contrato é anualmente corrigido por meio do índice estabelecido pelas partes.

As contribuições mensais para o fundo de promoção e de propaganda, em regra, são pagas em conjunto com o aluguel mínimo mensal e demais encargos. Cabe ao empreendedor a administração dessas contribuições, bem como a contratação de agências de publicidade, promoção e organização das campanhas publicitárias e promocionais, devendo a seguir prestar contas das promoções, campanhas publicitárias e eventos realizados naquele período, mediante um balancete das receitas e despesas ocorridas.

## 2.4 A INTERPRETAÇÃO DO CONTRATO

Como referência ao acordo entre partes, insta destacar o princípio da autonomia privada, que é o direito que permite e afirma o direito das partes de acordarem acerca dos seus interesses. Coelho<sup>74</sup> entende que “A autonomia privada é o reconhecimento pelo direito positivo da eficácia jurídica da vontade dos contratantes”, de modo que os sujeitos podem dispor sobre os seus interesses mediante o acordo livremente negociado.

A autonomia encontra os seus limites nos demais princípios que regem as relações contratuais. A título de exemplo, o contrato deve observar a preservação da ordem pública, bem como não pode dispor de objeto ilícito. Além disso, para ter eficácia jurídica os contratos devem ser resultado da livre e consciente manifestação de vontade dos contratantes, que se não observados podem tornar o negócio anulável por vício resultante de erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão ou fraude contra credores, nos termos do Art. 171, Inciso II, do Código Civil.

A autonomia da vontade precisa observar também o grau de informação que cada parte detém, na medida em que o contrato deve refletir a igualdade ou a desigualdade das partes. Os contratos civis presumem-se paritários, diferentemente dos contratos no âmbito do Direito consumerista, no qual o consumidor detém uma quantidade e qualidade de informações consideravelmente inferiores ao fornecedor.

---

<sup>74</sup> COELHO, 2010, p. 23-24.

Como decorrência da autonomia privada, as partes devem cumprir o contrato. Para que se atribua eficácia ao acerto de interesses pelos contratantes, a ordem jurídica impõe às partes o dever de cumprir o contrato. Esse conceito de vinculação das partes ao que foi contratado tem muita relação com a segurança jurídica do negócio, pois as partes necessitam cumprir a declaração externalizada no instrumento firmado entre as partes.

A importância do cumprimento do contrato refere-se não apenas à palavra de quem contratou, mas à eficácia dos negócios e a sua consequência econômica, eis que ao firmar um contrato, as partes geram uma obrigação negocial que se externaliza no ambiente dos negócios. No caso dos contratos de locação, o lojista depende do pagamento dos consumidores pelo produto adquirido ou do serviço contratado, de modo que o empreendedor depende do pagamento pelo locatário dos valores mensais acordados; e os prestadores de serviço do *shopping* dependem que o empreendedor pague pelos serviços contratados para o empreendimento. Nota-se que é uma relação de causa e consequência; caso uma das partes não cumpra o acordado, há o prejuízo em cadeia de todas as partes envolvidas no negócio. Coelho<sup>75</sup> destaca que:

Portanto, o pressuposto (pertinente) do cumprimento dos contratos de que partem todos os credores para planejarem o atendimento aos seus próprios compromissos é elemento importante para o regular funcionamento da economia. A vinculação dos contratantes ao contrato é o princípio jurídico destinado a impedir ou atenuar a frustração desse pressuposto.

Os contratos e os demais instrumentos firmados no âmbito comercial dos *shopping centers* são instrumentos complexos, com cláusulas voltadas para a maior lucratividade das partes envolvidas. Dada a complexidade nesses negócios, é marcante, quando da necessidade de interpretação destes instrumentos, esta seja realizada por meio da regra de interpretação objetiva, que visa a esclarecer o sentido das bases do contrato, sendo a interpretação subjetiva adotada de forma subsidiária, que insta a verificar a vontade real dos contratantes.

Nesse sentido, o Art. 112, do Código Civil, preconiza que nas declarações de vontade atender-se-á mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem. Gonçalves (2014, p. 23) destaca que o Código Civil deu prevalência à teoria da vontade sobre a teoria da declaração, de modo que quando determinada cláusula mostrar-se obscura, passível de

---

<sup>75</sup> COELHO, 2010, p. 27

dúvida, e um dos contratantes demonstrar que não apresenta com fidelidade a vontade manifestada por ocasião da celebração da avença, deve-se considerar verdadeira esta última.

Assim, para a interpretação dos contratos de locação em *shopping center* é vale observar a intenção dos contratantes por meio da análise do modo que se executava o contrato, bem como deve-se interpretar o contrato na sua integralidade, e não as suas cláusulas de forma isolada. Para a aplicação desta interpretação objetiva do contrato é necessário que se leve em consideração notadamente os princípios da boa-fé, da conservação do contrato e do equilíbrio econômico do contrato.

#### 2.4.1 O Princípio da Boa-Fé Objetiva

O conceito geral de boa-fé associa-se à virtude moral e consiste na prática leal das partes. A boa-fé subjetiva, no entendimento de Coelho<sup>76</sup>, “corresponde à virtude de dizer que acredita e acreditar no que diz”. A boa-fé objetiva impõe que as partes contratantes respeitem-se, prestem as informações completas, claras e verdadeiras, e não enganem ou ocultem aspectos essenciais do negócio. Gonçalves<sup>77</sup> destaca que a boa-fé subjetiva também se denomina *concepção psicológica da boa-fé*, e a boa-fé objetiva também se denomina *concepção ética da boa-fé*.

O conceito de boa-fé objetiva é relevante nos contratos, na medida em que a validade do negócio está intimamente ligada à observância da boa-fé pelas partes contratantes. A lei brasileira dispõe em diversas normas a obrigatoriedade de as partes observarem esse preceito. De forma mais direta, o Art. 422, do Código Civil, determina que: “Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.”

Além disso, nos termos do Art. 113, do Código Civil, os contratos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração. De acordo com o Art. 422, do Código Civil, os contratantes são obrigados a guardar os princípios de probidade e boa-fé na conclusão e na execução do contrato. Nesse contexto, dada a importância da observação do princípio da boa-fé nas relações contratuais, o enunciado 24 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) determina que:

---

<sup>76</sup> COELHO, 2010, p. 33.

<sup>77</sup> GONÇALVES, 2014, p. 22.

“Em virtude do princípio da boa-fé, positivado no art. 422 do novo Código Civil, a violação dos deveres anexos constitui espécie de inadimplemento, independentemente de culpa”<sup>78</sup>.

O enunciado em estudo traduz o conceito de *venire contra pactum proprium*, que é a vedação de que a parte exerça uma posição jurídica em contradição a um comportamento adotado anteriormente.

Percebe-se que a normatização da lei, para que prevaleça o acordo firmado pelas partes; estas devem observar o princípio da boa-fé, que é a obrigatoriedade dos contratantes de agir de forma correta, leal, que é analisada no caso concreto. Deste modo, a inobservância da boa-fé pela parte contratante implica no descumprimento de uma obrigação que é imposta por lei e, portanto, culmina em um ato ilícito, que faz jus o contratante prejudicado à indenização pelos prejuízos que sofrer. O Art. 187, do Código Civil, preconiza que a não observância do princípio da boa-fé culmina na configuração de ato ilícito quando o titular de um direito ao exercê-lo excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Coelho<sup>79</sup> ressalta que: “Não há previsão legal que fundamente a revisão ou resolução do contrato em virtude da má-fé do contratante.” Na medida em que o contrato não tenha previsão expressa de resolução ante a ausência de boa-fé do contratante, o vínculo contratual não será necessariamente desconstituído, pois na lei não há previsão expressa de revisão ou resolução contratual em que o motivo do descumprimento é a desobediência do dever geral de boa-fé, mas a responsabilidade civil do contratante de má-fé, como no mencionado Art. 422, do Código Civil.

Desta forma, a boa-fé como cláusula geral incide como critério interpretativo ou limite à obrigação, e deve servir para a verificação da conduta do contrato. Gonçalves<sup>80</sup> aponta que “Deve o intérprete presumir que os contratantes procedem com lealdade e que tanto a proposta como a aceitação foram formuladas dentro do que podiam e deviam eles entender razoavelmente, segundo a regra da boa-fé”.

---

<sup>78</sup> BRASIL. CJF. **Enunciado 670**. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/670>. Acesso em: 27 maio 2021.

<sup>79</sup> COELHO, 2010, p. 34.

<sup>80</sup> GONÇALVES, 2014, p. 23.

#### 2.4.2 O Princípio do Equilíbrio Econômico do Contrato

Diferentemente da boa-fé contratual, o princípio do equilíbrio econômico do contrato não encontra previsão legal expressa, bem como inexistente definição sedimentada na jurisprudência ou na doutrina. O que com frequência se verifica é a mescla entre o que seria o equilíbrio econômico do contrato e a aplicação dos conceitos legais de lesão, estado de perigo, dentre outros. Anderson Schreiber<sup>81</sup> explica que, por ausência de previsão legal expressa, a doutrina conceituou o princípio:

Tal princípio tem origem na doutrina, ora por dedução dos princípios constitucionais, ora por indução das normas regulamentares (regras) constantes da legislação, em particular daquelas que tratam, na parte geral do Código Civil, da lesão e do estado de perigo (arts. 156 e 157), e daquelas que contemplam, no livro dedicado ao Direito das Obrigações, a resolução e a revisão contratual por onerosidade excessiva (arts. 317 e 478 a 480).

Apesar de não conceituar expressamente o equilíbrio econômico do contrato, a legislação prevê em seus dispositivos que o contrato deve ser equilibrado e que disponha de obrigações e deveres que observem a capacidade das partes contratantes; trata-se, por consequência, de um princípio “implícito” extraído da análise sistemática do Direito Contratual.

Schreiber<sup>82</sup> explica que em nenhuma das regras legais o Código Civil rechaça o desequilíbrio contratual; os dispositivos recorrentemente citados pela doutrina como fonte ou base do princípio do equilíbrio contratual não reprimem o desequilíbrio objetivamente, apenas reprimem o que seria o resultado do vício ou lapso na manifestação de vontade dos contratantes.

Coelho<sup>83</sup> ressalta que “a ordem jurídica somente deve reconhecer validade e eficácia à composição dos interesses pelos próprios titulares, mediante acordo de vontades, se eles possuírem quais meios para defendê-los nessa negociação”; o que se mostra de alta relevância, pois a inobservância do equilíbrio tende a permitir que a parte considerada mais forte faça prevalecer os seus interesses.

O equilíbrio do contrato é um critério interpretativo, verdadeiro pilar do Direito Contratual e da atividade econômica; este impõe que se observe a capacidade de cada parte, na medida em

---

<sup>81</sup> SCHREIBER, Anderson. **Equilíbrio Contratual e Dever de Renegociar**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 40.

<sup>82</sup> SCHREIBER, 2020, p. 43.

<sup>83</sup> COELHO, 2010, p. 28.

que o equilíbrio não é o sinônimo de isonomia. Como explica Schreiber<sup>84</sup>, o equilíbrio consiste, em síntese, em evitar que uma parte contratante venha a sofrer sacrifício econômico desproporcional em decorrência do cumprimento das obrigações que compõem o objeto do seu contrato: “Não se trata de exigir uma igualdade absoluta entre prestações ou mesmo de exigir uma rigorosa equivalência objetiva entre direitos e obrigações atribuídos pelo contrato a cada uma das partes”<sup>85</sup>.

Assim, para que se considere o contrato em equilíbrio, deve-se buscar estabelecer prestações recíprocas e com certo grau de paridade entre os contratantes, em que a noção do justo está intrínseca. É justo o que não onera demasiadamente uma pessoa e guarda um grau de razoabilidade entre as prestações das partes, o que demonstra que o equilíbrio econômico contratual é um controle de proporcionalidade de caráter interno e objetivo: objetivo no que diz respeito ao seu aspecto econômico, que se revela pelo estudo das circunstâncias especiais em que foi realizado, e fator de importância na determinação do sentido das manifestações de vontade das partes.

Por conseguinte, o princípio do equilíbrio econômico do contrato deve sempre aderir à noção do que seja lesão e excessiva onerosidade, e decorre do princípio constitucional da igualdade substancial, previsto no Art. 3º, Inciso III, da Constituição, na medida em que um contrato não pode servir de instrumento para um contratante almejar lucro exagerado em detrimento da outra parte.

No caso dos contratos de *shopping center*, é de suma importância identificar quais as hipóteses mais comuns de desequilíbrio do contrato, visando propor soluções que restaurem a paridade da relação contratual. Para que se alcance esse objetivo, é essencial que se constate se a causa do desequilíbrio do contrato teve a sua origem no tempo de formação do contrato ou se advém de fato superveniente.

No desequilíbrio contratual originário o contrato forma-se desequilibrado. No ordenamento jurídico brasileiro são conhecidos como *contratos leoninos* ou *injustos*; no desequilíbrio contratual superveniente o contrato torna-se desequilibrado em momento posterior à sua formação. Nos contratos de locação em *shopping center* o contrato forma-se por meio da ampla negociação entre as partes, conforme abordou-se no tópico da segurança jurídica, o que traduz os anseios de ambas as partes para o negócio. Em teoria, esses contratos constituir-se-iam de forma equilibrada,

---

<sup>84</sup> SCHREIBER, 2020, p. 71.

<sup>85</sup> *Ibid*, p. 71.



podendo tornar-se desequilibrados por motivo de circunstâncias posteriores ao seu momento de formação.

O Art. 478, do Código Civil, prevê a resolução do contrato pelo desequilíbrio superveniente no caso da ocorrência de alguns requisitos, quais sejam: que se trate de um contrato de execução continuada ou diferida; que exista excessiva onerosidade para uma das partes, com extrema vantagem para a outra parte; e em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis:

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.

O desequilíbrio superveniente previsto no Código em comento aplica-se ao contrato de locação em *shopping center* em razão de tratar-se de um contrato de execução continuada, de duração ou continuidade da obrigação por ambas as partes, no qual a cessão do uso e do gozo do bem infungível prolonga-se no tempo (prestação prolongada), enquanto o pagamento do aluguel ocorre em períodos sucessivos (prestação periódica), não assumindo efeito extintivo da relação contratual, que prossegue até o advento do termo final ou outra causa terminativa<sup>86</sup>.

Os demais requisitos de excessiva onerosidade para uma das partes, o que acarreta a extrema vantagem da outra parte, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, são critérios mais amplos em sua conceituação, que apesar de tratados pela doutrina, geram diversas dúvidas na aplicabilidade no caso concreto.

Quanto aos acontecimentos extraordinários, o fato extraordinário difere-se dos acontecimentos rotineiros, do que se espera da vida ordinária. Schreiber<sup>87</sup> explica que as catástrofes naturais, guerras e epidemias constituiriam fatos extraordinários ao menos nos Estados em que tais eventos não se verificam com frequência. Sob esta perspectiva, a conceituação do que seria o fato extraordinário relaciona-se à aplicação de um critério objetivo de probabilidade, baseado em estatísticas ou na simples observação do que acontece ordinariamente. No fato imprevisível as partes não puderam subjetivamente antever, o que o diferencia do extraordinário, que é possível de constatar-se por meio da análise objetiva; a imprevisibilidade apresenta natureza relativa e

---

<sup>86</sup> SCHREIBER, 2020, p. 208.

<sup>87</sup> *Ibid*, p. 213.

relacionada à ocorrência de um evento futuro, ao passo que a extraordinariedade apresenta natureza objetiva, o que o vincula ao que é estaticamente improvável<sup>88</sup>.

O parâmetro em relação ao qual se poderia afirmar que a prestação torna-se excessivamente onerosa não está expresso no Direito Civil, de modo que fica a cargo do arbítrio judicial a aferição, nas hipóteses concretas, do agravamento do sacrifício econômico do contratante necessário à configuração da excessiva onerosidade dos contratos em geral; essa discricionariedade forma um conjunto de precedentes disformes e torna-se possível encontrar decisões judiciais contrárias em casos concretos semelhantes.

Nos contratos de locação em *shopping center*, conforme demonstrar-se-á no capítulo adiante, as decisões judiciais em ações da mesma natureza divergem, todavia no detalhe do caso concreto. A exemplo das ações renovatórias de locação nos *shoppings*, na jurisprudência dominante, presentes os requisitos legais, o locatário faria jus à renovação do contrato, contudo, o valor ou os termos de remuneração em que a locação deve ser renovada variam muito de acordo com a análise do contrato e o entendimento do juiz na análise do conjunto probatório; o resultado, a mesma ação judicial no contexto de *shopping center*, pode ter diversos resultados com ampla variação entre si.

A Lei determina a configuração de extrema vantagem para um dos contratantes, em contrapartida à excessiva onerosidade suportada pela parte prejudicada, o que a identifica quase como uma relação de causa e consequência, na qual a situação de vantagem para um deve implicar em onerosidade para a outra parte; ou seja, não basta que apenas um ou dois requisitos estejam presentes para a configuração do desequilíbrio superveniente, mas que todos os requisitos configurem-se no caso analisado.

Da análise do dispositivo legal verifica-se que a consequência da configuração do desequilíbrio superveniente é a resolução do contrato, o que implica esclarecer que a relação contratual entre as partes deveria terminar no caso de desequilíbrio. Contudo, é de relevante importância o desenvolvimento de remédios dirigidos ao reequilíbrio do contrato, o que rompe a regra da preferência pelas soluções que conduzem à extinção da relação contratual, visto que o Código Civil trata da extinção como regra, mas permite em diferentes passagens o afastamento dos

---

<sup>88</sup> *Ibid*, p. 215.

remédios terminativos mediante a oferta de reequilíbrio por parte do contratante favorecido, quer se trate de desequilíbrio originário ou de desequilíbrio superveniente.

A lógica legal da extinção como regra no caso de desequilíbrio do contrato está essencialmente estabelecida nos Arts. 156, 157 e 478, do Código Civil<sup>89</sup>. O Art. 156 institui o estado de perigo, quando uma das partes premida da necessidade de salvar-se, ou a pessoa de sua família, de grave dano conhecido pela outra parte, assume uma obrigação excessivamente onerosa. O Art. 157 institui o conceito de lesão, a ocorrer quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, obriga-se a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta. O Art. 478, anteriormente mencionado, prevê que se a prestação de uma das partes tornar-se excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução no caso dos contratos de execução continuada ou diferida.

Em contrapartida, a lógica de continuação de relação contratual está prevista no Art. 157, § 2º, no caso de desequilíbrio originário; e no Art. 479, no caso de desequilíbrio superveniente, todos do Código Civil<sup>90</sup>: o primeiro determina que o negócio não será a anulado se oferecer-se suplemento suficiente, ou se a parte favorecida concordar com a redução do proveito; e o segundo determina que a resolução do contrato poderá ser evitada desde que a outra parte ofereça modificar equitativamente as condições do contrato.

Schreiber<sup>91</sup> esclarece que a previsão legal de reestabelecimento do equilíbrio do contrato por meio de convenção entre as partes viabiliza a solução mais simples para o problema do desequilíbrio, visto que as partes de comum acordo, no exercício da sua autonomia, contornam o problema do desequilíbrio mediante uma revisão convencional do contrato ou mais precisamente um reequilíbrio contratual espontâneo. Quando as partes não logram alcançar amigavelmente o reequilíbrio contratual espontâneo, a lei assegura o acesso do contratante prejudicado à revisão judicial do contrato, cada qual à sua maneira e em seus próprios limites.

A propositura de uma demanda judicial pode ser percebida por ambas as partes como um fato perturbador na relação contratual; é comum que se produza um efeito de desestímulo à obtenção do consenso, tendo em vista que o processo tem natureza essencialmente contenciosa, no

---

<sup>89</sup> BRASIL, 2002.

<sup>90</sup> *Ibid.*

<sup>91</sup> SCHREIBER, 2020, p. 348.

qual as partes argumentam os seus direitos, o que costumeiramente acirra as divergências entre as partes. Outro fator importante a considerar-se é a incerteza do resultado da demanda. Notadamente, nos contratos de locação em *shopping center* há a falta de perícia do magistrado acerca não apenas da atividade econômica que é objeto da contratação, mas do contexto econômico geral no qual a atividade insere-se.

A tentativa prévia de renegociação do contrato representa a melhor alternativa para o problema do desequilíbrio contratual e para lidar com a alteração superveniente do equilíbrio contratual, contudo, neste modelo de negócio, percebe-se uma alta judicialização das questões relativas aos contratos de locação em *shopping*, conforme abordar-se-á adiante.

#### 2.4.3 A Força Obrigatória dos Contrato (*Pacta Sunt Servanda*)

O princípio da Força Obrigatória dos Contrato ou *Pacta Sunt Servanda* é um interpretativo basilar no contexto dos contratos de *shopping center*.

Em se tratando de relação contratual, a vontade é traduzida pelo consentimento das partes, que, ao manifestar-se, produzirá os seus efeitos no Direito; o agente é o indivíduo envolvido, que devem ser capaz; a forma, em regra, é livre, devendo ser observado pelas partes eventual especificidade da lei; o objeto deve ser algo lícito, e observar os bons costumes e a ordem pública; e a causa deve estar em conformidade com a lei e os princípios constitucionais.

A validade do contrato está atrelada aos requisitos do Art. 104, do Código Civil, quais sejam: agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável; e forma prescrita ou não defesa em lei. A base estrutural dos contratos é a premissa que, firmado um contrato e estando ele em consonância legal, tornam-se obrigatórios para as partes, senão por outra declaração de vontade.

Esta é a definição da força obrigatória dos contratos ou *pacta sunt servanda*, ao estabelecer que se as partes estiverem de acordo e desejarem submeter-se a regras estabelecidas por elas, o contrato obriga o seu cumprimento como se fosse lei. Se o contrato, portanto, não é contrário a lei, a ordem pública, aos bons costumes, e foi pactuado por sujeitos capazes e versa sobre negócio lícito, possível, determinado ou determinável, em se tratando de direitos disponíveis, faz lei entre as partes.

Venosa<sup>92</sup> assevera que o contrato, portanto, faz lei entre as partes:

---

<sup>92</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: contratos**. Barueri: Atlas, 22. ed, 2022, p. 35.

Um contrato válido e eficaz deve ser cumprido pelas partes: *pacta sunt servanda*. O acordo de vontades faz lei entre as partes, dicção que não pode ser tomada de forma peremptória, aliás, como tudo em Direito. Sempre haverá temperamentos que por vezes conflitam, ainda que aparentemente, com a segurança jurídica.

Assim, ainda que se busque o interesse social, este não deve contrariar tanto quanto possível a vontade contratual, a intenção das partes. A Lei da Liberdade Econômica acrescentou ao Código Civil o Art. 421-A, que dispõe que 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, e em seu inciso III que a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada.

Pereira<sup>93</sup> ressalta que, tanto o contrato de locação quanto as regras complementares do *shopping* são de conhecimento dos locatários, e por eles assumidas, estando, portanto, sujeitos ao cumprimento, conforme preceitua a *pacta sunt servanda*.

Assim, o ordenamento deve conferir à parte instrumentos judiciais com a finalidade de fazer cumprir o contrato ou a indenizar a parte prejudicada pelas perdas e danos. Esta previsão confere a ambas as partes a segurança jurídica necessária para promover o cumprimento das obrigações estabelecidas contratualmente.

## 2.5 A INTERVENÇÃO NO CONTRATO EM RAZÃO DA PANDEMIA E O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Os princípios de interpretação dos contratos, aplicáveis aos contratos de *shopping center*, devem funcionar como basilares no caso de necessidade de repactuação do que foi previamente acordado, seja na hipótese em que as partes buscam amigavelmente ou seja quando as partes acionam o Judiciário para alterar as bases contratuais. A recente pandemia causada pelo Coronavírus no Brasil foi um evento de suma importância para a observância pelas partes e pelo Judiciário da boa-fé objetiva, do equilíbrio econômico do contrato e da *pacta sunt servanda*. A partir de março de 2020, adotou-se medidas de isolamento social, o que implicou no fechamento

---

<sup>93</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Contratos e Obrigações – Pareceres**: de acordo com o Código Civil de 2002. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 489.

dos *shopping centers* e, conseqüentemente, uma mudança drástica na situação das partes contratantes.

As partes precisaram negociar novas condições contratuais amigavelmente. Em muitos casos, as partes não alcançaram um acordo sobre os termos exatos de revisão do contrato. Os contratantes que não lograram êxito em resolver a questão extrajudicialmente acionaram o Judiciário com o fim de obter a manifestação judicial e interpretativa acerca do contrato para o reestabelecimento do equilíbrio econômico.

Se por um lado, em razão da crise financeira e econômica gerada pela pandemia do Coronavírus, muitos locatários não puderam explorar as suas atividades comerciais, com uma diminuição significativa de renda, o que dificultou o adimplemento de suas obrigações comerciais, notadamente quanto ao pagamento dos aluguéis, no caso de espaços locados; por outro, o empreendedor deixou de ter a sua fonte de receita, o que afetou a sua capacidade de cumprir os seus compromissos financeiros com os seus prestadores de serviços. Em razão deste contexto, a adoção de medidas judiciais para o restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato exigiu e segue exigindo prudência: deve-se observar os impactos causados pela pandemia sobre o contrato, identificar a sua natureza e os elementos do negócio efetivamente atingidos pautada com a finalidade de encontrar um equilíbrio dos efeitos da decisão para cada uma das partes.

Quando da formação do contrato, havia uma equivalência econômica, mas com a pandemia e as medidas governamentais (alterações externas), ocorreu uma modificação no equilíbrio econômico das partes, que é a base estrutural do contrato, o que tornou impossível para o locatário cumprir a sua obrigação de pagar nos moldes inicialmente acordados, em razão da onerosidade excessiva.

Para identificar o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no tocante aos pedidos judiciais de intervenção nos contratos de locação de *shopping center* em razão da pandemia, analisou-se 128 acórdãos julgados entre 1 de março de 2020 e 25 de setembro de 2022<sup>94</sup>;

---

<sup>94</sup> Números dos processos analisados: 2109128-23.2020.8.26.0000; 2109279-86.2020.8.26.0000; 2152207-52.2020.8.26.0000; 2125203-40.2020.8.26.0000; 2131243-38.2020.8.26.0000; 2178286-68.2020.8.26.0000; 2183668-42.2020.8.26.0000; 2172715-19.2020.8.26.0000; 2198793-50.2020.8.26.0000; 2206551-80.2020.8.26.0000; 2183271-80.2020.8.26.0000; 2178857-39.2020.8.26.0000; 2202329-69.2020.8.26.0000; 1030479-52.2020.8.26.0100; 2198825-55.2020.8.26.0000; 008782-38.2020.8.26.0564; 1008782-38.2020.8.26.0564; 2204081-76.2020.8.26.0000; 2238479-49.2020.8.26.0000; 2144437-08.2020.8.26.0000; 2175581-97.2020.8.26.0000; 2017853-56.2021.8.26.0000; 2286980-34.2020.8.26.0000; 2027559-63.2021.8.26.0000; 018893-21.2020.8.26.0002; 2057911-04.2021.8.26.0000; 1061214-68.2020.8.26.0100;

as palavras pesquisadas foram: “revisional”; “shopping”; “embargos à execução”, “índice”, “multa rescisória” e “pandemia”, e os acórdãos analisados foram selecionados de forma aleatória no resultado da pesquisa.

O argumento adotado majoritariamente nos pedidos revisionais fundamentou-se na alegação da incidência da regra do Art. 478, do Código Civil<sup>95</sup>, ao preconizar que:

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.

Do dispositivo legal, depreende-se que ao ocorrer ônus a uma parte com extremo enriquecimento da contraparte, atribuído a eventos considerados imprevisíveis e extraordinários<sup>96</sup>,

---

1005108-46.2020.8.26.0566; 2071549-07.2021.8.26.0000; 285673-45.2020.8.26.0000; 2127780-54.2021.8.26.0000; 041427-53.2020.8.26.0100; 2134975-90.2021.8.26.0000; 2189190-16.2021.8.26.0000; 1116524-59.2020.8.26.0100; 1000424-49.2021.8.26.0047; 2189205-82.2021.8.26.0000; 1005371-20.2020.8.26.0068; 1011862-40.2020.8.26.0554; 1100389-69.2020.8.26.0100; 1012982-88.2021.8.26.0100; 1056077-08.2020.8.26.0100; 056077-08.2020.8.26.0100; 1104688-89.2020.8.26.0100; 2190335-10.2021.8.26.0000; 1071009-98.2020.8.26.0100; 004381-48.2021.8.26.0309; 1024628-95.2021.8.26.0100; 0027513-74.2020.8.26.0114; 1005752-43.2020.8.26.0451; 1014810-41.2020.8.26.0008; 1056887-80.2020.8.26.0100; 1013711-60.2021.8.26.0506; 2274643-76.2021.8.26.0000; 1006468-95.2021.8.26.0011; 1001484-68.2021.8.26.0011; 1002191-78.2021.8.26.0482; 1052416-24.2020.8.26.0002; 1055326-21.2020.8.26.0100; 2025845-34.2022.8.26.0000; 1124973-69.2021.8.26.0100; 2086538-81.2022.8.26.0000; 1057184-87.2020.8.26.0100; 1015002-23.2019.8.26.0100; 2118087-80.2020.8.26.0000; 1003072-08.2020.8.26.0606; 1032492-24.2020.8.26.0100; 1052392-90.2020.8.26.0100; 1006878-05.2020.8.26.0007; 000993-27.2022.8.26.0011; 1004974-28.2021.8.26.0002; 1010165-57.2020.8.26.0562; 1007330-75.2021.8.26.0008; 1024747-22.2022.8.26.0100; 1017628-24.2020.8.26.0506; 072368-52.2021.8.26.0002; 1009552-07.2021.8.26.0011; 2165637-03.2022.8.26.0000; 2177201-47.2020.8.26.0000; 1017733-21.2021.8.26.0100; 1008912-34.2020.8.26.0562; 1001298-45.2021.8.26.0011; 1004144-92.2020.8.26.0068; 2075993-20.2020.8.26.0000; 2214213-61.2021.8.26.0000; 2273121-14.2021.8.26.0000; 2202881-34.2020.8.26.0000; 2024471-17.2021.8.26.0000; 2205934-86.2021.8.26.0000; 1004398-32.2021.8.26.0100; 002318-80.2021.8.26.0008; 1056080-60.2020.8.26.0100; 1035536-44.2021.8.26.0576; 2089613-02.2020.8.26.0000; 2244729-98.2020.8.26.0000; 1033502-61.2020.8.26.0114; 1007908-30.2020.8.26.0604; 2198513-79.2020.8.26.0000; 062148-26.2020.8.26.0100; 2088297-51.2020.8.26.0000; 2114817-48.2020.8.26.0000; 2259215-88.2020.8.26.0000; 1055131-36.2020.8.26.0100; 012298-72.2021.8.26.0001; 1011799-67.2021.8.26.0008; 1031885-90.2021.8.26.0224; 1065929-56.2020.8.26.0100; 1008569-87.2021.8.26.0405; 1060453-37.2020.8.26.0100; 1112273-95.2020.8.26.0100; 1085282-48.2021.8.26.0100; 2090829-61.2021.8.26.0000; 2114894-57.2020.8.26.0000; 2077749-64.2020.8.26.0000; 1016625-54.2021.8.26.0100; 1116333-14.2020.8.26.0100; 011908-02.2021.8.26.0002; 1010102-60.2020.8.26.0003; 2136902-28.2020.8.26.0000; 018259-91.2020.8.26.0562; 2219538-17.2021.8.26.0000; 1008397-26.2020.8.26.0068; 1006937-67.2021.8.26.0068; 2212886-18.2020.8.26.0000; 1009345-42.2020.8.26.0011; 011635-47.2020.8.26.0361; 1031245-08.2020.8.26.0100

<sup>95</sup> BRASIL, 2002.

<sup>96</sup> O fato imprevisto poderia ser previsto e não foi, e o imprevisível é o extraordinário que não poderia ser previsto.

que ferem a base do contrato, se não sanadas por via da revisão ou da rescisão, ensejariam uma lesão objetiva à parte prejudicada. Tendo em vista que o dispositivo legal reveste-se de forte cunho subjetivo, cabe ao juiz, quando da análise do caso concreto, verificar se o acontecimento superveniente reveste-se dos requisitos legais. Desta forma, a situação considerada excepcional e imprevisível envolvendo a pandemia trouxe um impacto direto no contrato firmado entre as partes, o que não desautorizaria o locador a exigir os pagamentos solicitados, mas permitiria a redução do valor da obrigação, devendo a solução adotada atender aos critérios de razoabilidade e de proporcionalidade.

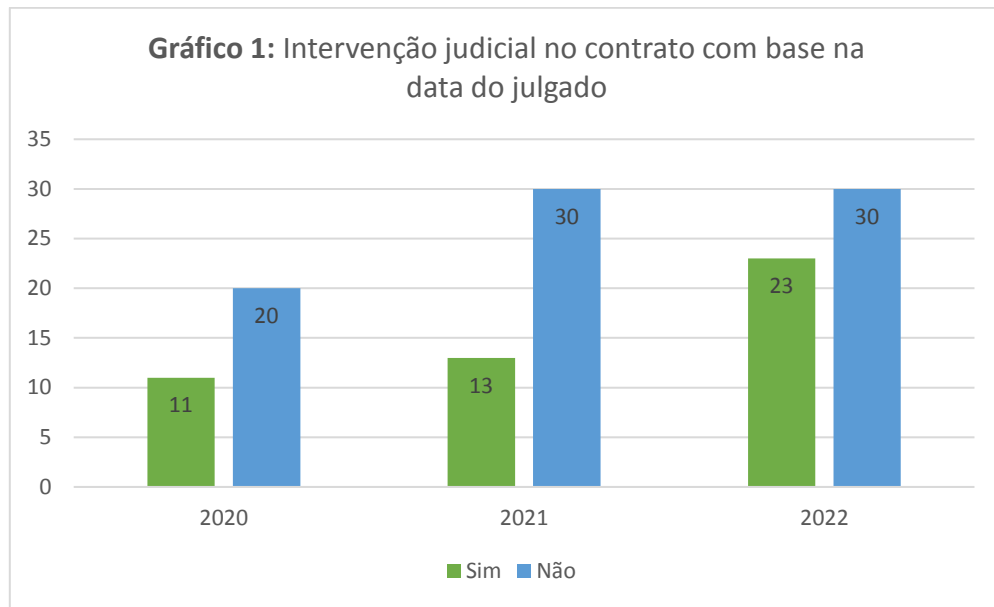
Dos acórdãos analisados, 55,9% eram de julgamento de recurso de apelação e 44,1% eram de julgamento de agravo de instrumento; 31 acórdãos foram julgados em 2020; 43 em 2021 e 53 em 2022. As câmaras do Tribunal de Justiça de São Paulo que julgaram os casos foram: 25<sup>a</sup>. – 10 casos, 26<sup>a</sup>. – 11 casos, 27<sup>a</sup>. – 12 casos, 28<sup>a</sup>. – 21 casos, 29<sup>o</sup>. – 2 casos, 30<sup>a</sup>. – 3 casos, 31<sup>a</sup>. – 18 casos, 32<sup>a</sup>. – 13 casos, 33<sup>a</sup>. – 7 casos, 34<sup>a</sup>. – 11 casos, 35<sup>a</sup>. – 11 casos, e 36<sup>a</sup>. – 8 casos.

Os principais pedidos judiciais formulados foram de alteração de índice – 24 pedidos, desconto em aluguel – 74 pedidos, desconto em aluguel e alteração de índice – 3 pedidos, desconto no fundo de promoção – 1 pedido, isenção da multa rescisória – 6 pedidos, isenção do aluguel – 10 pedidos, isenção do aluguel em dobro – 1 pedido e redução da multa rescisória – 8 pedidos.

Ao colocar-se a questão se houve maior ou menor intervenção judicial nos contratos de locação em *shopping center* no período analisado, a resposta encontrada foi que na maioria dos casos os magistrados decidiram por não intervir nos contratos, sendo 80 acórdãos os que concluíram pela não intervenção e 47 acórdãos os que decidiram pela intervenção. Ao analisar a intervenção judicial com base no tipo de recurso, constatou-se que nos recursos de apelação em 44 casos não ocorreu a intervenção judicial, e em 27 casos sim; e no recurso de agravo de instrumento, em 36 casos não ocorreu a intervenção judicial, e em 20 casos sim, acompanhando a média do cenário geral.

A intervenção judicial sob a perspectiva da data do julgado demonstrou que, em 2020, em 20 casos não ocorreu a intervenção, em 11 casos sim, diferença que aumentou no ano de 2021, com 30 casos nos quais não ocorreu a intervenção e 13 casos nos quais ocorreu, diferença que voltou a diminuir em 2022, com 30 casos nos quais não ocorreu a intervenção e 23 casos nos quais ocorreu intervenção, conforme o Gráfico 1:



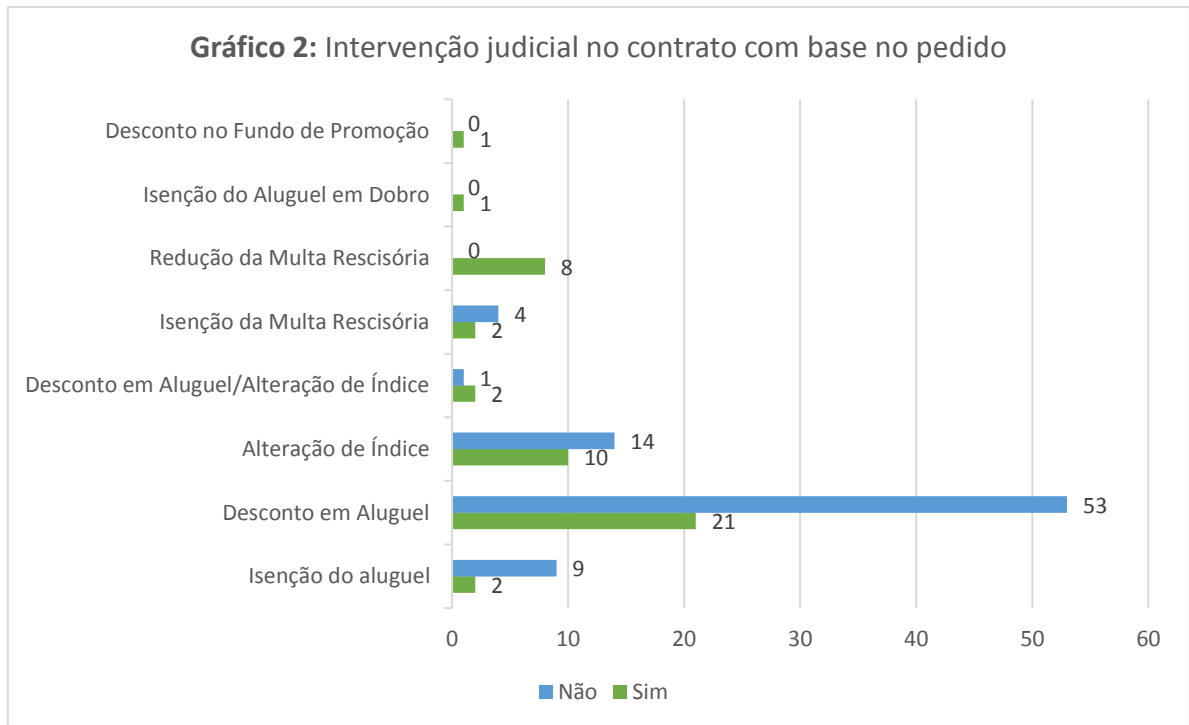


Percebe-se que no ano de 2020 o entendimento jurisprudencial sobre intervir ou não intervir nos contratos e como fazer esta intervenção era um assunto ainda não explorado em um cenário de muita incerteza, motivo pelo qual, apesar de haver diferença, os números aproximavam-se mais ao comparar com os dados do ano de 2021, no qual se percebeu a consolidação do entendimento jurisprudencial no sentido de adoção da regra de intervenção mínima nos contratos empresariais adotada pelo Código Civil; constatou-se que a consolidação do entendimento pela não intervenção dos contratos deu-se em razão de que os pedidos eram essencialmente de isenção ou desconto sobre o aluguel e encargos da locação, e na maioria dos casos analisados os empreendedores repactuaram os termos do contrato ao conceder descontos e isenções sobre estes valores, o que culminou na adoção do entendimento de que o equilíbrio do contrato havia sido reestabelecido pelas partes.

No ano de 2022, a diferença entre a intervenção e a não intervenção voltou a diminuir expressivamente, e isto se deu em razão do surgimento de novos aspectos dos contratos impactados pela pandemia que ainda não haviam, em maioria, sido julgados nos anos anteriores, como por exemplo os pedidos de alteração do índice de reajuste do contrato e isenção ou redução da multa pela rescisão antecipada do contrato; o entendimento jurisprudencial em relação à estes últimos pedidos ainda se encontra em construção, motivo pelo qual constata-se a proximidade entre a intervenção e a não intervenção.

A intervenção judicial sob a perspectiva do tipo de pedido demonstrou o seguinte entendimento: em relação ao pedido de isenção do aluguel, em 2 casos houve intervenção e em 9

casos não houve intervenção; em relação ao pedido de desconto no aluguel, em 21 casos houve intervenção e em 53 casos não houve intervenção; em relação ao pedido de alteração de índice de reajuste do contrato, em 10 casos houve intervenção e em 14 casos não houve intervenção; em relação ao pedido conjunto de alteração de índice de reajuste do contrato e desconto no aluguel, em 2 casos houve intervenção e em 1 caso não houve intervenção; em relação ao pedido de isenção da multa rescisória, em 2 casos houve intervenção e em 4 casos não houve intervenção; em relação ao pedido de redução da multa rescisória, nos 8 casos analisados houve intervenção; em relação ao pedido de isenção do aluguel em dobro, nos 2 casos analisados houve intervenção; e em relação ao pedido de desconto no fundo de promoção, nos casos analisados houve intervenção, conforme o Gráfico 2:



Percebe-se a tendência destacada anteriormente acerca da consolidação do entendimento sobre a intervenção judicial nos contratos em relação ao pedido de isenção ou concessão de desconto nos aluguéis e encargos, que foram em maioria formulados em 2020 e 2021, ao considerar que em maioria expressiva os empreendedores de *shopping* concederam descontos e isenções no aluguel e nos encargos a todos os lojistas, o que, no entendimento dos julgados analisados, seria capaz de reestabelecer o equilíbrio do contrato, dispensando a intervenção judicial no caso

concreto. Destaca-se ainda que os pedidos de alteração do índice de reajuste e de isenção ou redução da multa rescisória foram em sua maioria formulados em 2021 e 2022, temas que vêm dividindo a jurisprudência e aumentando a intervenção judicial nos contratos.

Das câmaras analisadas, em 5 câmaras o entendimento majoritário foi de intervenção e em 7 câmaras o entendimento majoritário foi de não intervenção; o entendimento adotado por cada uma delas foi o que segue: 25<sup>a</sup>. – em 3 casos houve intervenção e em 7 casos não houve intervenção, 26<sup>a</sup>. – em 1 caso houve intervenção e em 10 casos não houve intervenção, 27<sup>a</sup>. – em 9 casos houve intervenção e em 3 casos não houve intervenção, 28<sup>a</sup>. – em 4 casos houve intervenção em 17 casos não houve intervenção, 29<sup>a</sup>. – nos 2 casos analisados houve intervenção, 30<sup>a</sup>. – em 1 caso houve intervenção e em 1 caso não houve intervenção, 31<sup>a</sup>. – em 12 casos houve intervenção e em 6 casos não houve intervenção, 32<sup>a</sup>. – em 7 casos houve intervenção e em 6 casos não houve intervenção, 33<sup>a</sup>. – em 5 casos houve intervenção e em 2 casos não houve intervenção, 34<sup>a</sup>. – em 2 casos houve intervenção e em 9 casos não houve intervenção, 35<sup>a</sup>. – em 2 casos houve intervenção e em 9 casos não houve intervenção, e 36<sup>a</sup>. – nos 8 casos analisados houve intervenção.

Os principais desdobramentos dos casos em que houve intervenção judicial nos contratos foram de redução de até 50% dos aluguéis durante o período de fechamento ou funcionamento em horário reduzido; isenção da multa rescisória em razão de fato de força maior (pandemia); redução em até 50% da multa rescisória em razão de fato de força maior (pandemia); suspensão do pagamento e das penalidades contratuais em razão do inadimplemento; substituição do IGP-DI ou IGP-M pelo IPCA nos anos de 2020 e 2021; e substituição definitiva do IGP-DI ou IGP-M pelo IPCA.

Destaca-se o caso dos autos nº. 1116333-14.2020.8.26.0100<sup>97</sup>, julgado em 18 de fevereiro de 2022, cujos pedidos iniciais eram de vedação de negativação e propositura de demanda judicial, isenção do aluguel em dobro no ano de 2020 e substituição do IGPD-I para o IPCA até o final do contrato. A sentença foi de procedência parcial do pedido inicial, com a redução pela metade do aluguel em dobro até “o fim da pandemia na cidade de São Paulo”, e a substituição do índice de reajuste mensal IGP-M/FGV pelo IPCA “nos meses anormais (fora da fase verde)”; em segunda instância, o acórdão negou provimento ao recurso da autora e deu provimento parcial ao recurso do réu, com a improcedência do pedido de afastamento do aluguel em dobro, e manutenção da

---

<sup>97</sup> BRASIL. TJSP. Apelação Cível nº 1116333-14.2020.8.26.0100 Relator: Mary Grün, Data de Julgamento: 17/02/2022, 32.<sup>a</sup> Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 18/02/2022

procedência dos demais pedidos. A conclusão judicial neste caso teve as seguintes premissas: o IGP-M/FGV vem acumulando alta de mais de 20% desde o ano de 2020; para efeitos comparativos, em janeiro de 2021, o IGP-M acumulava 25,71% em 12 meses, sendo que o acumulado em janeiro de 2020 era de 7,81%; a alta do indexador expressiva e incomum configura motivo de imprevisibilidade; tramita perante a Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº. 1.026, de 23 de março de 2021, para determinar que o índice de correção dos contratos de locação residencial e comercial não poderá ser superior ao índice oficial de inflação do País (IPCA); o índice IGP-M deixou de cumprir a sua finalidade primordial, qual seja, a de manter o equilíbrio contratual, passando a representar uma onerosidade excessiva para uma parte e manifesta vantagem para outra.

Destaca-se também o caso dos autos nº 1010102-60.2020.8.26.0003<sup>98</sup>, julgado em 18 de junho de 2021, cujos pedidos iniciais eram de isenção do aluguel e encargos nos meses de abril, maio e junho/2020 e declaração da resolução do contrato com isenção da multa rescisória. A sentença foi de procedência parcial do pedido inicial, com a redução em 50% do valor do aluguel relativo aos meses de abril, maio e junho de 2020 e declarar rescindido o contrato de locação comercial firmado entre as partes, com redução em 50% no valor da multa por rescisão antecipada, e o acórdão foi de manutenção da sentença. A conclusão judicial neste caso teve as seguintes premissas: a locatária ficou impedida de exercer as suas atividades comerciais, dependendo do exercício do comércio para faturamento e arcar com as despesas mensais, em específico o aluguel, que é de considerável valor; tendo em vista que o contrato foi celebrado em período de normalidade, estão caracterizados como motivos imprevisíveis e inevitáveis para a incidência do disposto no Art. 317, do Código Civil; sendo evidente o impacto econômico, é possível a intervenção judicial como medida excepcional para o reequilíbrio da obrigação, aplicando-se a teoria da imprevisão; os prejuízos devem ser partilhados pelas partes, na proporção de 50% de redução dos valores dos aluguéis relativos ao período dos meses de abril, maio e junho de 2020; considerando o equilíbrio que deve nortear as relações contratuais e diante da superveniência de um fato imprevisível e inevitável, não há como liberar a autora do pagamento da multa contratual, sob pena de descumprimento da avença firmada livremente, nem se pode responsabilizá-la pelo pagamento integral da referida multa, por não ter dado causa à rescisão antecipada do ajuste;

---

<sup>98</sup> BRASIL. TJSP. Apelação Cível 1010102-60.2020.8.26.0003, Relator: Kioitsi Chicuta, Data de Julgamento: 18/06/2021, 32ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 18/06/2021

conclusão pela redução da multa na proporção de 50% sobre o valor estipulado para rescisão antecipada do contrato.

Os principais fundamentos adotados nos casos em que não houve intervenção judicial nos contratos foram: nos casos de agravo de instrumento, 14 decisões foram no sentido de que era necessário aguardar o contraditório; em 45 casos, adotou-se o entendimento de que o *shopping* concedeu descontos e isenções que reequilibraram o contrato ou, ao menos, minimizaram os prejuízos das partes; em 19 casos aplicou-se o entendimento de que não foi demonstrado o desequilíbrio do contrato no caso concreto com o fim de permitir a intervenção judicial; em 1 caso de pedido de alteração do índice de reajuste o entendimento foi de que a variação do índice seria compensada pelo decurso do tempo; em 1 caso de pedido de alteração do índice de reajuste o entendimento foi de que, independentemente das circunstâncias, prevalece o índice que foi escolhido pelas partes, por serem capazes e conhecedoras do mercado em que atuam.

Destaca-se o caso dos autos nº 1024628-95.2021.8.26.0100<sup>99</sup>, julgado em 24 de novembro de 2021, cujos pedidos iniciais eram de revisão do aluguel em 50% desde o mês de novembro de 2020 até o fim das restrições sanitárias, vedação de negativação e propositura de demanda judicial, isenção do aluguel em dobro no ano de 2020 e substituição do IGP-DI para o IPCA até o final do contrato. A sentença foi de improcedência do pedido inicial, e o acórdão manteve a improcedência dos pedidos, sob os seguintes fundamentos: a pandemia é passageira assim como também é passageira a grave crise provocada em todos os segmentos da sociedade; é necessário apenas o reajuste provisório das obrigações e a teoria que melhor se enquadra é a da “base objetiva do negócio jurídico”, tornando inaplicável qualquer discussão sobre caso fortuito ou de força maior e outras teorias; quando da formação do contrato havia uma equivalência econômica, mas devido à pandemia e às medidas governamentais ocorreu uma modificação no equilíbrio econômico das partes, o que tornou impossível para a locatária cumprir a sua obrigação de pagar nos moldes inicialmente acordados, em razão da onerosidade excessiva, que nada tem a ver com a teoria da imprevisão; o *shopping* adotou medidas efetivas de descontos e equivalências financeiras no contrato de locação vigente; e que não pode o Poder Judiciário interferir na autonomia de vontade das partes para anular o contrato firmado e isentar a locatária do pagamento de qualquer valor devido.

---

<sup>99</sup> BRASIL. TJSP. Apelação Cível 1024628-95.2021.8.26.0100, Relator: Berenice Marcondes Cesar, Data de Julgamento: 23/11/2021, 28ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 24/11/2021

Em relação ao pedido de concessão de descontos do aluguel, verificou-se o entendimento de que a divisão do ônus apresenta-se como um caminho adequado, posicionamento que também prestigia os postulados da proporcionalidade, equidade e boa-fé; o contraponto a este argumento é no sentido de que não haveria justa causa para a intervenção judicial na liberdade contratual das partes, tendo em vista que o locador não deu causa aos prejuízos sofridos pelo locatário e não seria beneficiado caso ele tivesse auferido lucros. Outro argumento é no sentido de que não há previsão legal que permita ao locatário permanecer no usufruto de imóvel sem pagar a contraprestação devida ou pagar valores inferiores aos que foram pactuados, de modo que o locador não poderia ser obrigado a renunciar a parte de seu crédito; nos casos de indeferimento deste pedido, a interpretação contratual, consubstanciada nos princípios da força obrigatória dos contratos e da autonomia da vontade, adotou o entendimento de que a intervenção judicial nos contratos entre particulares tem caráter excepcional, e ainda em razão da adoção prévia de medidas pelo locador no sentido de redução do aluguel e dos demais encargos da locação, de modo que, ainda que se entendesse pela possibilidade de o Judiciário interferir para buscar um equilíbrio nas relações contratuais diante da excepcionalidade da pandemia, no caso, não restaria demonstrado o desequilíbrio contratual. Assim, quando o locador atua de acordo com os ditames da boa-fé contratual, ao negociar com o locatário meios de redução das cobranças locatícias, sendo certo que o cenário pandêmico afetou ambas as partes, não seria razoável impor a apenas uma delas todo o prejuízo daí decorrente, de modo que, quando negociados de forma razoável, são suficientes para reequilibrar a relação locatícia, não legitimando a intervenção do Poder Judiciário.

Nos casos em que foi requerida a isenção total do pagamento das verbas locatícias no período de fechamento, verificou-se o entendimento majoritário de que a inatividade temporária do locatário não permite desobrigá-lo do pagamento das prestações pecuniárias a que se obrigou, pois isso não restabeleceria o equilíbrio contratual, ao contrário, transferiria ao locador, igualmente afetado pelo fato imprevisível, o ônus de suportar, com exclusividade, os prejuízos decorrentes da pandemia. Sob a perspectiva do indeferimento do pedido, verificou-se outro fundamento identificado nos casos analisados: a inadimplência por parte do locatário, o que demonstraria a ausência do desequilíbrio contratual ensejador de revisão.

Percebe-se ser possível a adoção de diferentes entendimentos, favoráveis e desfavoráveis, o que poderia gerar insegurança jurídica, tendo em vista que a solução adotada pelo Poder Judiciário pode variar consideravelmente no mesmo Tribunal, com soluções que serão impostas a

ambas as partes, e muitas vezes com soluções que não são adequadas ao considerar-se as perspectivas do caso concreto.

Assim, a análise jurisprudencial da intervenção judicial nos contratos de locação em *shopping center* em razão da pandemia impõe as seguintes reflexões: como aumentar a segurança jurídica nos contratos de *shopping center* com a finalidade de minimizar a intervenção judicial nos contratos? Como alcançar soluções mais equilibradas nos casos de conflitos relacionados às obrigações contratuais? É necessário pensar em outros canais de venda para o lojista no *shopping center* não ser tão afetado em situações de restrição de venda presencial? O presente estudo visa auxiliar a responder algumas das referidas perguntas.

Conclui-se, por fim, que é de suma importância que as partes promovam o diálogo e negociem amigavelmente medidas cujo objetivo é minimizar os prejuízos causados a ambas as partes.

### 3 O COMÉRCIO ELETRÔNICO E O *SHOPPING CENTER*

A economia digital refere-se a uma economia baseada em tecnologias de computação digital. Vicente Bagnoli<sup>100</sup> destaca que a economia digital tem como características forte crescimento, dinamicidade, constante surgimento de novos serviços, e seu rápido desenvolvimento que traz oportunidades significativas para aumentar a competição; a eficiência desta economia torna os mercados mais transparentes, reduzindo os consumidores custos de pesquisa, ampliando as fronteiras para o comércio e facilita o surgimento de novos modelos de negócios.

A expressão *e-commerce*, que na língua portuguesa é traduzido como comércio eletrônico, é o ato de realizar negócios no ambiente eletrônico, e refere-se não somente ao ato de compra e venda *on-line*, mas também ao comércio eletrônico de bens físicos e de intangíveis, tais como as informações, as etapas envolvidas no comércio, como marketing *on-line*, os pagamentos e a entrega, a prestação eletrônica de serviços, como suporte pós-venda ou assessoria jurídica *on-line*, ao suporte eletrônico para a colaboração *on-line* entre as empresas no que diz respeito a aspectos relacionados a *design*, engenharia ou consultoria, além de visitas virtuais formadas por equipes especializadas.<sup>101</sup>

O *e-commerce* pode ser dividido em três categorias principais: B2C, que é a compra dos consumidores na *internet*; B2B, que são operações realizadas entre as empresas na *internet*; e as operações e processos de negócio em que empresas, governos e outras organizações usam tecnologias de *internet* para apoiar as atividades de compra e venda.

Nara Stefano e Izabel Zattar<sup>102</sup> destacam que as vantagens para o comerciante em optar por utilizar esta forma de negócios: acesso ao mercado internacional, em razão da substituição de um único mercado físico para um mercado sem fronteiras, incluindo os nacionais e internacionais; economia de custo operacional; customização em massa, ao permitir que o consumidor customize em poucos segundos as características do produto que deseja adquirir; redução de estoques e despesas gerais; e redução de custos com telecomunicações. Dentre as vantagens ao consumidor, destacam-se: a possibilidade de acesso ilimitada, pois os clientes podem comprar ou realizar

---

<sup>100</sup> BAGNOLI, Vicente. **Direito Econômico e Concorrencial**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 82-83.

<sup>101</sup> STEFANO, Nara; ZATTAR, Izabel Cristina. **E-commerce: conceitos, implementação e gestão**. Curitiba: Intersaberes, 2016, p. 47.

<sup>102</sup> *Ibid*, p. 77-78.



operações a qualquer hora, durante todo o ano, e de quase todo lugar; mais opções de produtos e de fornecedores (nacionais e internacionais); comparações de preços facilitada; processos de entrega melhorados; e ambiente competitivo.

O comércio eletrônico ganha continuamente mais espaço na sociedade, e não é diferente em relação ao *shopping center*, que tem agregado esta forma de comércio em seus negócios e, conseqüentemente, em seus instrumentos contratuais. Assim, é necessário compreender a importância do *e-commerce* no Brasil e no mundo, qual a sua base legal e como este “novo” comércio é regulamentado nos contratos firmados entre o empreendedor e o lojista de *shopping center*.

### 3.1 A BASE LEGAL DO E-COMMERCE NO BRASIL

A Lei nº. 12.965, de 23 de abril de 2014, é conhecida como o Marco Civil da *Internet* (MCI), e estabelece parâmetros gerais acerca de princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil, além de determinar algumas diretrizes a serem seguidas pelo Poder Público sobre o assunto; em seu texto também há regras específicas a serem cumpridas por agentes que operam na *internet*, especialmente as dirigidas aos provedores de conexão e de aplicações de *internet*. Com a Lei, o Brasil passou a ter uma regulamentação legal e clara a respeito da proteção jurídica da liberdade de expressão e da privacidade diante da *internet*.

Em seu Art. 3º, a Lei dispõe que, dentre os princípios que norteiam o regime jurídico do uso da internet estão a: a garantia da liberdade de expressão, a comunicação e a manifestação de pensamento; a proteção da privacidade; a proteção dos dados pessoais, na forma da lei; a preservação e a garantia da neutralidade de rede; a preservação da estabilidade, segurança e funcionalidade da rede, por meio de medidas técnicas compatíveis com os padrões internacionais e pelo estímulo ao uso de boas práticas; a responsabilização dos agentes de acordo com as suas atividades, nos termos da lei; a preservação da natureza participativa da rede; a liberdade dos modelos de negócios promovidos na *internet*, desde que não conflitem com os demais princípios estabelecidos pelo próprio Marco Civil da Internet. O Art. 4º. dispõe sobre os objetivos do Marco Civil da *Internet*, que são a promoção do direito de todos poderem acessar a internet; o direito ao acesso à informação, ao conhecimento e à participação na vida cultural e política; promover a

inovação tecnológica e modelos de uso e acesso; a adesão a padrões tecnológicos abertos que permitam a comunicação, a acessibilidade e a interoperabilidade entre aplicações e bases de dados.

O Art. 7º. da Lei eleva o acesso à rede mundial de computadores a elemento essencial ao exercício da cidadania, sendo assegurados aos usuários diversos direitos, dentre os quais destacam-se: não suspensão da conexão à internet, salvo por débito diretamente decorrente de sua utilização; manutenção da qualidade contratada da conexão à internet; informações claras e completas constantes dos contratos de prestação de serviços, com detalhamento sobre o regime de proteção aos registros de conexão e aos registros de acesso a aplicações de internet, bem como sobre práticas de gerenciamento da rede que possam afetar sua qualidade. Nos Arts. 26 e 27 há a previsão da necessidade do cumprimento do dever constitucional do Estado na prestação da educação, em todos os graus de ensino, inclui a capacitação, integrada a outras práticas educacionais, para o uso seguro, consciente e responsável da *internet* como ferramenta para o exercício da cidadania, a promoção da cultura e o desenvolvimento tecnológico; as iniciativas públicas de fomento à cultura digital e de promoção da internet como ferramenta social devem: promover a inclusão digital, buscar reduzir as desigualdades, sobretudo entre as diferentes regiões do País, no acesso às tecnologias da informação e comunicação e no seu uso, e fomentar a produção e circulação de conteúdo nacional.

Sendo assim, demonstra-se a relevância acerca do uso da *internet* no Brasil, inclusive como forma de manifestação da cidadania, inclusive impondo ao Estado que promova a inclusão digital através de iniciativas públicas de fomento à cultura digital e de promoção da *internet* como ferramenta social. É através deste ambiente virtual é que se torna possível a realização de trocas antes impossibilitadas pelas barreiras físicas: o comerciante é aproximado do consumidor potencializando sua capacidade de venda de produtos. Assim, surge o comércio eletrônico, ou *e-commerce*, que consiste na venda de produtos através de canais em ambiente virtual; tanto a oferta como a celebração do contrato são realizadas por transmissão e recepção eletrônica de dados por meio da internet ou fora dela.

Estava em trâmite no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº. 1.572/2011<sup>103</sup>, atualmente arquivado, o qual pretendia instituir um novo Código Comercial; contudo, é possível destacar que em seu Art. 108, o Projeto de Lei definia como eletrônico o comércio em que as partes comunicam-se e contratam por meio de transmissão eletrônica de dados, e que abrangeria não somente a

---

<sup>103</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. PL 1572/2011. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=508884>. Acesso em: 14 nov. 2022.

comercialização de mercadorias, como também a de insumos e a prestação de serviços, incluindo os bancários.

No Brasil, os contratos celebrados na internet estão sujeitos aos mesmos princípios e regras aplicáveis aos demais contratos celebrados no território nacional, notadamente quanto às disposições contidas no Código Civil e do Código de Defesa do Consumidor.

Tarcísio Teixeira<sup>104</sup> pontua que, acerca da formação do contrato em ambiente virtual aplicam-se as regras estabelecidas no Código Civil quanto à manifestação da vontade, oferta, proposta e aceitação, previstas no Art. 427 e seguintes. O Código Civil impõe o princípio da vinculação da oferta e da proposta, no qual o ofertante e o proponente são obrigados a cumprir o acordado no caso da aceitação da parte contrária.

O Código do Consumidor, por sua vez, utiliza a expressão “publicidade” com o sentido de oferta, e prevê em seu Art. 3º. que toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer meio ou forma de comunicação quanto a produtos e serviços apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela utilizar-se, integrando o contrato que venha a ser concluído.

No ambiente digital, da mesma forma como nas demais relações, os termos da oferta vinculam o fornecedor, integrando o contrato que vier a ser celebrado, exceto se houver algum erro notório no anúncio ou na apresentação que seja plenamente perceptível ao consumidor. Deste modo, a oferta nos contratos eletrônicos dá-se quando os dados disponibilizados no site ingressam no computador do possível adquirente e a aceitação acontece quando os dados são transmitidos por este às máquinas do proprietário do *site*, é necessário que a transmissão de dados seja realizada a ponto de chegar ao ofertante inequivocamente para considerar-se concluída a aceitação.

Sobre o lugar da contratação, vale a regra do local onde residir o proponente, à luz do Art. 9º., §2º, da Lei de Introdução ao Código Civil (LICC). No contrato celebrado na *internet*, será o local da sede física do proprietário do *site* ou em que estiver instalado o computador que dá suporte ao *site*. Em relação à tipicidade, Teixeira<sup>105</sup> ressalta que se aplica aos contratos eletrônicos a teoria geral dos contratos, inclusive no tocante à função social do contrato (CC, art. 421), da proibidade e da boa-fé (CC, Art. 422), da disciplina do contrato de adesão (CC, Arts. 423 e 424), e do contrato atípico (CC, Art. 425).

---

<sup>104</sup> TEIXEIRA, Tarcísio. **Direito Digital e Processo Eletrônico**. 6. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 131.

<sup>105</sup> *Ibid*, p. 133.

O Código de Defesa do Consumidor, por sua vez, estabelece parâmetros para todos os contratos de consumo, na medida em que são normas com a função de intervir e garantir o equilíbrio e a harmonia das relações jurídicas entre o fornecedor e o consumidor; aplica-se o Código de Defesa do Consumidor na esfera da *internet*, contudo é necessário que se observe se as partes envolvidas na contratação preenchem os requisitos de fornecedor e consumidor para que se considere relação de consumo no caso concreto.

O Código de Defesa do Consumidor define em seu Art. 2º. que o consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final, e em seu Art. 3º. que o fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços; os §§1º. e 2º. do Art. 3º. definem, respectivamente, que produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial, e que serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Ao trazer para o contexto de comércio eletrônico, sempre que o usuário enquadrar-se no conceito de consumidor e o proprietário do *site* no conceito de fornecedor, associado à aquisição de um produto material ou imaterial ou a uma prestação de serviços, estará configurada a relação de consumo, conseqüentemente, assegurada pela legislação protetiva do consumidor.

O Decreto nº. 7.962/2013 regulamentou o Código de Defesa do Consumidor para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico, e tem como finalidade abordar os seguintes aspectos: informações claras a respeito do produto, serviço e do fornecedor, atendimento facilitado ao consumidor e respeito ao direito de arrependimento. Além deste, destacam-se as seguintes normas legais que se relacionam com o tema de comércio eletrônico no Brasil: as Leis nºs. 13.543/2017 e 13.455/2017, que promoveram atualizações à Lei nº. 10.962/2004, que regula as condições de oferta e as formas de afixação de preços de produtos e serviços para o consumidor; e o Decreto nº. 6.523/2008 (conhecido como Lei do SAC), que regulamenta o Código de Defesa do Consumidor e fixa normas gerais sobre o SAC – Serviço de Atendimento ao Consumidor via telefone.

### 3.2 DADOS E IMPACTO NO *SHOPPING CENTER*

É necessário compreender o impacto que o comércio eletrônico tem no cenário nacional para, posteriormente, avaliar o impacto causado no *shopping center* e, conseqüentemente, nos instrumentos contratuais firmados entre o empreendedor e o lojista.

O Relatório Setores do E-commerce<sup>106</sup>, da Conversion, agência de Search Engine Optimization (SEO), que traz as análises principais sobre o cenário do comércio eletrônico brasileiro<sup>107</sup>, informou que os *sites* e os aplicativos *de e-commerce* somados tiveram 27,7 bilhões de acessos do Brasil no período de novembro de 2021 a outubro de 2022; das 18 categorias analisadas<sup>108</sup>, constatou-se um crescimento geral e setorial consolidado de 82%, com destaque para o setor de varejo, com 77% de crescimento; 75% dos acessos a *e-commerce* foram feitos a partir de celulares – que se mostrou uma tendência, especialmente com a expansão da *internet* rápida e móvel.

Segundo os dados da Associação Brasileira de Comércio Eletrônico (ABComm)<sup>109</sup>, o faturamento do comércio eletrônico no Brasil no, ano de 2021, foi de R\$150.8 bilhões, em 335.2 milhões de pedidos e 79.8 milhões de compradores. Os dados demonstram um crescimento expressivo do setor ao considerar-se que o faturamento do comércio eletrônico no Brasil foi de 68.88 bilhões em 2018, 89.96 bilhões em 2019, 126.45 em 2020 e 150.82 bilhões em 2021<sup>110</sup>.

O relatório Latin America 2022 da pesquisadora Retail X do Reino Unido<sup>111</sup>, levantamento baseado em dados do *e-commerce* nos Estados da América Latina, indicou que o varejo digital

---

<sup>106</sup> CONVERSION. **Relatório Setores E-commerce no Brasil (Outubro/2022)**. Disponível em: <https://www.conversion.com.br/blog/relatorio-ecommerce-mensal/> Acesso em: 5 dez. 2022

<sup>107</sup> A metodologia da pesquisa adotada é de análise de tráfego dos 1.000 maiores *sites* do Brasil, com um total de 18 categorias; utilizam como fonte de dados plataformas de audiência, como SimilarWeb e SEMRush; e os dados de acesso referem-se a acessos no Brasil, a partir de dispositivos mobile, desktop e aplicativos Android.

<sup>108</sup> Varejo, Turismo, Presentes & Flores, Pet, Moda & Acessórios, Joias e Itens Automotivos, Infantil, Importados, Ferramentas & Acessórios, Farmácia & Saúde, Esportes, Eletrônicos & Eletrodomésticos, Educação, Livros & Papelaria, Cosméticos, Comidas & Bebidas, Casa & Móveis e Calçados.

<sup>109</sup> ABCOMM. **Principais Indicadores do e-Commerce (2021)**. Disponível em: [https://dados.abcomm.org/numeros-do-ecommerce-brasileiro?utm\\_source=abcomm&utm\\_medium=banner&utm\\_campaign=site\\_abcomm&utm\\_content=numeros\\_ecommerce](https://dados.abcomm.org/numeros-do-ecommerce-brasileiro?utm_source=abcomm&utm_medium=banner&utm_campaign=site_abcomm&utm_content=numeros_ecommerce). Acesso em: 5 dez. 2022.

<sup>110</sup> ABCOMM. **Principais Indicadores do e-Commerce (2016/2021)**. Disponível em: <https://dados.abcomm.org/crescimento-do-ecommerce-brasileiro>. Acesso em: 5 dez. 2022.

<sup>111</sup> RETAILX. **Latin America 2022 Ecommerce Region Report**. Disponível em: <https://internetretailing.net/reports/retailx-country-reports/latin-america-2022/>. Acesso em: 5 dez. 2022.

brasileiro teve o maior crescimento no ano pesquisado – a receita das vendas cresceu US\$8,1 bilhões em 2022 em relação ao ano anterior, um aumento de 30%. O estudo observou que a modalidade *online* é atualmente o canal preferencial de compras para 6% dos compradores de *e-commerce* multicanal, o dobro do número em 2019, resultado diretamente impactado desde a pandemia de Covid-19. Conforme revela o estudo, o *e-commerce* na América Latina cresce a uma taxa vertiginosa, com fundamento nos seguintes motivos: crescente população jovem e experiente em tecnologia; rápida expansão ao acesso da internet; e penetração de smartphones em toda a região.

A pandemia causada pelo Covid-19, que emergiu em meados de março de 2020, foi o acelerador das principais tendências de negócios, essencialmente como a mudança em massa para o comércio eletrônico e a entrega em domicílio; isto deu-se na medida em que a transmissão do vírus precisava ser contida, o que culminou na imposição de isolamento social. Os *shopping centers* precisaram fechar os seus estabelecimentos com restrição total de circulação de pessoas em razão das imposições governamentais, o que perdurou por alguns meses até a diminuição dos casos e a retomada parcial das atividades.

Assim, nos meses de fechamento total dos empreendimentos, os *shopping centers* precisaram adequar-se à realidade de que as pessoas não poderiam comparecer fisicamente no empreendimento e, para que não houvesse paralização total da atividade comercial, permitiu-se a venda através de canais *online*, notadamente de serviços de entrega em domicílio. Esta tendência permaneceu após a retomada total das atividades.

Sobre o *e-commerce* brasileiro, a Retail X afirma que as vendas foram estimadas em cerca de US\$23 bilhões em 2021 e, de acordo com as previsões, deverão aumentar em 126% para atingir US\$52 bilhões até 2025. De acordo com os dados da Neotrust<sup>112</sup>, em dezembro de 2021 a participação do *e-commerce* no comércio varejista IBGE (acumulado dos últimos 12 meses) era de 12,20%, ou seja, um aumento de 2,20% se considerado o mesmo dado do mês de janeiro de 2021.

A venda através de canais *online* é inegavelmente uma tendência que cada vez mais adotada pelos consumidores e, para isso, o empreendedor e o lojista de *shopping center* precisam adequar o modelo de negócio anteriormente existente para adequar-se à nova realidade.

---

<sup>112</sup> NEOTRUST. **Indicadores Comércio Varejista**. Disponível em: <https://www.mccenet.com.br/comercio-varejista>. Acesso em: 5 dez. 2022.

Importa ponderar que o *shopping center* não irá desaparecer, mas sim, adequar-se-á aos novos padrões de consumo da atualidade. Ao considerar a relevância social do *shopping*, a tendência é buscar aumentar o tempo que o consumidor passa no empreendimento por meio da adição de atividades de lazer, de modo que se nota a aceleração do movimento de foco no comportamento do consumidor para tornar o *shopping* um local focado em atividades recreativas para momentos de lazer, conforto e uso diferente do tempo livre.

A tendência do *shopping* tornar-se um local de experiência não é sem motivo: de acordo com uma pesquisa da PWC<sup>113</sup>, o hábito de compra presencial não irá desaparecer, na verdade, está aumentando. A pesquisa indicou que 44% dos consumidores pesquisados afirmaram que compram em lojas físicas diariamente ou semanalmente (outros itens que não mantimentos), aumento expressivo ao considerar o percentual de 36% no ano de 2014; dos consumidores entrevistados no Brasil, 68% responderam afirmativamente quando questionados se desejavam interagir com uma pessoa real à medida que a tecnologia avança.

Além disso, um movimento de consumidores que fazem as suas pesquisas de produtos *online* e optam por fazer as compras direto na loja física, que aumentou nos últimos anos, conforme pesquisa realizada pela agência GfK, especializada no levantamento de informações referentes a mercados e consumidores<sup>114</sup>. Esta tendência é chamada de *webrooming*, e consiste na pesquisa de um produto pela *internet* e a finalização da compra em lojas presenciais, ou seja, é a utilização da *internet* como uma base de pesquisa para a decisão de compra. Esta nova tendência no comportamento dos consumidores demonstra que o conceito *omnichannel*, ou seja, de integração do *online* com o *offline* é um caminho a ser adotado pelos comerciantes, inclusive os de *shopping center*.

A ameaça à saúde pública causada pela pandemia do Covid-19 e os mundos do trabalho e comercial ressurgiram do isolamento físico, mudando o cenário dos negócios fundamentalmente; este cenário impulsionou o surgimento de um novo tipo de cliente, com novas expectativas, que exige um novo tipo de conexão. A necessidade humana de segurança e a mudança para as interações virtuais durante a pandemia possibilitou aos clientes repensar o seu estilo de vida e os

---

<sup>113</sup> PWC. **Experience is everything: Here's how to get it right.** Disponível em: <https://www.pwc.com/us/en/advisory-services/publications/consumer-intelligence-series/pwc-consumer-intelligence-series-customer-experience.pdf>. Acesso em: 7 dez. 2022.

<sup>114</sup> E-COMMERCE BRASIL. **Integração de Shopping Centers nos Canais Digitais.** Disponível em: <https://www.ecommercebrasil.com.br/artigos/shopping-centers-canais-digitais>. Acesso em: 7 dez. 2022.

hábitos de compra; muitos desses hábitos perdurarão e interromperão permanentemente o relacionamento empresa-cliente.

Durante a “NRF 2022: Retail’s Big Show”<sup>115</sup>, evento que reuniu mais de 15 mil varejistas, fornecedores e especialistas do varejo em janeiro de 2022 em New York, nos Estados Unidos da América, destacou-se que dentre as tendências do varejo estão as soluções que permitem a integração real entre os mundos físico e o digital, que moveram o mercado nos últimos anos durante a pandemia. Destacou-se a transformação das lojas físicas, que por sua vez são continuamente mais utilizadas para dar apoio ao varejo digital, o que confirma a tendência de que *online* e *offline* sejam tratados como apenas um canal de vendas e não dois tipos de canal de vendas.

Como exemplo das tendências que visam à integração entre os mundos físico e o digital, o Metaverso<sup>116</sup> ganha força e atrai marcas e consumidores.<sup>117</sup> Luiz Alberto Marinho<sup>118</sup> destaca que a atuação digital dos *shoppings* passará pela recriação do mall no Metaverso, no qual as pessoas poderão marcar um encontro virtual para desfrutar dos serviços que o local oferece, como assistir a um filme, shows de música, ao degustar a comida de algum restaurante do *shopping* que terá entregado a comida em sua residência através do delivery.

Conclui-se, portanto, que de fato o *e-commerce* não implica necessariamente o fim do *shopping center*, apenas acelerará a mudança para um modelo de negócio que tende a agregar tanto a realidade física e presencial de venda, quanto a venda multicanal *online*, também denominada *omnichannel*, que é uma estratégia que propõe a convergência de canais físicos e virtuais para promover uma melhor experiência para o cliente.

---

<sup>115</sup> CODEBY. **Confira o que rolo no primeiro dia na NRF2020 Retail’s Big Show**. Disponível em: <https://codeby.global/blogs/codeby/confira-o-que-rolou-no-primeiro-dia-da-nrf>. Acesso em: 7 dez. 2022.

<sup>116</sup> Metaverso é a terminologia utilizada para indicar um tipo de mundo virtual que tenta replicar a realidade através de dispositivos digitais.

<sup>117</sup> “Considerado o ‘futuro da internet’ por alguns especialistas, a proposta do metaverso para o varejo é torná-lo mais imersivo e oferecer uma experiência de compra mais interativa. Com o aumento do E-commerce e cada vez mais consumidores migrando para o digital, o uso de novas tecnologias para impulsionar as oportunidades de comunicação e vendas tem se tornado mais popular. Pesquisas apontam que, até 2035, mais de 80% da atividade comercial será realizada online – principalmente via dispositivos móveis. O que contribuirá para o crescimento global nas vendas de E-commerce. Estima-se que, de US\$585 bilhões em 2020, as vendas ultrapassem mais de US\$16 trilhões daqui há duas décadas.” (CODEBY. **Metaverso no varejo: quais os desafios para o futuro?** (2022). Disponível em: [https://codeby.global/blogs/codeby/metaverso-no-varejo-quais-os-desafios-para-o-futuro?utm\\_source=&utm\\_medium=&utm\\_campaign=&utm\\_content=](https://codeby.global/blogs/codeby/metaverso-no-varejo-quais-os-desafios-para-o-futuro?utm_source=&utm_medium=&utm_campaign=&utm_content=). Acesso em: 10 dez. 2022.

<sup>118</sup> MARINHO, Luiz Alberto. **Metaverso: onde os shopping centers poderão explorar o que têm de melhor no digital**. Disponível em: <https://mercadoeconsumo.com.br/14/10/2021/artigos/metaverso-onde-os-shopping-centers-poderao-explorar-o-que-tem-de-melhor-no-digital/>. Acesso em: 16 dez. 2022.



De acordo com pesquisa da Deloitte<sup>119</sup>, o mercado apostará em uma experiência digital *premium* em torno de seu produto, desde a orientação, comprar e atender, o que é um facilitador chave para ganhar e manter uma base leal de clientes, ao ser capaz de desbloquear modelos novos de negócios e oferecer um atendimento proativo ao cliente para realmente elevar a experiência humana. Os empreendedores de *shopping* precisarão repensar como interagem com os clientes em cada ponto de contato, definindo maneiras novas de lidar com as mudanças nas operações e nas expectativas dos clientes; os compradores seguirão a exigir experiências virtuais e sem contato que protejam a sua saúde e inspirem a confiança, de modo que as empresas precisarão responder com velocidade, empatia e humanidade.

Em termos de *e-commerce*, é necessário que se observe de uma variedade de canais: é possível vender em *sites* próprios, *marketplace*, aplicativos, por meio de *social commerce*, dentre outros. O *marketplace* é um espaço virtual colaborativo, isto é, um *site* que reúne ofertas de produtos e serviços de diversos vendedores; e o *social commerce* é o uso das redes sociais para divulgar a marca e impulsionar o seu negócio.

O que se observa ao analisar uma pluralidade de contratos de *shopping center*, é que todas estas modalidades são aceitas e adotadas pelos lojistas; não necessariamente todas de uma vez única, mas em diversos casos adota-se ao menos um dos canais de venda mencionados. Dentre as estratégias que são adotadas para a adequação às novas formas de consumo, destaca-se o desenvolvimento pelos empreendedores de *shopping centers* de *sites* e plataformas de *marketplace*. Destacam-se os exemplos do Iguatemi 365, do CJ Fashion e da On Stores.

No caso do Iguatemi 365, que é o *e-commerce* do grupo Iguatemi, em seu *site* a empresa descreve tratar-se de oferta de uma experiência *omnichannel*, ao unir o físico e o digital, de modo a possibilitar a compra das marcas e optar por receber em casa ou retirar diretamente no espaço físico do *shopping*.<sup>120</sup> Na aba “perguntas frequentes”, o *site* destaca que: “O Iguatemi 365 não possui estoque próprio. Todos os produtos disponíveis no site são peças de lojas físicas do Shopping Iguatemi São Paulo e parceiras”<sup>121</sup>; ou seja, demonstra tratar-se de *marketplace*, pois

---

<sup>119</sup> Deloitte. **Next Generation Customer Service**. Disponível em: <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/nl/Documents/technology/deloitte-nl-next-generation-customer-service-433846-next-gen-service-point-of-view-article-3.pdf>. Acesso em: 7 dez. 2022.

<sup>120</sup> IGUATEMI 365. Informações úteis. Disponível em: <https://www.iguatemi365.com/informacoes-uteis#o-iguatemi365>. Acesso em: 8 dez. 2022.

<sup>121</sup> *Ibid.*

reúne ofertas e produtos de seus lojistas e não possui estoque próprio de vendas. O serviço de entrega é realizado por transportadoras parceiras, mas que é possível a retirada em ponto localizado no shopping Iguatemi São Paulo, onde o pedido estará disponível em data agendada e, assim como os demais *sites* de venda de lojas parceiras, estas serão responsáveis pelas políticas de trocas.

Outro exemplo é a JHSF, com o seu *e-commerce* denominado CJ Fashion<sup>122</sup>. O CJ Fashion é, segundo descrição da empresa, a possibilidade de comprar *online* as marcas presentes no Shopping Cidade Jardim, localizado na Cidade de São Paulo, SP. Na aba “novos negócios”, o *site* destaca que dentre as vantagens da compra *online* estão “a garantia de troca de produtos na loja física do shopping”, a possibilidade de retirada presencial no *shopping*, parcelamento em mais vezes, “ajustes e pequenos consertos na loja física para compras realizadas on-line quando oferecidos pela marca”, e ainda “o same day delivery para pedidos realizados em dias úteis até às 14h e com entrega no centro expandido da cidade de São Paulo”<sup>123</sup>.

Há também a On Stores<sup>124</sup>, *e-commerce* da empresa Syn Prop & Tech, que se descreve como “uma plataforma de marketplace e serviços digitais especializada em Shopping Center”; tem como objetivo funcionar como uma “grande vitrine de produtos das lojas físicas e lojas parceiras online para proporcionar ao cliente de cada *shopping* um mix completo, comodidade e conveniência”<sup>125</sup>, com presença em São Paulo, Rio de Janeiro e Goiás. Na aba “trocas e devoluções” do *site*, a empresa destaca que “os produtos oferecidos, por meio do ON STORES, são de propriedade e responsabilidade de vários vendedores diferentes, conhecidos como Lojistas”<sup>126</sup>, confirmando tratar-se de *e-commerce* na modalidade de *marketplace*. A empresa oferece as opções de retirada do produto em um ponto ou *shopping center* do grupo ou receber em domicílio ou em local indicado; caso haja interesse em devolução do produto adquirido na modalidade retirada, a devolução pode ser feita na loja no shopping, caso tenha sido adquirido na modalidade de entrega, a solicitação de troca deve ser feita através do próprio site.

<sup>122</sup> CJF. **Conheça as novidades**. Disponível em: <https://www.cjfashion.com/>. Acesso em: 8 dez. 2022.

<sup>123</sup> JHSF. **Ecommerce Cidade Jardim Fashion**. Disponível em: <https://jhsf.com.br/ecommerce-cidade-jardim-fashion/>. Acesso em: 8 dez. 2022.

<sup>124</sup> ONSTORES. **Seu shopping online**. Disponível em: <https://www.onstores.com.br/>. Acesso em: 8 dez. 2022.

<sup>125</sup> ONSTORES. **Institucional**. Quem Somos. Disponível em: <https://www.onstores.com.br/institucional/quem-somos/>. Acesso em: 8 dez. 2022.

<sup>126</sup> ONSTORES. **Institucional**. Trocas e Devoluções. Disponível em: <https://www.onstores.com.br/institucional/trocas-e-devolucoes/>. Acesso em: 8 dez. 2022.

A criação do *marketplace* de *shopping* com a integração da venda presencial confirma a adoção da estratégia *omnichannel* e demonstra a tendência de adoção pelos empreendedores de utilização do comércio unificado, que é um conjunto de canais de varejo consolidados em um único *software*<sup>127</sup>; esta proposta permite integrar canais de vendas, melhorar a experiência de compra e assim transformar os consumidores em clientes com mais facilidade. Uma das diversas vantagens de utilização do comércio unificado é a possibilidade de integração da loja física com canal digital como lojas virtuais, como no mencionado *marketplace*.<sup>128</sup>

No contexto de *shopping center*, todos esses canais de vendas precisam ser previamente acordados entre o empreendedor e o lojista, e resultarão em impactos nos contratos e demais acordos firmados entre o empreendedor e o lojista.

### 3.3 DESDOBRAMENTOS DO *E-COMMERCE* NO *SHOPPING CENTER*

Após a pandemia, as tendências de consumo foram alteradas; o cenário desenvolveu padrões próprios de consumo. Percebe-se que o comportamento do consumidor digital mudou não só no sentido de que se compra mais pela *internet*, mas também porque há um fluxo de novos consumidores tendo a experiência de compra virtual pela primeira vez, o que gera uma oportunidade para novos negócios. Este contexto implica uma ruptura com o modelo de negócio conhecido e impõe que as empresas foquem em uma boa comunicação, utilidade e praticidade para o público, complementada por uma presença digital forte para que se tornem mais competitivas.<sup>129</sup>

---

<sup>127</sup> CODEBY. **Comércio unificado, uma nova geração do varejo.** Disponível em: [https://codeby.global/blogs/codeby/comercio-unificado-uma-nova-geracao-do-varejo?utm\\_source=&utm\\_medium=&utm\\_campaign=&utm\\_content=](https://codeby.global/blogs/codeby/comercio-unificado-uma-nova-geracao-do-varejo?utm_source=&utm_medium=&utm_campaign=&utm_content=). Acesso em: 10 dez. 2022.

<sup>128</sup> “As plataformas de comércio unificado são normalmente voltadas para o desenvolvimento, conexão e gestão de canais de vendas tanto online quanto offline o que facilita para o lojista a gestão de seus canais, já que tudo pode ser feito em um único local. Os softwares que utilizam o comércio unificado como foco do serviço, simplifica, sincroniza e melhora o atendimento, o uso de estoque e processos relacionados aos processos do varejo.”  
(CODEBY. **Comércio unificado: uma nova geração do varejo?** Disponível em: [https://codeby.global/blogs/codeby/comercio-unificado-uma-nova-geracao-do-varejo?utm\\_source=&utm\\_medium=&utm\\_campaign=&utm\\_content=](https://codeby.global/blogs/codeby/comercio-unificado-uma-nova-geracao-do-varejo?utm_source=&utm_medium=&utm_campaign=&utm_content=). Acesso em: 10 dez 2022.

<sup>129</sup> Negócios SC. **Coronavírus e o novo comportamento do consumidor digital.** Disponível em: <https://negociossc.com.br/blog/coronavirus-e-o-novo-comportamento-do-consumidor-digital/>. Acesso em: 7 dez 2022.

De acordo com estudo da NielsenIQ<sup>130</sup>, o aumento das vendas pelo *e-commerce* aumentou em 41% entre 2020 e 2021, o que consolida a necessidade de que os negócios se adequem à esta realidade.

Ao pensar no *shopping center*, empreendimento complexo que está inserido nesta realidade do comércio virtual, é necessária a reflexão acerca de como as vendas através de canais digitais influenciam nos contratos firmados entre o empreendedor e o lojista. O *e-commerce* é uma resposta à necessidade do mercado, contudo, o uso do *e-commerce* no contexto de *shopping center* e a conexão com a loja física, o que gera consequências que repercutem na relação das lojas com o *shopping*, com o Poder Público, os seus consumidores e o seu modelo de negócio.

Para analisar os impactos do *e-commerce* no contexto dos *shopping centers*, é necessário resgatar o conceito de estabelecimento de empresa para, a seguir, verificar como o comércio eletrônico interfere no estabelecimento.

O Art. 1.142, do Código Civil, dispõe que se considera estabelecimento todo complexo de bens organizado para exercício da empresa, por empresário ou por sociedade empresária; este estabelecimento não se confunde com o local onde se exerce a atividade empresarial, que poderá ser físico ou virtual, conforme disposto no parágrafo primeiro do mesmo artigo.

Marcelo Barbaresco<sup>131</sup> pontua que para a caracterização deste estabelecimento é necessário que se considerem duas perspectivas: a material, representada pelo complexo de bens, e a formal finalística, através do exercício da função como instrumento vinculado ao exercício da empresa. Assim, o estabelecimento comercial é composto dos bens físicos do *shopping*, e também dos intangíveis, motivo pelo qual os bens que integram o estabelecimento não são homogêneos, mas das mais variadas espécies. A existência do estabelecimento pressupõe a organização dos bens e direitos com a finalidade econômica, motivo pelo qual os bens *materiais* e *imateriais* do *shopping center* precisam ser organizados de forma a alcançar os objetivos que o negócio propõe.

Importa diferenciar o estabelecimento, que é o conjunto de bens e direitos organizados para a finalidade econômica da empresa, que é a atividade econômica por meio de contratos, e a sociedade empresarial ou pessoa empresária, que é o agente que possui personalidade jurídica e é titular do estabelecimento.

---

<sup>130</sup> NielsenIQ. **Tendências do varejo brasileiro**. Disponível em: <https://negociossc.com.br/materiais-para-download/?busca=varejo>. Acesso em: 7 dez 2022.

<sup>131</sup> BARBARESCO, Marcelo. **Shopping Center: Fundamentos, Direito de Empresa e Comércio Eletrônico**. São Paulo: Quartier Latin, 2022, p. 250.

Tecida esta distinção, é necessário conceituar o estabelecimento virtual. Marcelo Barbaresco<sup>132</sup> destaca que, segundo Zampar Júnior, o estabelecimento comercial “caracteriza-se, principalmente, por se constituir em uma representação eletrônica da realidade tangível, de onde alguns autores denominam de ‘universo virtual’ ou ‘ciber espaço’”. O estabelecimento virtual possui características como a interatividade, a dinamicidade, a navegabilidade, a acessibilidade, a conectividade, e a escalabilidade; e, apesar de ser virtual, pode possuir ou não sede física, de modo que a imaterialidade do estabelecimento virtual não se refere aos bens que o compõem, mas à sua acessibilidade.

Confirmado o estabelecimento comercial através da reunião dos bens e direitos relacionados à atividade da empresa, passa a ser possível a exploração do comércio eletrônico. Dentre as vantagens da adoção desta modalidade de comércio, tanto para o setor de *shopping center* quanto para o varejo em geral, destacam-se: o aumento das possibilidades de operações a serem realizadas a qualquer dia e hora; a potencial diminuição de custos relacionados à estrutura física; a redução do contingente de pessoas; e a rapidez nos processos de comunicação<sup>133</sup>.

Para preservação do empreendimento *shopping center*, deve-se observar os princípios interpretativos contratuais e os concorrenciais para que se busque alcançar o maior equilíbrio nas relações havidas entre o empreendedor e o lojista. Conforme abordado nos capítulos anteriores, para que o *shopping center* cumpra o seu objetivo, é necessário que ao longo da relação havida entre partes estas observem as bases contratuais estabelecidas, bem como observem os limites da livre iniciativa e da livre concorrência, tudo com a finalidade de manter o bom funcionamento do organismo *shopping center*.

Sob o enfoque contratual, é de suma importância que o empreendedor e o lojista adequem-se rapidamente às mudanças trazidas com o crescimento acelerado do comércio eletrônico, notadamente em razão de, conforme demonstrado na análise jurisprudencial de ações revisionais em *shopping*, não haver um consenso no entendimento dos temas envolvendo este modelo de negócio, e muito menos há previsibilidade do resultado, motivo pelo qual, com frequência impõe-se um resultado que não atende aos anseios de nenhuma das partes contratuais.

---

<sup>132</sup> BARBARESCO, 2022, p. 261.

<sup>133</sup> *Ibid*, p. 267.

Sob o enfoque concorrencial, é necessário que se observe que é elemento vital para a preservação do *shopping center* como empresa e das transações realizadas por meio de seus agentes econômicos a não concorrência interna, ou seja, entre os agentes que compõem o *shopping*.

Além disso, o *e-commerce* no *shopping center* tem relevância sob o ponto de vista tributário, pois a venda ou a prestação de serviços origina o dever de pagar tributos, como por exemplo o ISS (Imposto Municipal sobre Serviços), o ICMS (Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual, Intermunicipal e de Comunicação) e o IR (Imposto Federal sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza Renda), os quais se baseiam na atividade comercial exercida pelo lojista naquele determinado estabelecimento. A título de exemplo, se a loja física realiza uma venda pelo *e-commerce* instalado nessa mesma loja, com entrega futura do produto para o cliente, mas esse *e-commerce* não está vinculado àquele estabelecimento comercial, poderá haver divergências sobre o imposto aplicável.

Este contexto traz diversos alertas e discussões dos pontos de vista prático, administrativo, jurídico e operacional, que não são muito debatidos no contexto do varejo de *shopping center*.

### 3.3.1 Aspecto Contratual do *E-commerce* no *Shopping Center*

O comércio eletrônico praticado pelos lojistas instalados em *shopping center* apresenta implicações diversas, dentre as quais se destacam as implicações no tocante à finalidade do uso do imóvel contratado e no tocante à declaração de faturamento para fins de cobrança da remuneração/aluguel percentual.

O Art. 23, Inciso II, da Lei nº. 8.245/1991, determina que é dever do locatário servir-se do imóvel para o uso convencionado ou presumido, compatível com a sua natureza e com o fim a que se destina, devendo tratá-lo com o mesmo cuidado como se fosse seu. Venosa<sup>134</sup> destaca que a regra geral é que o desvio de uso por parte do locatário gera válvula para a rescisão contratual, e que a utilização anormal do bem pode autorizar a rescisão.

O desvio de finalidade do contrato de locação é essencialmente casuístico, ou seja, é necessário que se analise no caso concreto se a destinação dada ao espaço locado desvirtua do que foi expressamente previsto no contrato firmado entre as partes. No caso da locação em *shopping*

---

<sup>134</sup> VENOSA, 2020, p. 130.

*center*, é necessário que se verifique se o contrato de locação e os seus instrumentos complementares regulamentam de forma específica a utilização do espaço físico do *shopping* para vendas de comércio eletrônico da mesma empresa locatária.

Outra questão é que as vendas realizadas através dos canais digitais na relação contratual entre o empreendedor e o lojista afeta a cobrança da remuneração percentual, na medida em que, em tese, toda a venda feita a partir da loja física do lojista dentro de determinado *shopping center* deve ser registrada e computada para fins de apuração do que é considerado faturamento.

A remuneração percentual tem como fundamento a quanto mais alto for o faturamento que o lojista consiga auferir no *shopping center*, tanto maior deverá ser o valor atribuído ao aluguel, pois o desempenho do locatário é solidariamente favorecido por todas as oportunidades, recursos, instalações, facilidades e benefícios que um *shopping center* pode oferecer como verdadeiro centro de compras, serviços, excelência, conveniência, entretenimento, lazer e cultura.<sup>135</sup>

Sendo assim, o lojista que realiza a venda através de seus canais digitais e não computa para fins de declaração de faturamento prejudica a base de cálculo da remuneração percentual, que passa a ser menor do que o montante que realmente seria devido pelo lojista. Essa desvinculação entre o produto do faturamento do *e-commerce* em detrimento do total do faturamento obtido nas atividades comerciais exploradas naquela loja física vai em total contrassenso do que é o empreendimento *shopping center* e como o seu modelo de negócio se estrutura. Se o organismo funciona com base na cooperação das partes, na qual ambas retiram proveito do sucesso do negócio, então tal postura não só contraria a ideia do exercício da atividade dentro de um estabelecimento comercial, como também contraria as regras e a dinâmica das locações nos *shopping centers*.

Neste contexto, Marcelo Barbaresco<sup>136</sup> destaca que:

Ofensa está caracterizada pelo descumprimento de obrigação implicitamente ajustada através de natureza colaborativa, na medida em que a atividade no estabelecimento em regime de *shopping center* é representada pelo conjunto das atividades exercidas por todos aqueles que a integram, formam e conformam.

---

<sup>135</sup> CUTAIT, Michel. **O impacto do e-commerce nos shopping centers**. Disponível em: <https://www.ecommercebrasil.com.br/artigos/o-impacto-e-commerce-nos-shopping-centers>. Acesso em 1 dez. 2022.

<sup>136</sup> BARBARESCO, 2022, p. 365.

Denota-se a dificuldade não só de declaração de faturamento por parte do lojista, mas também da dificuldade de fiscalização pelo empreendedor deste faturamento, quando as vendas são realizadas através de canais digitais próprios.

A resposta para a última questão veio como uma das soluções fornecidas pelas administradoras de *shopping center* através da criação do *marketplace*, tendo em vista que o empreendedor para ter acesso direto às vendas que são realizadas através de seu site. Como regra nestes contratos, adota-se o sistema por meio do qual o empreendedor é responsável pelos meios de pagamento através do *site*, retendo o recebimento dos pagamentos e repassando ao vendedor em uma determinada periodicidade; ou seja, o *shopping center* diminui drasticamente o risco de inadimplência por parte do vendedor, que somente poderá ter o fluxo de repasse interrompido caso efetive descumprimento de qualquer obrigação ou política do *site*.

Além disso, por meio das vendas de *marketplace*, a administradora de *shopping* exime-se de qualquer responsabilidade pela gestão de estoque, embalagem e despacho, sendo de responsabilidade do lojista seguir a política de entrega de produtos e de veiculação de ofertas, por avarias ou não entregas dos pedidos ao cliente, e por qualquer consequência ou danos que decorram da relação entre consumidor e lojista.

Portanto, para que o *shopping* faça a correta apuração da base de cálculo da remuneração percentual pactuada no contrato de locação é essencial que o faturamento decorrente do *e-commerce* esteja computado no faturamento total da loja física, sob pena da apuração do valor do aluguel, bem como da fiscalização fiquem comprometidas.

Assim, visando à segurança jurídica, o contrato de locação firmado entre as partes e/ou seus documentos complementares deverão prever de forma específica e clara as vendas que comporão o cálculo do faturamento bruto, dentre as quais se sugere a receita da locatária, bem como o de todos os seus agentes, concessionários, cessionários, representantes e sublocatários legítimos, por todas as suas vendas de bens ou serviços relacionados (i) aos negócios realizados no espaço locado, (ii) ou através de depósitos, centros de distribuição ou armazéns de qualquer espécie e todos os negócios que tenham origem na unidade comercial, ou ainda (iii) todos os negócios que tenham sido concluídos na unidade comercial, incluindo negócios realizados através de telefone ou comércio eletrônico, pedidos realizados através de terminais ou computadores, pedidos através de sistemas baseados em qualquer tipo de tecnologia, bem como quaisquer pedidos recebidos,



colocados, preenchidos ou originados na unidade comercial, pedidos recebidos na unidade comercial preenchidos ou completados em outra localidade.

Além disso, o locatário deverá obrigar-se pelo contrato a manter no espaço locado, ou em sua sede, todos os livros e registros de sua atividade, onde constem a escrituração contábil, balanços, estoque e inventário de mercadorias, registros de todas as vendas à vista, a prazo e a crédito, o movimento diário de todas as operações comerciais, os pagamentos e as devoluções de impostos, assegurado ao locador o direito à fiscalização das operações mercantis ou civis através dos referidos documentos.

Destaca-se o decidido na ação renovatória, autos nº 0017931-88.2008.8.19.0209, movida por Lojas Americanas S/A em face de Multiplan Empreendimentos Imobiliários S/A. A questão discutida diz respeito à instalação pela locatária no interior do espaço locado de quiosques para a venda de produtos pela *internet*, no site *americanas.com*. Sustentou o locador (Barra Shopping) que as vendas realizadas através do *site* foram contempladas com o acesso dentro da própria loja, nos quiosques ali colocados para tal fim, o que evidenciaria a tentativa pela locatária de burlar o pagamento do aluguel contratado, na medida em que a empresa detentora do *site* não é a mesma razão social da empresa locatária do espaço.

No julgamento do Recurso de Apelação, de relatoria de Jose Carlos de Figueiredo<sup>137</sup>, destacou-se que o comércio eletrônico não era objeto de utilização em massa, como vem ocorrendo, e que o fato de a locatária fazer uso desta forma de comercialização não lhe permite causar prejuízos ao empreendimento *shopping center*, violando os termos do contrato a que se obrigou; o magistrado asseverou que é justificada a presunção de que o locador não concordaria com a utilização do espaço, de forma contrária ao contratado, e, ainda, com supressão de faturamento, que importaria em igual supressão no valor percentual a ser-lhe repassado, tudo nos termos do contrato. Ao final, concluiu que a venda pela *internet* através de quiosque localizado no interior da loja física do *shopping center* constitui infração contratual pois configura utilização da loja locada para finalidade diversa da contratualmente estabelecida e quebra da regra do contrato de que o faturamento bruto abrange todos os negócios realizados nas lojas de uso comercial ou nelas entabulados, encaminhados ou preparados, qualquer que seja a natureza e forma das operações realizadas e seja qual for a modalidade de pagamento.

---

<sup>137</sup> BRASIL. TJRJ. Apelação Cível nº 00179318820088190209, Relator: Jose Carlos De Figueiredo, Data de Julgamento: 27/10/2010, Décima Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: 10/01/2011.

No julgamento do Recurso Especial interposto em face do acórdão<sup>138</sup>, de Relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, ponderou-se que o *shopping center* é um empreendimento caracterizado por um planejamento mercadológico que envolve a distribuição do espaço e a definição de ramos de atividades, com organização da concorrência interna, de ações publicitárias e promocionais conjuntas; o empresário de *shopping center* desempenha atividade econômica singular, que excede o simples negócio imobiliário e engloba a programação de exploração do espaço de maneira a oferecer aos usuários uma combinação de produtos e serviços das diversas áreas; o lojista que ali se estabelece, por sua vez, integra sua empresa com o empreendimento *shopping center* para usufruir do planejamento, organização e clientela que frequenta o complexo; e que há uma relação associativa na qual a colaboração entre os lojistas e o empreendimento é necessária para concretizar-se esse modelo de exploração comercial.

Sob estas premissas, concluiu-se que a instalação dos quiosques para venda pela *internet* dentro da loja locada e ante a ausência de declaração de faturamento fere o combinado acerca da contraprestação devida pelo uso do espaço locado, configurando-se a violação contratual de forma a autorizar o desfazimento da locação, nos termos do Art. 9º., Inciso II, da Lei nº. 8.245/1991; destacou-se que “os ganhos vêm sendo dissimulados para frustrar o integral percebimento do valor da locação”, e que “há também infração ao dever geral de boa-fé dos contratantes, o qual possui especial relevo na espécie de contratos em comento, marcados pelo relacionamento”.

### 3.3.2 Aspecto Concorrencial do *E-commerce* no *Shopping Center*

A livre concorrência, como princípio fundamental do mercado, precisa ser incentivada; esta deve funcionar como reguladora do mercado e impulsionar que os agentes econômicos busquem melhores condições de produtos e serviços oferecidos, assim com impactará na qualidade e preço. Todavia, a liberdade de agir livremente não pode ser utilizada sem qualquer limite, pois implicaria em infrações à ordem econômica, notadamente em concorrência desleal.

A venda realizada através do comércio eletrônico no *shopping center* pode, potencialmente, vir a tornar-se uma questão a ser analisada sob a perspectiva da concorrência desleal. Para isto, é

---

<sup>138</sup> BRASIL. STJ. Recurso Especial 1295808 RJ 2011/0286411-0, Relator: Ministro João Otávio De Noronha, Data de Julgamento: 24/04/2014, Terceira Turma, Data de Publicação: 21/05/2014.

necessário que se considere as bases contratuais referentes ao *e-commerce* não só na relação entre lojista e empreendedor, mas também no contexto do empreendimento.

Se o *shopping center* é um organismo com diversos elementos que o compõe, é necessário que se considere não só a relação contratual havida entre duas partes, mas também como aquela relação se destoa, ou não, das demais relações contratuais mantidas pelo empreendedor. Neste ponto, não significa que o empreendedor precisaria negociar questões comerciais de igualdade com todos os lojistas, pois a livre concorrência permite que as condições comerciais de cada contrato de locação, como por exemplo em relação aos valores de aluguel, deverão ser definidas de acordo com as particularidades de cada parte relacionada.

Contudo, o *shopping center* dispõe de regras que são impostas a todos os lojistas; a título de exemplo, comenta-se sobre o Regimento Interno, que regulamenta questões administrativas do empreendimento, como as regras de exposição em vitrine, horários de carga e descarga, maneira de retirada de lixo, etc, em relação à oferta. Se, para o bom funcionamento do organismo *shopping center* é necessária a imposição de requisitos a serem por todos observados, nasce a ideia de que determinados direitos também deveriam ser a todos ofertados.

Dois questionamentos são necessários para reflexão sobre o impacto do *e-commerce* no *shopping center* sob a perspectiva concorrencial: (i) o *e-commerce* praticado dentro do *shopping center* concorre com o regime de *shopping center*?; e (ii) a oferta pelo empreendedor de condições especiais para a operacionalização do comércio eletrônico a determinado lojista no espaço do *shopping center* considera-se como condição comercial inerente à livre concorrência ou como ato de concorrência desleal com os demais lojistas?

A resposta para estes questionamentos precisa ser construída pelos envolvidos na relação comercial de *shopping center*, e ainda não há um debate evoluído ou consenso a respeito.

Quanto à questão se o *e-commerce* praticado dentro do *shopping center* concorre com o regime de *shopping center*, é necessário que se considere se a conduta seria capaz de desviar fluxo de consumidores para o espaço físico do shopping. Marcelo Barbaresco<sup>139</sup> posiciona-se defendendo que a venda através do *e-commerce* concorre com o regime de *shopping center* “na medida em que, conforme falado, dele retira o esperado fluxo de pessoas e, por consequência, afetando a geração e/ou permanência dos clientes e respectiva manutenção da clientela”. O Autor conclui que a prática de *e-commerce* por lojista instalado em *shopping center* caracteriza concorrência desleal nos

---

<sup>139</sup> BARBARESCO, 2022, p. 357.

seguintes limites definidos: empresa instalada no *shopping* que incentiva a compra e venda de produtos através de canais digitais, produto apresentado por empresa instalada no *shopping* com a venda concretizada através de meio digital, venda ou serviço contratado através de e-commerce de empresa diversa daquela instalada no *shopping*, com a retirada do produto ou a prestação do serviço se efetivando no *shopping*. Sob esta ótica, a prática configuraria comportamento desalinhado com a finalidade de resguardar a proteção jurídica ao investimento privado no negócio jurídico em regime de *shopping center*.

Quanto à questão de o empreendedor ofertar condições especiais para a operacionalização do comércio eletrônico a determinado lojista no espaço do *shopping*, é necessário que se considere se a conduta seria capaz de fornecer condições favoráveis a determinado lojista em detrimento dos demais. A questão pode ser analisada sob a perspectiva do Art. 36, Inciso I, da Lei n.º 12.529, ao dispor que constitui infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa.

Bagnoli<sup>140</sup> esclarece que a concorrência desleal pode trazer prejuízos não somente à determinada empresa, mas também ao consumidor:

A concorrência desleal diz respeito às práticas adotadas em prejuízo a determinada empresa concorrente, como o desvio de clientela, aproveitamento parasitário e até a contração, e que podem também trazer prejuízos ao consumidor. Ou seja, sua aplicação é na lide privada de uma empresa contra a outra, é uma defesa privada da empresa que se sentiu lesada por prática desleal cometida por concorrente.

Se o empreendedor concede condições de operacionalizar no espaço físico do *shopping center* algum dos canais digitais de venda à determinado lojista e veda tal opção a outros, a conduta poderá, a depender das circunstâncias, configurar infração à ordem econômica.

---

<sup>140</sup> BAGNOLI, 2017. p. 274.

## 4 O ASPECTO CONCORRENCIAL NOS CONTRATOS DE *SHOPPING CENTER*

O contrato firmado entre o empreendedor e o lojista de *shopping center*, por partes capazes, conhecedoras do mercado em que atuam, contendo cláusulas que visam a atender à necessidade de ambas as partes, presume-se paritário. No caso de circunstância que altere as bases do que foi pactuado pelas partes, será necessário valer-se dos princípios de interpretação dos contratos, visando a alcançar a solução que reestabeleça o equilíbrio econômico.

Dentre as circunstâncias que interferem nas bases contratuais estão os aspectos externos, como no mencionado no caso da Pandemia de Covid 19, circunstância alheia à ingerência das partes, mas que tem impacto direto na atividade comercial desenvolvida e, como consequência, na relação contratual; outros aspectos contemporâneos que podem afetar a paridade da contratação são as cláusulas de raio e de exclusividade e o comércio eletrônico.

A revolução digital e o seu impacto no *shopping center* será abordada a seguir. Passar-se-á a analisar a perspectiva das cláusulas de raio e de exclusividade. É necessário compreender os princípios concorrenciais que tocam estas cláusulas, bem como identificar no caso concreto se a previsão contratual destas cláusulas implica em infração à ordem econômica. Para elucidar a questão, serão analisados casos julgados pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) e pelo Poder Judiciário.

### 4.1 INTRODUÇÃO ACERCA DA CONCORRÊNCIA

A concorrência é fator fundamental no mercado: além de possibilitar uma maior variedade de produtos e o aprimoramento destes, contribui diretamente para a redução dos preços; conforme pontua Vicente Bagnoli<sup>141</sup>: “a concorrência se revela a essência da relação de equilíbrio entre a oferta e a procura”. As empresas precisam investir em pesquisa para o desenvolvimento de produtos e serviços, e em aprimoramento e qualidade, o que implica em um desenvolvimento natural de mercado; quem mais se beneficia é o consumidor, que por sua vez usufruirá das melhorias decorrentes da concorrência.

---

<sup>141</sup> BAGNOLI, Vicente. Direito da Concorrência: Visão Geral. **Revista de Direito Mackenzie**. São Paulo, v. 3, n. 2, 2002. Disponível em: <http://editorarevistas.mackenzie.br/index.php/rmd/article/view/7264>. Acesso em: 10 nov. 2022.

Acerca do enfoque de quem a concorrência deve proteger, destacam-se as Escolas de Chicago e Harvard – a primeira indica que a concorrência deve ser um fim em si mesma, e deve buscar evitar concentrações excessivas de poder econômico atuantes em um determinado setor; a segunda aduz que a defesa da concorrência entende que a eficiência alocativa do mercado garante benefícios ao consumidor, independentemente de o agente econômico estar em posição de monopólio ou em plena competição. Na Europa, a defesa da concorrência apresenta ligação direta com os interesses da União Europeia.

No Brasil, o Art. 170, da Constituição, prevê os princípios que baseiam a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, que têm por fim assegurar a existência digna a todos, conforme os ditames da justiça social; o inciso IV do referido artigo prevê a livre concorrência como um destes princípios, e determina a repressão ao abuso do poder econômico que vise a eliminar a concorrência, dominar mercados e aumentar arbitrariamente os lucros.

A previsão constitucional de proteção à livre concorrência tem como base o pressuposto que a concorrência não pode ser restringida ou utilizada para fins ilegais por agentes econômicos com poder de mercado, sendo dever do Estado zelar para que estes agentes não infrinjam a ordem econômica de modo a prejudicar a livre concorrência.

Para o cumprimento das regras constitucionais, é necessária a existência de uma estrutura institucional capaz de fiscalizar a ordem econômica e impedir as práticas anticoncorrenciais ou abusivas. A Lei nº. 12.529/2011 estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência e dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, sistema que é composto pela Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE), do Ministério da Fazenda, e pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), autarquia especial, ligada ao Ministério da Justiça, que, por sua vez, é constituído por três órgãos: Tribunal Administrativo de Defesa Econômica, Superintendência-Geral e Departamento de Estudos Econômicos.

Em seu art. 36, a Lei prevê que constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; dominar mercado relevante de bens ou serviços; aumentar arbitrariamente os lucros; e exercer de forma abusiva posição

dominante. Assim, para que o ato praticado pelo agente econômico seja considerado contrário à ordem econômica, basta que determine a incidência do que dispõe o referido artigo.

Conforme lição de Bagnoli<sup>142</sup>, a responsabilidade prevista no referido artigo é objetiva, com fundamento nos quanto disposto nos Arts. 927, 186 e 187 do Código Civil; em relação à pessoa jurídica, a responsabilidade é objetiva, sem culpa, em relação à pessoa física, deve ser comprovada ao menos sua culpa para eventual condenação. Da interpretação do artigo da Lei da Concorrência depreende-se que não é necessária a ocorrência de dano efetivo para a aplicação da Lei, basta a possibilidade de que o ato praticado possa produzir os efeitos previstos nos incisos.

#### 4.2 PODER ECONÔMICO, MERCADO RELEVANTE E POSIÇÃO DOMINANTE

Para a configuração de infração da ordem econômica é necessário que o agente econômico goze de poder econômico, para que seja capaz de configurar-se a posição dominante, bem como se deve analisar o mercado relevante desse agente.

De acordo com a teoria neoclássica, a principal forma de manifestação do poder econômico nos mercados está na faculdade (poder) de aumentar os preços por meio da redução da oferta de bem ou serviço. Salomão Filho<sup>143</sup> leciona que aumentar preços seria o “comportamento racional” dos agentes, cuja importância no mercado é alta a ponto de poder influenciar o preço por via de uma diminuição de produção. Contudo, o conceito de poder econômico não se limita à existência de poder para aumentar os preços, de modo que não é um critério absoluto para a definição da existência de poder no mercado; a título de exemplo, (a) a empresa monopolista que aumenta os preços de forma exacerbada pode ver os seus consumidores migrarem para um substituto ou simplesmente deixa de consumir o produto, ou (b) a empresa que é mais eficiente do que os seus concorrentes pode diminuir o preço, ainda obter lucro e em consequência excluir todos os competidores do mercado, ou (c) esta mesma pode ainda aumentar os preços e ser menos competitiva, e aumentar a margem de lucro.

Deste modo, a capacidade de aumentar ou diminuir preços não é uma condição necessária para a configuração de poder de mercado, e nem tampouco uma condição suficiente, pois os

---

<sup>142</sup> BAGNOLI, 2017, p. 362.

<sup>143</sup> SALOMÃO FILHO, Calixto. **Direito Concorrencial**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

aumentos pretéritos de preços compõem apenas o dado comportamental, que deve ser aliado ao dado estrutural para verificar a verdadeira existência de poder no mercado. A empresa pode ser capaz de aumentar os preços e, sendo mais eficiente, maximizar os seus lucros; todavia, o aumento de preços deve ser sempre acompanhado da análise da estrutura do mercado para que se caracterize o poder no mercado. Conclui-se que a definição de poder de mercado aproxima-se mais da perspectiva de participação intensa no mercado e lucratividade menor, ou participação menos intensa e maior lucratividade maior, muito mais do que sobre a possibilidade de aumentar os preços.

Há vários critérios de mensuração do poder no mercado, que podem ser essencialmente divididos nos critérios baseados na definição do mercado e nos critérios não baseados na definição do mercado.

As formas que se baseiam na definição do mercado têm o seu fundamento no Art. 36, § 2º., da Lei nº. 12.529/2011, nos seguintes termos:

Presume-se posição dominante sempre que uma empresa ou grupo de empresas for capaz de alterar unilateral ou coordenadamente as condições de mercado ou quando controlar 20% (vinte por cento) ou mais do mercado relevante, podendo este percentual ser alterado pelo Cade para setores específicos da economia.<sup>144</sup>

Este método adotado pela legislação brasileira é a forma mais adequada, pois define primeiramente o mercado relevante, através do estabelecimento dos limites geográficos e relativos ao tipo de produto e, em seguida, verifica a participação percentual do agente econômico nesse mercado.

Paula Forgioni<sup>145</sup> bem pontua que o mercado relevante é construído em cada caso concreto; cuida-se de uma operação lógica em que deve ser adotado um procedimento peculiar que permite identificar as relações de concorrência de que participa o agente econômico, de modo que, nas situações reais, não há um mercado relevante pronto para ser descoberto pelo intérprete, mas é necessária a análise das nuances de cada situação. Em suma, observa-se que cada autoridade antitruste costuma desenvolver método próprio de estudo e estabelecimento das fronteiras do mercado relevante; para alguns, ele é definido em torno do poder do agente, quando se parte da

---

<sup>144</sup> BRASIL, 2011.

<sup>145</sup> FORGIONI, Paula A. **Os Fundamentos do Antitruste**. 10. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 246.



constatação da sua capacidade de aumentar e manter o novo preço por um período razoável, para outros, por meio da análise de substitutos eventuais do bem cogitado, o que desvincula a delimitação do mercado relevante do poder de mercado, ao convergir para a relação concorrencial vista de maneira mais instrumental.

Na visão de Bagnoli<sup>146</sup>, para definição do mercado relevante, é necessário que se considere o mercado de produto e o mercado geográfico. Em relação ao mercado de produto, deve-se constatar se o produto ou serviço tem substituto, ao levar em consideração as suas características, preços e utilização, considerando a procura dos consumidores pelo produto e a oferta pelos concorrentes. Em relação ao mercado geográfico, trata-se da região, localidade, onde a oferta de produto ou serviço ocorre em condições de concorrência suficientemente homogêneas em termos de preços e características deste produto ou serviço. Vicente Bagnoli<sup>147</sup> ressalta que a definição de mercado relevante permite às autoridades da concorrência identificar as características gerais de um determinado mercado, quais produtos ou serviços nele comercializados, a estruturação dos *players* e algumas características intrínsecas que são suficientes para uma compreensão macro.

Nesta pesquisa, dentre os critérios para a definição do mercado relevante, passa-se a considerar as dimensões de produto, geográfica e temporal. Segundo o CADE<sup>148</sup>: “a ideia por trás desse conceito é definir um espaço em que não seja possível a substituição do produto por outro, seja em razão do produto não ter substitutos, seja porque não é possível obtê-lo”.

A dimensão geográfica torna possível ampliar o mercado a ponto de descaracterizar a existência de poder, mesmo em presença de níveis altos de concentração no mercado originário. A dificuldade em caracterizar esta dimensão dá-se na medida em que, no caso da análise da substituição da oferta e da demanda há uma mudança material na produção e no consumo dos componentes do mercado; na análise da dimensão geográfica há apenas uma transferência de região.

As formas que não se baseiam na definição do mercado fundamentam-se no sobrepreço típico do monopólio; Salomão Filho<sup>149</sup> enumera que isso pode ser feito de várias formas:

---

<sup>146</sup> BAGNOLI, 2002, p. 228.

<sup>147</sup> *Ibid*, 2016, p. 80.

<sup>148</sup> CADE. **Cartilha do CADE**. 2016. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/aceso-a-informacao/perguntas-frequentes/cartilha-do-cade.pdf>. Acesso em: 5 dez. 2022.

<sup>149</sup> SALOMÃO FILHO, 2021, p. 119.

Ora derivando um índice de poder do mercado diretamente do sobrepreço monopolista, ora derivando o poder no mercado da chamada curva de demanda residual, em outra hipótese, ainda, concluindo pela presença de poder no mercado em função da existência de discriminação de preços entre consumidores e, finalmente, usando como substituto do sobrepreço a existência de lucros abusivos.

Dentre os possíveis comportamentos para inferir a existência de poder sobre o mercado que não se baseiam na definição do mercado, àqueles que apresentam mais grau de segurança são a discriminação de preços e o lucro excessivo.

No primeiro, se uma empresa é capaz de discriminar entre os consumidores localizados em mercados geográficos diferentes e se não existem motivos a justificar essa discriminação, isso significa que no mercado em que se cobra preços superiores a empresa é dotada de algum grau de poder. As discriminações não justificadas são baseadas puramente em razões comerciais e visam principalmente a engajar-se em estratégias de discriminação de preço ou competição de influência; essas práticas podem ser o resultado de decisões unilaterais dos vendedores ou de obrigações contratuais. As práticas justificadas são o resultado de obrigação legal em razão de legislação nacional ou em razão de custos altos decorrentes de barreiras regulatórias ou tributárias, por exemplo. As práticas de geodiscriminação não se confundem com as discriminações embasadas em questões comerciais e legais, que são práticas adotadas pelas empresas que vendem *online*, que são justificadas, por exemplo, pela realidade logística da companhia, que atende determinada região, mas que não apresenta infraestrutura para atender outra determinada região.

No segundo, o aumento excessivo dos lucros de uma determinada empresa poderia indicar a dominação dos mercados e o abuso de posição dominante. Este “aumento arbitrário dos lucros” está previsto na Constituição, não como método de aferição do poder no mercado, mas como forma independente da caracterização do abuso do poder econômico. O aumento dos lucros só pode ser considerado arbitrário quando decorrente da exploração de uma situação de monopólio, ou seja, somente se constituirá ilícito independentemente quando condicionado à configuração de monopólio no caso concreto. Neste aspecto, Salomão Filho<sup>150</sup> conclui que na ausência de monopólio, o aumento dos lucros não chega a ser sequer arbitrário, pois a arbitrariedade só se configura quando o aumento dos lucros decorre do aproveitamento de posição dominante no mercado:

---

<sup>150</sup> SALOMÃO FILHO, 2021, p. 123.

Em situação de concorrência (ainda que não perfeita) o aumento dos lucros decorre necessariamente ou do aumento da eficiência produtiva (com diminuição de custos) ou, então, de alguma causa natural, temporária, não imputável ao produtor (por exemplo, a escassez temporária de um produto, que faz aumentar fortemente a demanda por seu substituto imediato).

Deste modo, o aumento excessivo dos lucros pode decorrer de uma escassez temporária sem que o seu titular disponha ou possa vir a dispor de poder no mercado, como por exemplo no caso de empresa que comercializa produto extrativo que pode ser produzido a custo baixo, que, por hipótese, é proprietária de uma mina que permite produzir a custo baixo: o lucro dessa empresa será muito maior do que o de seus concorrentes; contudo, ela não deterá o poder de mercado, já que outras empresas precisarão suprir a necessidade do mercado.

Assim, a determinação de preços e/ou a existência de lucros extraordinários comparativamente a concorrentes atuando no mesmo segmento do mercado não indicam necessariamente poder de mercado. Estes critérios não baseados na definição do mercado reduzem o comportamento monopolista exclusivamente ao aumento de preços, o que demonstra a sua limitação, notadamente os aumentos de preço não ocorrem ou não são comprováveis; o critério é mais comumente utilizado como substituto do método baseado na definição de mercado, nos casos em que, por algum motivo, não é possível ou suficiente definir o mercado relevante. Salomão Filho<sup>151</sup> concluiu neste ponto que:

[...] Não é a possibilidade de aumentar os preços, mas, sim, a possibilidade de escolher entre essas diferentes alternativas: grande participação no mercado e menor lucratividade, ou pequena participação e maior lucratividade.

O CADE, no voto da conselheira relatora Neide Terezinha Malard, no Processo Administrativo nº 31<sup>152</sup>, asseverou que:

O domínio de mercado deve ser entendido como um poder de agir. No aspecto ativo esse poder confere à empresa dominante a capacidade de influir sobre as outras empresas do mercado; no aspecto passivo, a empresa dominante não se deixa influenciar pelo comportamento das demais participantes do mercado.

<sup>151</sup> SALOMÃO FILHO, 2021, p. 114.

<sup>152</sup> BRASIL. CADE. Julgados do Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Revista do IBRAC**. São Paulo, 1993, v. 1, n. 2, p. 115-161. Disponível em: <https://ibrac.org.br/revistas.htm>. Acesso em: 2 dez. 2022.

Dominar é, pois, poder adotar um comportamento independente das concorrentes, tornando-se apta para controlar o preço, a produção ou a distribuição de bens ou serviços de uma parte significativa do mercado, excluindo, assim, a concorrência.<sup>153</sup>

Além de ser necessário mensurar o poder no mercado, é significativo identificar a sua estrutura e forma de manifestação, que são elementos fundamentais para a aplicação do Direito Antitruste, das quais se destacam o monopólio e o oligopólio. O monopólio é caracterizado quando o produtor detém uma parcela substancial do mercado, de forma que nenhum de seus concorrentes tem influência sobre o preço de mercado; o monopólio não necessariamente significa deter 100% do mercado, mas impedir que os demais produtores exerçam alguma influência no mercado. O oligopólio é caracterizado quando há, no entendimento de Salomão Filho, um comportamento paralelo e intencional<sup>154</sup>; esse comportamento pode ser configurado por movimentação paralela dos preços, formação comum de estoque ou, ainda, manutenção da participação relativa no mercado, desde que seja praticado visando a eliminar a concorrência interna, e não pelas circunstâncias do momento ou pela racionalidade de agentes que atuam como verdadeiros concorrentes.

Na medida em que o poder econômico pressupõe a necessidade de delimitação de mercado relevante, insta pontuar que o mercado relevante deve ser analisado sob os aspectos do produto e geográfico. No contexto dos *shopping centers*, a perspectiva do produto será analisada de acordo com o *tenant mix* do *shopping center*, sendo marcante a definição do público-alvo, que, por sua vez, definirá os parâmetros de substitutibilidade; a perspectiva geográfica, por sua vez, deve levar em consideração qual a distância que o público-alvo percorreria para realizar compras no empreendimento, de acordo com a localização geográfica e o perfil dos consumidores.

Após definido o mercado relevante, passa-se à análise do poder econômico do agente no mercado relevante, e se, naquele ato em análise, o agente estaria valendo-se de sua posição dominante. O Art. 36, §2º., da Lei nº. 12.529/2011, estabelece que se presume posição dominante sempre que uma empresa ou grupo de empresas for capaz de alterar unilateral ou coordenadamente as condições de mercado. Desta afirmação, constata-se de início que não é necessário a presença

---

<sup>153</sup> *Ibid*, p. 135.

<sup>154</sup> SALOMÃO FILHO, 2021, p. 157.

de um único *player*, sendo possível que seja praticado também por um grupo de empresas<sup>155</sup>. A existência ou não de posição dominante é uma questão de grau; não há métodos de interpretação jurídicos ou fórmulas matemáticas que levem à conclusão segura e definitiva sobre a existência de posição dominante em um mercado, motivo pelo qual, muitas vezes é de difícil constatação.

É possível valer-se de indicativos para analisar a existência ou não de posição dominante. Deve ser aplicado determinado percentual sobre o mercado que, uma vez ultrapassado pelo agente econômico, sujeita-o automaticamente a controle. O legislador nacional oscilou inicialmente de 30% (Lei nº. 8.884, Arts. 20, §3º., e 54, §3º.), para depois reduzir para 20% por meio de medidas provisórias, e depois por meio da Lei nº. 12.529/2011 (Art. 36, §2º.)<sup>156</sup>. Além disso, outros indicativos a serem considerados são a ausência de concorrência potencial, a dependência dos consumidores no produto ou serviço oferecido, a força econômica do agente ou do grupo ao qual pertence, o controle dos processos de produção, o domínio da tecnologia, o grau de crescimento do setor e o domínio dos canais de distribuição. Todos estes indicativos, presentes em sua totalidade ou parcialmente, apontam para a possibilidade de posição dominante.

É necessário considerar que a posição dominante resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação aos seus competidores não caracteriza o ilícito, pois o ordenamento jurídico brasileiro consagra a vantagem competitiva do agente econômico; se, por um lado a vantagem competitiva, lícita que é, deve ser incentivada mediante a aplicação das normas de tutela do livre-mercado e da livre-concorrência, por outro lado, é necessário o desenvolvimento de melhores critérios gerais para determinar, na prática, a separação entre a concorrência lícita, cujos prejuízos causados a terceiros baseiam-se em vantagem competitiva e a concorrência predatória.

---

<sup>155</sup> “A expressão “grupo de empresas” é utilizada, no texto legal, em sua acepção mais ampla, referindo-se tanto aos grupos de direito constituídos sob a égide da Lei das Sociedades por Ações quanto ao grupo de fato (os conhecidos grupos empresariais). O que é relevante, para efeitos da caracterização da posição dominante, é que a empresa pode deter poder econômico muito maior do que lhe seria próprio, em virtude de sua inserção em grupo empresarial.” (FORGIONI, 2018, p. 280).

<sup>156</sup> Mesmo se baseado exclusivamente em uma porcentagem do mercado relevante, o critério sobre o valor numérico da participação deve ser dotado de flexibilidade, que permita que este se adapte a cada estrutura de mercado específica. “Talvez reconhecendo essa necessidade, a própria Medida Provisória 542, de 30.6.1994, que reduziu para 20% a porcentagem de participação no mercado relevante prevista no antigo art. 54 da Lei 8.884, deu nova redação ao art. 20, § 3º, dessa lei, e só a ele, prevendo a possibilidade de alteração desse percentual pelo CADE para setores específicos da Economia. A mesma possibilidade foi mantida no art. 36, § 2º, da Lei 12.529/2011 exclusivamente para avaliação do potencial danoso de condutas (controle das condutas), sendo que o controle de concentrações (estruturas) deixou de contar, na nova lei, com a estipulação de um percentual de participação no mercado.” (SALOMÃO FILHO, 2021, p. 148).

Assim, como diferenciar a concorrência lícita da prática abusiva? Os pontos primordiais para esta diferenciação são a utilização dos critérios de diferenciação com base na eficiência econômica, ou seja, a eliminação de empresas menos eficientes e de análise de configuração de abuso do direito, positivado no Art. 187, do Código Civil<sup>157</sup>. É necessário que se considere na análise de cada caso se a condição de oferecer preços mais baixos, ou seja, a vantagem competitiva, desde que não se baseie na concorrência predatória; além disso, sob a perspectiva do Código Civil, a prática será ilícita quando romper o equilíbrio dos interesses em conflito ou desviar da finalidade do direito, da sua destinação social e econômica. Se há abuso de direito, é porque se constata mau uso de um direito que é atribuído ao sujeito pelo ordenamento jurídico.

Mesmo com os referidos parâmetros, a análise no caso concreto deve ser realizada com a devida cautela, visando sempre a alcançar a interpretação mais condizente com a realidade da situação de fato.

#### 4.3 A CLÁUSULA DE RAIOS E A CLÁUSULA DE EXCLUSIVIDADE

Ao elaborar o contrato de locação em *shopping centers* é necessário levar em consideração as particularidades do modelo de negócio, o princípio da cooperação entre as partes, bem como os princípios interpretativos que devem funcionar como verdadeira base ou ponto de partida na escrituração das cláusulas do instrumento.

Conforme abordado anteriormente, a livre iniciativa é um conceito social valioso, insculpido na Constituição, que em seu Art. 170, *caput* e Inciso IV, preconiza que os princípios gerais da atividade econômica estão fundamentados na livre iniciativa com a finalidade de assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social, elevando a livre concorrência à condição de princípio constitucional. Luiz Gastão Paes de Barros Leães<sup>158</sup>, no parecer denominado *Convenção Impediente de Novo Estabelecimento*, destaca que o valor social da livre iniciativa e da livre concorrência funciona como um pressuposto do mercado competitivo que, por sua vez, garante a eficiência econômica como fator determinante na construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

---

<sup>157</sup> “Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.” (BRASIL, 2002).

<sup>158</sup> LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. **Pareceres**, v. 1. São Paulo: Editora Singular, 2004, p. 685-697.

A liberdade de acesso e de competição no exercício da atividade econômica, que é a todos assegurada, não pode ser absoluta, pois deve sujeitar-se à imposição de limites que conciliem a utilização dessa prerrogativa com o respeito à esfera jurídica alheia e ao cumprimento da sua função social. Elenca-se os seguintes limites previstos na Constituição: atuação estatal direta, que por intermédio do poder de polícia restringe a liberdade de ação econômica dos particulares (Art. 174 da Constituição<sup>159</sup>); a atuação estatal indireta por meio da Lei (Art. 173 da Constituição<sup>160</sup>); a constituição de monopólios públicos (Arts. 177 e 21, Inciso XXIII, da Constituição<sup>161</sup>) e privados (Art. 5º., Inciso XXIX, da Constituição<sup>162</sup>).

Na visão de Caio Mário da Silva Pereira (Shopping centers - aspectos jurídicos, São Paulo, 1984), Ives Gandra da Silva Martins (Shopping centers – questões jurídicas, São Paulo, 1991) e Luiz Gastão Paes de Barros Leães (Pareceres, São Paulo, 2004), o fundo de comércio é composto pelo fundo global do *shopping* e o constituído pelo lojista, de modo que o primeiro é representado pelos bens incorpóreos do *shopping*, ao qual se aglutina a cada um dos fundos pertencentes aos lojistas, aparelhando-os para um desempenho melhor do empreendimento e do negócio, entendimento que se adota no presente estudo.

---

<sup>159</sup> “Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.” (BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 16 maio 2022.

<sup>160</sup> “Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.” *Ibid.*

<sup>161</sup> “Art. 177. Constituem monopólio da União: I - a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos; II - a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro; III - a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades previstas nos incisos anteriores; IV - o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem; V - a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados. V - a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados, com exceção dos radioisótopos cuja produção, comercialização e utilização poderão ser autorizadas sob regime de permissão, conforme as alíneas b e c do inciso XXIII do caput do art. 21 desta Constituição Federal.” e “Art. 21. Compete à União: [...] XXIII - explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados, atendidos os seguintes princípios e condições.” *Ibid.*

<sup>162</sup> “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País.” *Ibid.*

Da necessidade de conciliar interesses tanto dos empreendedores quanto dos lojistas é que surge a necessidade de elaboração de cláusulas especiais nos instrumentos celebrados entre as partes com o objetivo de firmar a submissão dos interesses particulares dos lojistas ao interesse comunitário do centro comercial como um todo, dentre elas, algumas convenções de não concorrência visando a estabelecer limites à competição, dentro ou fora do centro comercial, entre os lojistas ou entre os lojistas e o centro, encarado como um todo.

É possível que as partes acordem acerca das chamadas convenções de não concorrência nos contratos de *shopping center*, dentre as quais destacam-se: a cláusula de raio e a cláusula de exclusividade; ambas podem ser inseridas no contrato ou nos instrumentos complementares ao contrato. Em grandes redes de *shopping centers*, é comum que esta cláusula esteja inserida nas Normas Gerais, que é o documento integrante do contrato, as quais são ratificadas e aceitas em sua integralidade pelo lojista quando da assinatura do contrato. Apesar de distintas, as duas cláusulas têm o mesmo fundamento, de impor uma restrição para o lojista/locatário acerca da abertura de uma operação semelhante em uma determinada distância, por um determinado tempo, ou de um determinado modo.

A cláusula de exclusividade consiste em uma proibição contratual de que uma nova unidade de uma mesma loja seja aberta pelo locatário, e a cláusula de raio determina que esta imposição seja observada dentro de determinada distância. O contrato de locação prevê o direito do locador em rescindir o contrato de locação caso o locatário venha a abrir outro estabelecimento comercial, sede ou filial, que explore o mesmo ramo de atividade por ele exercida ou vier a utilizar o mesmo nome fantasia por ele adotado em qualquer de suas lojas no *shopping center* em uma distância inferior a determinada quilometragem.

A determinação contratual estende-se às empresas ou firmas de que os sócios das sociedades locatárias do *shopping center* participem ou venham a participar, direta ou indiretamente, como quotistas ou acionistas, na condição de controladores ou majoritários, ou através de franqueados, desde que se trate de firmas ou franquias que explorem as mesmas atividades exercidas no *shopping center*.

As cláusulas têm como fundamento o fato de que o *shopping center* deve ser preservado como o fundo de comércio que é consubstanciado pelo conjunto de facilidades proporcionadas aos lojistas, como a formação do *tenant mix*, a concepção do empreendimento e a sua estrutura organizacional, além da administração e da idealização constante de campanhas promocionais do



empreendimento, o que, conseqüentemente, confere ao empreendimento maior capacidade na captação de clientes.

Leães<sup>163</sup> bem pontua que “sem esse complexo de meios materiais e imateriais, que os shoppings lhes adicionam, os estabelecimentos nele situados não atingiriam a dimensão que passam a exibir, nem teriam a clientela de que se mostram detentores”; com efeito, a dimensão do fundo de comércio de cada lojista é impulsionada pela agregação de valores que compõem o fundo dos *shoppings*, na medida em que a localização, administração e organização dos empreendimentos exercem uma atração muito mais expressiva do que a soma de clientelas que um centro comercial teria.

O *shopping* diferencia-se tanto através da configuração dos serviços prestados como através do conjunto de lojas que atrai, para isso, a administração atua na prospecção para descobrir quais lojas poderiam ser identificadas com o público-alvo definido e, posteriormente, realiza um trabalho de atração dessas lojas para o seu espaço; com isso, o *shopping* busca cativar um grupo de consumidores que seja capaz de aumentar a receita das lojas e, indiretamente, a sua própria receita.

A administração do *shopping* gestiona de forma que as externalidades e economias de aglomeração sejam apropriadas não só pelos lojistas, como também pelos clientes que podem se beneficiar da existência de um espaço onde, além de encontrar as lojas que desejam, também têm à sua disposição uma gama de outros serviços, tais como praça de alimentação, cinema, estacionamento, entre outros.

O intuito desta atuação é distinguir o *shopping* de outros, de modo a tornar-se um polo de atração de consumidores para os seus lojistas. Para isto, um dos intuitos da cláusula é evitar que um concorrente duplique o *tenant mix* do empreendedor no *shopping center* vizinho, bem como atrair os consumidores para o estabelecimento comercial no qual a loja está inserida; em outras palavras, a cláusula visa a prevenir o comportamento oportunista que consiste no indevido aproveitamento das facilidades do *shopping* em razão da instalação em local próximo.

Assim, essas cláusulas: (i) protegem o empreendimento contra a perda de receita, na medida em que com o desvio de clientes haveria uma redução de faturamento do locatário, e que uma parte da receita do empreendedor advém do aluguel percentual, que consiste na participação sobre o faturamento das lojas; (ii) aumentam a atração e a fidelização dos seus clientes, seja ao impedir a

---

<sup>163</sup> LEÃES, 2004, p. 692.

reprodução de seu *mix* de lojas, seja ao impedir o desvio de parte da clientela de seus locatários para outras filiais dessa mesma empresa; e (iii) minimiza eventual perda de rentabilidade do empreendimento.

Para a validade das cláusulas, tanto sob a perspectiva contratual quanto concorrencial, é necessário que corresponda a um interesse legítimo da parte credora da obrigação de não concorrência, geralmente a proteção direta ou indireta de uma clientela e de um fundo de comércio, e que a liberdade individual da parte devedora não seja de todo suprimida, mas sujeita a limites precisos, como a limitação de espaço – a obrigação de não concorrer deve se limitar à zona em que se travar a concorrência – e a limitação de objeto – a restrição deve referir-se sempre ao ramo de atividade desenvolvida pelo estabelecimento titular da clientela, e não a outro tipo de atividade empresarial.

Portanto, no exame de legalidade das referidas cláusulas, é de importante que se considere: sob a perspectiva da cláusula de raio, o investimento despedido pelo empreendedor na construção do *shopping center*, que visará a garantir o retorno do investimento e a fixação da imagem da marca, e sob a perspectiva da exclusividade, o investimento do empreendedor em uma determinada marca, agregando valor à marca e ao *shopping*. Deste modo, as cláusulas de raio não se configuram ilícitas por objeto, desde que se encontrem adstritas aos limites necessários que justifiquem a sua previsão e a sua finalidade, que é a de proteger o fundo de comércio do *shopping* impositor da limitação.

Parte da doutrina, como no caso de Leães<sup>164</sup>, entende ser necessária a limitação temporal, sob pena de esta vir a ser considerada nula, por consubstanciar renúncia abdicativa do direito à garantia de exercer livremente qualquer atividade econômica, constitucionalmente declarada. É necessário que se considere que o intuito das cláusulas de raio e de exclusividade de atrair frequentadores ao empreendimento permanece como objetivo máximo do *shopping* e não se esvai com o tempo; ou seja, em todo o tempo de vigência do contrato o lojista usufruirá do fundo de comércio do empreendedor, com benefícios como a localização, o *mix* de lojas, a administração centralizada, a arquitetura, a ambientação, a segurança, o estacionamento e as opções de lazer. Ademais, a vigência da cláusula de raio durante todo o período de vigência da locação também se justifica em função dos lojistas para afastar o desvio de clientela e a redução do tráfego; do

---

<sup>164</sup> LEÃES, 2004, p. 689.

*shopping*, para evitar a perda de faturamento e a cópia do *tenant mix*; e do consumidor, com a finalidade de aumentar a concorrência e fornecer melhores preços e serviços.

Sob a visão geral de validade das cláusulas de raio e de exclusividade, adota-se o entendimento de que as cláusulas de raio e de exclusividade não são ilícitas por si só; serão válidas desde que respeitem os limites necessários para atingir os seus fins, respeitando a fronteira de espaço e de objeto que tenham justificativa econômica, ao final, não restringindo a concorrência no mercado relevante. Deste modo, a análise da cláusula de raio deve sempre ter em consideração a sua razoabilidade e os impactos peculiares em cada caso concreto; fica resguardado o direito do lojista que se considerar prejudicado/coagido pela cláusula inserta em contrato de locação firmado com o empreendimento de buscar revisar consensual e/ou judicialmente o referido ajuste.

Em posição diversa, como Leães<sup>165</sup>, entende-se que ao instalar outro estabelecimento fora do âmbito do *shopping*, ainda que em local próximo, ou mesmo em outro centro comercial, o lojista não desviaria a clientela atraída pelas facilidades propiciadas pelo *shopping*, que continuaria a afluir à sua loja ali instalada, pois entende que a clientela fiel do lojista sempre o acompanhará, onde quer que localizem os seus estabelecimentos; entende ainda que esta clientela é de exclusiva titularidade do lojista, e não integraria o fundo de comércio do *shopping center*.

#### 4.4 ANÁLISE DE CASOS

As cláusulas de raio e de exclusividade nos contratos de *shopping center* foram objeto de análise pelo Judiciário, bem como pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE). As cláusulas foram analisadas sob a perspectiva da tutela contratual, que se atém a aspectos meramente privados e da tutela concorrencial, que defende textualmente os direitos difusos.

Destaca-se o processo administrativo nº 08012.009991/98-82<sup>166</sup>, no qual figurou como representante Participações Morro Vermelho Ltda e como representados Condomínio Shopping

---

<sup>165</sup> LEÃES, 2004, p. 695.

<sup>166</sup> BRASIL. CADE. Processo administrativo nº 08012.009991/98-82. Representante: Participações Morro Vermelho Ltda. Representados: Condomínio Shopping Center Iguatemi e Shopping Centers Reunidos do Brasil Ltda. Relator: Conselheiro Roberto Augusto Castel Ianos Pfeiffer. Publicado em 04/06/2004. **Revista Cade**. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrencia/article/download/706/333/2199>. Acesso em: 20 nov. 2022.

Center Iguatemi e Shopping Centers Reunidos do Brasil Ltda., o qual se tratou de Processo Administrativo sobre a representação protocolizada pela Participações Morro Vermelho Ltda. perante a Secretaria de Direito Econômico, em face do Condomínio Shopping Center Iguatemi e Shopping Centers Reunidos do Brasil Ltda, no qual a representante acusa os representados de conduta contrária à ordem econômica, ao inserir nos contratos de locação das lojas situadas no Shopping Center Iguatemi uma cláusula que proíbe o locatário de instalar-se no Shopping Center Jardim Sul, o que configuraria infração à ordem econômica segundo o Art. 20 e 21, Incisos IV e V, da Lei nº 8.884/1994.

A cláusula analisada no referido processo impedia a locatária de instalar outra loja com feitio e ramo assemelhados à loja locada no Shopping Center Morumbi, localizado na Avenida Roque Petroni Júnior, nº 1.089, no Shopping Center Eldorado, localizado na Avenida Rebouças, nº 3.970 e no Shopping Jardim Sul, localizado na Avenida Giovanni Gronchi, nº 5.819, todos em São Paulo/SP. A proibição aplicar-se-ia às empresas ou firmas das quais a locatária ou os seus sócios participassem ou viessem a participar, direta ou indiretamente, como quotistas ou acionistas ou que tivessem qualquer vínculo comercial ou de qualquer natureza com a locatária ou seus sócios, ainda que esporádico.

No voto, resta demonstrado que para o *shopping center* conseguir promover um espaço onde os lojistas e os clientes unem-se para realizar uma transação mutuamente benéfica, é necessária uma série de investimentos:

Para conseguir alcançar esse círculo virtuoso de atração tanto de lojistas quanto de consumidores finais, a administração do shopping efetiva uma série de investimentos. Em primeiro lugar, ela compra uma grande área bem localizada, com acesso a transportes, nas redondezas de um bairro valorizado. Faz estudos de viabilidades para deduzir que perfil de lojas mais se adapta ao local de sua propriedade, inferindo também que lojas interessariam-se em vir a ocupar aquele ponto. Investe em obras, planejamento urbanístico (para fazer com que o projeto se integre à região onde está sendo construído), um plano arquitetônico e utilidades como estacionamentos. Quando pronto, o prédio prospecta e atrai eventuais comerciantes que desejem se instalar em suas dependências, escolhendo um mix de lojas que possa gerar externalidades positivas das quais eles se

beneficiarão mutuamente – o que implica em um custo de análise e aprendizado<sup>167</sup>.

O Iguatemi tem um perfil de *shopping* mais sofisticado e o que detém o maior número de lojas de renome internacional, tornando-se, na análise do mercado relevante, o mais diferenciado verticalmente; 71% dos frequentadores do Iguatemi pertencem à classe social “A” da população, enquanto, nos demais *shoppings*, somente 12% dos frequentadores, em média, pertencem à essa classe, por este motivo, adotou-se a nomenclatura “alto padrão” para denotar o tipo de *shopping* altamente diferenciado como o Iguatemi, por meio dos seguintes critérios: perfil do público frequentador, existência de diferenciação de produtos que permite ao Iguatemi cobrar pelo seu metro quadrado mais de 50% do que é cobrado pelo segundo *shopping* mais caro (Shopping Morumbi), e a percepção do Iguatemi de que ele, a exemplo dos demais *shopping centers* incluídos na cláusula de exclusividade, pertenceriam a esta subcategoria.

Para identificar o mercado relevante, levou-se em consideração o faturamento em reais no ano 2000, o percentual de mercado e o valor médio do metro quadrado. Sob esta última perspectiva, concluiu-se que o fato de os lojistas sujeitarem-se a pagar um preço maior para estar no Shopping Center Iguatemi atesta a incidência de poder de mercado, evidenciado pelo fato de deter 29% do segmento de *shopping centers* regionais de alto padrão em termos de faturamento de vendas do *shopping* ou 31% da receita com locação de espaços no ano analisado.

A complexidade da questão na análise do caso concreto é que a Lei Antitruste destina-se a proteger a concorrência e não os concorrentes, o que implica dizer que, além do cálculo do grau de fechamento de mercado em relação a cada um dos *shoppings* elencados nas cláusulas de exclusividade, ainda é necessário que se verifique o que isso representaria em termos de fechamento do mercado como um todo, ou seja, seria necessário inferir quão mais diferenciado o Iguatemi conseguiria ser, exclusivamente devido ao fato de que uma grande parte de suas lojas não poderia estar, alternativamente, nos *shoppings* vistos como concorrentes do Iguatemi. Assim, concluiu-se que não há como se dar valor absoluto a qualquer uma das estimativas sobre o

---

<sup>167</sup> BRASIL. CADE. Processo administrativo nº 08012.009991/98-82. Representante: Participações Morro Vermelho Ltda. Representados: Condomínio Shopping Center Iguatemi e Shopping Centers Reunidos do Brasil Ltda. Relator: Conselheiro Roberto Augusto Castel Ianos Pfeiffer. Publicado em 04/06/2004. **Revista Cade**. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrenca/article/download/706/333/2199>. Acesso em: 20 nov. 2022.

fechamento de mercado, mas levou-se em consideração os seguintes pontos: não ter acesso a uma loja em função de uma cláusula de exclusividade seria limitar a liberdade de escolha dos *shoppings* para montar o produto que desejam, e a limitação artificial da escolha de quais lojas determinado *shopping* irá atrair para compor seu *mix* seria um tipo de ingerência sobre as decisões estratégicas dos concorrentes.

Adota-se neste estudo o posicionamento de que a cláusula visa a resguardar o empreendedor de um comportamento oportunista eventual por parte do lojista, que na sua ausência poderia, por qualquer razão, migrar para um ponto de venda em um empreendimento concorrente, além do que a ausência da cláusula poderia permitir a mudança de estratégia do lojista, o que poderia prejudicar o que estabeleceu para si como meta estratégica de posição perante os consumidores.

Ao final, a decisão julgou que a conduta praticada pelo Shopping Center Iguatemi é passível de enquadramento nos tipos descritos no Art. 20, Incisos I e II, da Lei nº 8.884/1994<sup>168</sup>, quais sejam, limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa e dominar mercado relevante de bens ou serviços:

Com efeito, ao impor a cláusula de exclusividade, ela subverteu a lógica inerente à autonomia da vontade típica das economias de mercado, impedindo que os lojistas possam voluntariamente instalar-se em shopping centers que ela identificou como seus concorrentes. Com isto, além de prejudicar os lojistas, que veem a sua possibilidade de expansão limitada, ela também trouxe limitações e prejuízos aos shopping centers por ela identificados como concorrentes, uma vez que os impede de contratar uma série de lojistas para compor um tenant mix mais diversificado.

[...]

Esclareço que a posição dominante do Shopping Center Iguatemi decorre não somente da parcela por ele detida no mercado relevante fixado no presente voto, como também pela sua situação singular, em virtude da imagem diferenciada por ele detida, simbolicamente tido como o shopping center de mais alto luxo do país, além da circunstância de cobrar preço de locação substancialmente superior aos de seus concorrentes. Tal posição permitiu-lhe impingir tais cláusulas aos seus lojistas, dado que eles possuem a necessidade (em virtude das mais variadas razões já indicadas ao longo do presente voto) de possuir lojas instaladas no Shopping Center Iguatemi. Isto permite as Representadas colocarem-se na

---

<sup>168</sup> Atual art. 36, I, da Lei Nº 12.529, de 30 de novembro de 2011.

posição de somente assinar o contrato de locação caso eles concordem com tal cláusula (incidindo, assim, autêntico contrato de adesão).<sup>169</sup>

Concluiu-se pela aplicação de multa equivalente a 1% do faturamento bruto do Shopping Center Iguatemi no ano de 1997, excluídos os impostos e a multa equivalente a 1% do faturamento bruto do Shopping Centers Reunidos do Brasil Ltda., obtido com a administração do Condomínio Shopping Center Iguatemi de São Paulo, com a determinação de cessação imediata da conduta infrativa, retirando-se a cláusula de exclusividade dos contratos que a contenham. A decisão foi objeto de controle judicial, conforme demonstrar-se-á mais adiante.

Destaca-se também o processo administrativo nº 08012.002841/2001-13<sup>170</sup>, no qual figurou como representante o Condomínio Shopping D e como representado o Center Norte S.A., o qual se tratou de processo administrativo sobre a representação protocolizada pelo Condomínio Shopping D perante a Secretaria de Direito Econômico em face do Center Norte S.A. – Construção, Empreendimento, Administração e Participação; o Condomínio Shopping D acusou o Shopping Center Norte de inserir nos contratos de locação cláusula que proíbe os lojistas/locatários de explorar o mesmo ramo de atividade comercial num raio de mil metros, excetuando-se as lojas instaladas na data da assinatura de tal contrato ou as que tiverem autorização expressa do locador.

O fundamento do pedido foi a infração à ordem econômica e a consequente violação aos artigos da Lei Concorrencial na medida em que a cláusula de raio teria o efeito de limitação da concorrência, pelo impedimento do ingresso e do desenvolvimento de empreendimentos concorrentes, o que representaria um desestímulo ao investimento na oferta de novos serviços e produtos e na melhoria dos que são oferecidos no mercado relevante, reduzindo a utilidade e restringindo as opções de escolha dos consumidores e, ademais, fixando em patamares altos os alugueres pagos pelos lojistas ao Shopping Center Norte.

A cláusula analisada no referido processo tinha a seguinte transcrição:

---

<sup>169</sup> BRASIL. CADE. Processo administrativo nº 08012.009991/98-82. Representante: Participações Morro Vermelho Ltda. Representados: Condomínio Shopping Center Iguatemi e Shopping Centers Reunidos do Brasil Ltda. Relator: Conselheiro Roberto Augusto Castel lanos Pfeiffer. Publicado em 04/06/2004. **Revista Cade**. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrencia/article/download/706/333/2199>. Acesso em: 20 nov. 2022.

<sup>170</sup> BRASIL. CADE. Processo administrativo nº 08012.002841/2001-13. Representante: Condomínio Shopping D. Representado: Center Norte S.A. Relator: Conselheiro Roberto Augusto Castel lanos Pfeiffer. Publicado em 08/05/2005. **Revista Cade**. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrencia/article/download/759/523>. Acesso em: 14 nov. 2022.

A LOCATÁRIA, bem como seus sócios, quotistas ou acionistas não poderão ter outro estabelecimento explorando o mesmo ramo de comércio por ela exercido no Salão de Uso Comercial que lhe é alugado, num raio de mil metros do Shopping Center Norte, salvo aqueles já existentes na data da assinatura deste, ou se para tanto, forem expressamente autorizados pela LOCADORA.

A Secretaria de Direito Econômico (SDE)<sup>171</sup> decidiu pela instauração de Processo Administrativo em desfavor do Shopping Center Norte, sob o fundamento da existência de infrações prováveis à ordem econômica, com base no Art. 21, Incisos IV e V, que tipificam a conduta prevista no Art. 20, Inciso IV, todos da Lei nº. 8.884/1994<sup>172</sup>, por vislumbrar nos fatos narrados na representação indícios suficientes para a instauração do processo. Concluiu-se que a autonomia da vontade não poderia sobrepujar-se ao interesse da coletividade, de modo que haveria interesse público em investigarem-se cláusulas contratuais que possam causar impactos anticoncorrenciais, principalmente tendo-se em vista que o Art. 170, Inciso IV, da Constituição, eleva a livre concorrência ao *status* de princípio conformador da Ordem Econômica e o Art. 173, §4º., da Constituição, determina que a repressão ao abuso do poder econômico que resultar na eliminação da concorrência, dominação de mercado ou aumento arbitrário dos lucros.

Na análise pelo CADE, considerou-se mercado relevante como o produto e a região em que o poder de mercado possa, por hipótese, ser exercido segundo a Resolução CADE nº. 15/1998, ao dispor que o mercado relevante do produto e geográfico representam:

#### 1.6.1. MERCADO (S) RELEVANTE(S) DO(S) PRODUTO(S)

Um mercado relevante do produto compreende todos os produtos/serviços considerados substituíveis entre si pelo consumidor devido às suas características, preços e utilização. Um mercado relevante do produto pode eventualmente ser composto por um certo número de produtos/serviços que apresentam características físicas, técnicas ou de comercialização que recomendem o agrupamento.

#### 1.6.2 MERCADO(S) RELEVANTE(S) GEOGRÁFICO(S).

Um mercado relevante geográfico compreende a área em que as empresas ofertam e procuram produtos/serviços em condições de concorrência suficientemente homogêneas em termos de preços, preferências dos consumidores, características dos produtos/serviços. A definição de um mercado relevante geográfico exige também a identificação dos obstáculos à entrada de produtos ofertados por firmas

<sup>171</sup> A SDE foi extinta, e o Cade passou a ser responsável por instruir processos de apuração de infrações à ordem econômica, assim como os processos de análise de atos de concentração, competências que eram antes da SDE e da Seae.

<sup>172</sup> Atual art. 36, I, da Lei Nº 12.529, de 30 de novembro de 2011.



situadas fora dessa área. As firmas capazes de iniciar a oferta de produtos/serviços na área considerada após uma pequena mas substancial elevação dos preços praticados fazem parte do mercado relevante geográfico. Nesse mesmo sentido, fazem parte de um mercado relevante geográfico, de um modo geral, todas as firmas levadas em conta por ofertantes e demandantes nas negociações para a fixação dos preços e demais condições comerciais na área considerada<sup>173</sup>.

Para análise do caso, portanto, considerou-se que um mercado relevante do produto compreende todos os produtos/serviços considerados substituíveis entre si pelo consumidor devido às suas características, preços e utilização, e que um mercado relevante geográfico compreende a área em que as empresas ofertam e procuram produtos/serviços em condições de concorrência suficientemente homogêneas em termos de preços, preferências dos consumidores, características dos produtos/serviços.

Para definição do mercado relevante, é necessário buscar estabelecer um grupo de produtos e uma área geográfica na qual um monopolista hipotético possa elevar preços e auferir maiores lucros com tal situação, de modo que as facilidades de locomoção, o número de ofertantes e o grau de substitutibilidade dos produtos são fatores delimitadores do mercado relevante. Como regra, no caso da cláusula de raio em *shopping center*, o mercado relevante deveria ser definido sob duas perspectivas: os espaços para a locação comercial (rua e *shopping center*) sob a ótica do produto e área de, aproximadamente, 3,14 km<sup>2</sup> quilômetros quadrados<sup>174</sup> em torno do Shopping Center Norte sob a ótica geográfica.

No caso do Shopping Center D e Center Norte, o parâmetro adotado foi diverso, ao considerar que a cláusula somente foi colocada em prática em relação ao Shopping D, não se aplicando a cláusula em relação à instalação de lojista em qualquer outro local situado no raio de um quilômetro; não constou nos autos de notícias de comércio de rua de importância significativa no mesmo perfil do *tenant mix* do Shopping Center Norte no raio efetivado e que estivesse dentro de uma estratégia natural de expansão dos lojistas; e ainda que houvesse o comércio de rua, a observância da cláusula somente surtiu efeitos em relação ao Shopping D, pois somente nesse caso

---

<sup>173</sup> BRASIL. CADE. **Resolução CADE nº 15 de 19 de agosto de 1998**. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=96432>. Acesso em 14 nov 2022

<sup>174</sup> Essa área está de acordo com a cláusula de exclusividade territorial que determina o parâmetro de mil metros e com a fórmula de obtenção da área de um círculo que é igual ao raio multiplicado pelo valor (letra grega pi), que corresponde a cerca de 3,14.

houve instalação dupla de lojistas no raio em exame, de modo que concluiu-se que o mercado relevante era tão somente o de *shopping centers*.

Considerou-se que, segundo a ABRASCE, no mercado relevante de *shopping centers* há uma segmentação por tipo, sendo estes subdivididos em regionais, comunitários, de vizinhança, especializados e *festival centers*, definindo que os *shoppings* em análise no caso concreto se tratavam de *shoppings* regionais, por serem caracterizados compostos de lojas âncoras e satélites, que fornecem mercadorias em geral e serviços completos e variados, em um local geralmente fechado e de padrão médio, em razão do nível sócio econômico dos frequentadores.

No que tange à acepção do mercado relevante geográfico, levou-se em consideração fatores como o tipo de produto, a tecnologia, o custo de transporte, as barreiras, sejam quais forem, a preferência dos consumidores, a contestabilidade do mercado, dentro outros, e ainda que o *shopping center* exerce atração especial sobre consumidores localizados a uma distância que lhes permita chegar a esse destino em até 15 minutos, nas condições habituais de tráfego na região. A distância considerada normalmente é em torno de dois quilômetros; ficou definida, no caso concreto, a área abrangendo as regiões norte e centro da cidade de São Paulo.

Para análise acerca da presença de poder mercado capaz de afetar a concorrência, considerou-se que uma empresa detém poder de mercado quando ela detém a capacidade de restringir a produção e aumentar os preços, de modo a não atrair novos competidores, obter lucros acima do normal; ficou ressaltado ainda que as condutas consideradas anticompetitivas não ocorrem por via de preço, apesar desse fator ser levado em consideração para a decisão. Ao utilizar os parâmetros acima mencionados, concluiu-se que o mercado relevante no que tange à determinação da participação de mercado são o Shopping Center Norte e o Shopping D.

Constatou-se que o mercado relevante analisado tem barreiras fortes à entrada de concorrentes novos, configuradas pelo custo alto de investimento para a construção de um empreendimento e o custo de oportunidade (econômico) de sua utilização é igual ou próximo a zero, em razão da possibilidade de partir para outra alternativa de comércio muito remota; este último é de valia na análise do caso concreto, em razão do empreendimento estar localizado numa região altamente povoada e populosa, saturada em termos de construções.

Verificou-se que, sob os aspectos de participação no mercado relevante no tocante ao faturamento no ano de 2001, a área bruta locável (m<sup>2</sup>) e o número de vagas no estacionamento do Shopping Center Norte possui posição dominante, todavia, um agente econômico, ainda que

detentor de posição dominante, não será considerado transgressor da ordem econômica enquanto não pratique atos que tenham como efeito, real ou potencial, a restrição ao processo concorrencial.

Sob o aspecto da validade da cláusula de exclusividade, é necessário considerar o caráter acessório, a imprescindibilidade para a viabilidade do negócio (o que remete à necessidade da existência de um interesse legítimo) e a limitação temporal e espacial. No caso do Shopping Center Norte, por ser dos maiores faturamentos do setor no Brasil, contatou-se que não seria razoável economicamente que um agente retirasse a sua loja do *shopping*, motivo pelo qual se concluiu ser essencial que haja uma limitação da cláusula no tempo a partir da instalação da loja no empreendimento. Adotou-se o entendimento de ilicitude da ausência de limitação temporal à cláusula, com a justificativa de ser necessária uma comprovação da relação entre o lapso de exclusividade imposto e o investimento realizado; neste aspecto, concluiu-se que: “a proteção posterior ao empreendimento deve ser feita por métodos correntes de técnica de mercado, mas jamais por vias que limitam, injustificadamente, a ação benéfica dos concorrentes”<sup>175</sup>.

A decisão do CADE no referido processo administrativo exarou ainda o seguintes entendimentos: a cláusula de raio no caso concreto não se justificaria sob o argumento de proteção de investimentos contra a apropriação por terceiros sem contraprestação, pois o investimento feito pelo Shopping Center Norte como estacionamento, segurança ou outros serviços e lazer ofereceria retorno primordialmente ao próprio investidor; é impossível que o consumidor do Shopping D usufrua dos investimentos realizados pelo Center Norte, pois o consumidor que visita o primeiro *shopping* não irá valer-se de benefícios como o estacionamento e a estrutura do segundo.

O Center Norte atuou na manutenção artificial de sua posição dominante, pois há 24 lojas, dos mais variados segmentos, que abriram as portas no Center Norte após terem se estabelecido no Shopping D; as administradoras de *shopping centers* não precisariam da cláusula de raio para prevenirem-se contra a queda do faturamento, pois detém instrumentos lícitos e efetivos para tanto, como o aluguel mínimo, o condomínio e a verba do fundo de promoções; a cláusula territorial pode inibir as possibilidades de diferenciação vertical por parte dos concorrentes do Center Norte, ao impedir o ingresso de um número expressivo de lojistas, na medida em que havia mais de 450

---

<sup>175</sup> BRASIL. CADE. Processo administrativo nº 08012.002841/2001-13. Representante: Condomínio Shopping D. Representado: Center Norte S.A. Relator: Conselheiro Roberto Augusto Castelanos Pfeiffer. Publicado em 08/05/2005. **Revista de Direito da Concorrência**. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrancia/article/download/759/523>. Acesso em: 14 nov. 2022.

lojistas que são impedidos de instalar-se no único concorrente efetivo existente no mercado relevante.

Por fim, a decisão julgou que a conduta praticada pelo Center Norte é passível de enquadramento nos tipos descritos no Art. 20, Incisos I e IV da Lei nº. 8.884/1994<sup>176</sup>, quais sejam, limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa e exercer de forma abusiva posição dominante:

Face ao apresentado, o ambiente concorrencial, conclusivamente, está sendo afetado pela aplicação da cláusula de raio, já que a Representada não está se valendo de meios legítimos de competitividade para manter sua liderança no mercado, tais como inovação, mudanças no tenant mix e melhorias de maneira geral, e sim, está restringindo as possibilidades de inovação, melhorias e mudanças no tenant mix de seus concorrentes, sintetizados na figura do Shopping D, único potencialmente apto a criar uma atmosfera competitiva no mercado relevante.<sup>177</sup>

O enquadramento da conduta no tipo legal teve como fundamento no comportamento do Shopping Center Norte com efetivo potencial de produzir os efeitos previstos na lei, visto que, ao limitar por tempo indeterminado que os lojistas presentes em seu estabelecimento abrissem lojas num raio de mil metros, afetando a consolidação e a expansão do Shopping D, único concorrente capaz agir competitivamente, o Shopping Center Norte teria subvertido a lógica inerente à autonomia da vontade típica das economias de mercado, impedindo que os lojistas pudessem instalar-se voluntariamente no Shopping D.

Assim, concluiu-se pela aplicação de multa equivalente a 1% do faturamento bruto do Center Norte no ano anterior à prática da conduta, com a determinação da imediata cessação da conduta infrativa, retirando-se a cláusula de raio dos contratos que a contenham para os lojistas estabelecidos no Center Norte.

<sup>176</sup> Atual art. 36, I e IV, da Lei Nº 12.529, de 30 de novembro de 2011.

<sup>177</sup> BRASIL. CADE. Processo administrativo nº 08012.002841/2001-13. Representante: Condomínio Shopping D. Representado: Center Norte S.A. Relator: Conselheiro Roberto Augustus Castellanos Pfeiffer. Publicado em 08/05/2005. **Revista de Direito da Concorrência**. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrancia/article/download/759/523>. Acesso em: 14 nov. 2022.

Destaca-se ainda o Recurso Especial nº 1.535.727 - RS<sup>178</sup>, de relatoria do Ministro Marco Buzzi, que se tratar de ação declaratória de inexigibilidade de cláusula contratual ajuizada por Sindicato dos Lojistas do Comércio de Porto Alegre - Sindilojas/POA em face de Administradora Gaúcha de Shopping Centers Ltda., Ancar Empreendimentos Comerciais S/A, Lasul Empresa de Shopping Centers Ltda., Maiojama Participações Ltda. e Nacional Iguatemi Participações Ltda, objetivando. Em síntese, o pedido é de declaração de nulidade da cláusula de raio do contrato do Shopping Center Iguatemi Porto Alegre, bem como, subsidiariamente, a limitação da abrangência do referido regramento ao período de cinco anos contatos da efetiva instauração do locatário no *shopping*, tudo sob o fundamento de abusividade.

Na cláusula em questão, o locatário fica impedido de ter outro estabelecimento dedicado ao mesmo ramo de atividade a ser por ele exercida no *shopping* dentro de um raio de 3 quilômetros contados do centro do terreno do *shopping*. A sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, extinguindo o processo com a resolução de mérito; em seguida, foi interposto recurso de apelação, ao qual foi dado provimento, para julgar procedente a ação, com o reconhecimento de ilegalidade e abusividade da cláusula de raio constante no contrato do Shopping Center Iguatemi de Porto Alegre/RS. O Tribunal, ao analisar o mérito da demanda concluiu que, no caso concreto, a cláusula de raio é considerada abusiva e ilegal pelos seguintes fundamentos:

- 1) alteração unilateral do raio para 3 km, violando o princípio da boa-fé objetiva;
- 2) violação da livre concorrência com os outros shoppings;
- 3) violação da livre iniciativa com a criação de obstáculo aos pequenos e médios empreendedores interessados em locar espaço nos outros shoppings;
- 4) prejuízos ao consumidor, que serão induzidos e estimulados a frequentarem o Iguatemi (pois vários estabelecimentos comerciais consagrados e de renome somente estarão em funcionamento lá);
- 5) cláusula de raio estabelecida ad eternum, violando regra/princípio/postulado da proporcionalidade e razoabilidade.<sup>179</sup>

Em face do acórdão foi interposto recurso especial, o qual concluiu de forma diversa do que havia sido decidido pelo Tribunal, de modo que foi dado provimento ao recurso para julgar

<sup>178</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.535.727 - RS. Recorrente: Maiojama Participações Ltda, Ancar Ic S.A, Lasul Empresa de Shopping Centers Ltda e Lrr Participações Ltda. Recorrido: Sindicato dos Lojistas do Comércio de Porto Alegre Sindilojas. Relator: Ministro Marco Buzzi. Publicado em 20/06/2016

<sup>179</sup> BRASIL. TJ-RS. Apelação Cível nº 70053953147. Apelante: Sindicato dos Lojistas do Comércio de Porto Alegre Sindilojas. Apelados: Maiojama Participações Ltda, Ancar Ic S.A, Lasul Empresa de Shopping Centers Ltda e Lrr Participações Ltda. Relator: Ergio Roque Menine, Publicado em 02/09/2014.

improcedente o pedido inicial. No fundamento de sua decisão, o Ministro Relator Marco Buzzi ressaltou a importância da administração centralizada no modelo de negócios do *shopping center*:

O organizador do shopping aplica no negócio, além dos recursos financeiros para sua construção física, uma determinada técnica de administração empresarial, baseada em estudos do mercado, consistente na seleção e distribuição, no interior do shopping, de lojas e atrações com tais ou quais características, ofertando esses ou aqueles produtos, divulgando umas ou outras marcas, procurando ao fim e ao cabo atender diversos públicos, sempre visando o sucesso do empreendimento e a formação de uma cultura local de utilização dos serviços do centro comercial/de entretenimento.<sup>180</sup>

Em razão do *shopping center* ser um empreendimento peculiar, adotou-se o entendimento de que a cláusula de raio não prejudica os consumidores, ao contrário, beneficia-os, ainda que indiretamente, e que a conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza ilícito, tanto que está prevista como excludente de infração da ordem econômica. Em relação à conclusão de ausência de prejuízo ao consumidor, destacou-se o fato de o consumidor não encontrar em todos os *shopping centers* que frequenta determinadas lojas não implicaria em prejuízo efetivo, pois a instalação dos lojistas em tais ou quais empreendimentos dependeria de inúmeros outros fatores; destacou-se ainda que a cláusula contribuiu para que dois empreendimentos vizinhos oferecessem ao consumidor marcas e produtos diferentes, o que potencializaria a concorrência, majoraria a circulação de emprego e renda e reduziria os preços.

Ressaltou-se que as cláusulas de raio não podem ser reputadas abusivas sem uma análise, caso a caso, da racionalidade subjacente à imposição da restrição e de limites em observância aos princípios da liberdade de contratação e da livre concorrência; e mais, que vários estabelecimentos comerciais estão presentes tanto no Iguatemi como nos outros *shoppings* da região, implicando que a cláusula seria aplicada somente em casos específicos nos quais, após uma análise categórica por parte do empreendedor, a fim de viabilizar e garantir o sucesso do empreendimento, aplicaria restrições pontuadas ao comerciante para a sua instalação no centro comercial.

---

<sup>180</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.535.727 - RS. Recorrente: Maiojama Participações Ltda, Ancar Ic S.A, Lasul Empresa de Shopping Centers Ltda e Lrr Participações Ltda. Recorrido: Sindicato dos Lojistas do Comércio de Porto Alegre Sindilojas. Relator: Ministro Marco Buzzi. Publicado em 20/06/2016

O julgado concluiu que a cláusula não apresenta ilegalidade e/ou abusividade, pois o dono do negócio, ao firmar o pacto locatício, pode impor limitações e condições para o uso de sua propriedade por terceiros, ressalvado o reexame da matéria por via judicial ante a provocação da parte que se considerar lesada, caso os interessados não alcancem composição; no caso do Iguatemi, apesar de exercer uma posição relevante ao atingir 32% da fatia de mercado, a posição dominante em si não é abusiva, tendo em vista que a conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação aos seus competidores não caracteriza ilícito, nos termos do §1º, do Art. 36, da Lei nº. 12.529/2011.

O Shopping Center Iguatemi Porto Alegre foi novamente alvo de denúncia perante a Secretaria de Direito Econômico – SDE pelo Ministério Público Federal, por meio do Procedimento Administrativo nº 713/2001, no qual a Procuradoria Federal Especializada junto ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica emitiu o Parecer nº 18/2015/CGEP/PFE-CADE-CADE/PGF/AGU<sup>181</sup>, em 22 de janeiro de 2015, o qual concluiu com a recomendação de determinar que os representados abstenham-se de exigir o cumprimento da cláusula de raio ou de aplicar medida punitiva em relação aos locatários que a tenham descumprido.

O referido parecer destaca que a cláusula de raio não pode ser afastada de plano, sem que antes seja apurada a finalidade que determinou a sua adoção e implementação, já que pode ser útil para a defesa dos interesses do centro comercial: recuperação do investimento inicial, manutenção de um *tenant mix* atrativo (elemento diferenciador), contraprestação pela valorização da marca ou proteção do fundo de comércio são possíveis elementos legitimadores das cláusulas de raio, o que demanda que cada análise seja realizada no caso concreto. Para conclusão acerca da ilegalidade de cláusula, o parecer considera-a abusiva na medida em que estendia a restrição para igual ramo de atividade do locatário, não fixava prazo máximo de sua vigência e a cláusula previa um raio de 3 quilômetros, ou seja, superior à distância considerada aceitável pelo CADE de 2 quilômetros.

Em 2021, o Tribunal Regional Federal da 1ª. Região julgou o recurso de apelação interposto por Shopping Centers Reunidos do Brasil S/A contra sentença proferida pelo Juízo Federal da 1ª.

---

<sup>181</sup> BRASIL. Procuradoria Federal Especializada junto ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Parecer Nº 18/2015/CGEP/PFE-CADE-CADE/PGF/AGU. Processo Nº 08012.012740/2007-46. Relator: Conselheiro Márcio de Oliveira Júnior. Assinado em 22/01/2015. Disponível em: [https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md\\_pesq\\_documento\\_consulta\\_externa.php?xgSJD3TI7Rh0CrGYtJb0A1Onc6JnUmZgGFW0zP7uM--W6v7Ph3PBbBV0youTKJ8qlwGN3Fj0yuaW9vGXJBn19IMCUMXiQhphSUA1w8uLHwl\\_ZrMWxvrUwKwhF7B5YPI](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?xgSJD3TI7Rh0CrGYtJb0A1Onc6JnUmZgGFW0zP7uM--W6v7Ph3PBbBV0youTKJ8qlwGN3Fj0yuaW9vGXJBn19IMCUMXiQhphSUA1w8uLHwl_ZrMWxvrUwKwhF7B5YPI). Acesso em: 1 dez. 2022.

Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, que julgou improcedente o pedido de suspensão dos efeitos de decisão administrativa do CADE no Procedimento Administrativo 08012.009991/98-02<sup>182</sup>; concluiu-se pela manutenção da decisão do CADE, que condenou o Shopping Iguatemi de São Paulo a impedir que os seus lojistas abram filiais em *shopping centers* concorrentes no segmento de luxo.

O acórdão reafirma o posicionamento adotado anteriormente ao destacar que não corrobora com o entendimento de que caso seja retirada a cláusula de raio, poderia ocorrer a popularização do empreendimento, mormente ao considerar que o *mix* de lojas do centro comercial é composto por grifes; assim, o relator discorre que a eventual abertura de lojas das referidas grifes no mercado de rua não teria como impactar de modo significativo o comércio no Shopping Center Iguatemi, pois as lojas instaladas em *shopping centers* apresentariam vantagens enormes comparativas em relação àquelas não localizadas nos centros comerciais, tais como a maior variedade de opções, segurança, conforto, comodidade e outros, razão pela qual as lojas de rua não podem ser consideradas para efeitos de delimitação do mercado relevante.

Sob este prisma, concluiu-se que esse tipo de cláusula prejudica a expansão das lojas e coloca em risco a liberdade dos consumidores de comprarem produtos, notadamente os artigos de luxo, em lugares diversificados, e que é dever do Estado proteger o consumidor de medidas que venham a ferir a sua liberdade de escolha, sob pena de infração grave à liberdade de iniciativa, à livre concorrência e à defesa do consumidor, práticas expressamente vedadas e, se caracterizadas, punidas pela legislação antitruste (art. 1º da Lei 12.529/2011), pois tipificam infração à ordem econômica.

Além deste, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento da Apelação Cível nº 1014922-97.2015.8.26.0068, interposto por Tellerina Comércio de Presentes e Artigos para Decoração S/A em face de Profitto Holding Participações S/A, de relatoria de Gilson Delgado Miranda<sup>183</sup>, no qual o locatário requereu, quando do pedido de renovação judicial do contrato de

---

<sup>182</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Cível nº 2008.34.00.010553-0/DF. Apelante: Condomínio Shopping Center Iguatemi. Apelado: Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Relator: Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian. Publicado em: 28/01/2021.

<sup>183</sup> BRASIL. TJSP. Apelação Cível nº 1014922-97.2015.8.26.0068. Apelante: Tellerina Comércio de Presentes e Artigos para Decoração S/A Apelada: Profitto Holding Participações S/A. Relator: Gilson Delgado Miranda, Data de Publicação: 17/07/2018



locação, a exclusão da cláusula de raio do instrumento locatício firmado entre as partes, concluiu pela validade da cláusula contratual.

O pedido de revisão da cláusula de raio teve como fundamento a afronta aos princípios da livre concorrência e da livre iniciativa, caracterizando violação direta à ordem econômica, ainda, que a cláusula em questão representaria um verdadeiro desequilíbrio econômico na relação contratual. Ao embasar o entendimento de validade da cláusula de raio, o Tribunal de Justiça de São Paulo adotou o entendimento de que o princípio da autonomia privada deve prevalecer no âmbito das relações empresariais, motivo pelo qual declarou que são válidas e não padecem de vícios que possam conduzir à sua exclusão do contrato. Na análise do caso, concluiu-se que a cláusula de raio deve ser respeitada a partir da manifestação de vontade das partes, em atenção aos princípios da autonomia privada, da obrigatoriedade (*pacta sunt servanda*) e da relatividade dos contratos, sem desconsiderar os aspectos implícitos da livre iniciativa, da livre concorrência e da função social da empresa, ao citar o precedente do REsp 1.535.727-RS, de Relatoria do Ministro Marco Buzzi.

Da análise dos casos destacados é possível inferir que, sob a perspectiva concorrencial, as cláusulas de raio e de exclusividade firmadas nos contratos de *shopping center* analisados foram tipificadas como infratoras da ordem econômica; sob a perspectiva da liberdade contratual, a cláusula de raio não pode ser considerada abusiva *per se*, pois pressupõe sujeitos empresariais capazes, sendo necessária a análise de eventual abusividade no caso concreto.

## CONCLUSÃO

O *shopping center* tem um papel primordial no Brasil; além de ser expressivo na economia e também social. O estudo acerca desta modalidade de negócio demonstra-se de extrema relevância ao constatar a importância que apresenta no cenário nacional.

Os primeiros *shopping centers* que mais se assemelham ao que se conhece atualmente, surgiram nos Estados Unidos na América, a partir dos anos 1950, por meio do crescimento das lojas de departamento, que continuamente ganhavam mais espaço nas cidades, juntamente com o movimento de descentralização da moradia, no qual as populações passaram a habitar nos denominados subúrbios, áreas residenciais de baixa densidade ao redor das cidades amplas. Este movimento impulsionou o desenvolvimento do setor automobilístico, culminando na necessidade de que as lojas dispusessem de espaços para estacionamento.

A evolução deste empreendimento para o *shopping center* teve início quando as lojas passaram a ser projetadas, construídas e operadas de forma única, ocupada por locatários que eram selecionados em razão do que poderiam contribuir para o todo. No ano 1960, o País contava com 4.500 *shoppings* e em 1987 o número já havia aumentado para 30.000. Os primeiros *shoppings* no Brasil foram o Shopping Center do Méier, inaugurado em 1963, no Rio de Janeiro, o Shopping Iguatemi, inaugurado em 1966 na Cidade de São Paulo, e o Shopping Ibirapuera, inaugurado em 1970 também na cidade de São Paulo.

Dos primeiros estabelecimentos no Brasil para a atualidade observou-se o crescimento cada vez maior da relevância social e econômica do *shopping*: atualmente integram em suas dependências atividades de lazer que fazem parte do cotidiano da sociedade, pois os consumidores da sociedade contemporânea utilizam mais o seu tempo em atividades recreativas, além de ter papel fundamental na geração de renda, ao gerar 1,02 milhões de empregos (dados de 2022).

O modelo de negócio de *shoppings center* é singular, por agregar empresários individuais que se unem para submeterem-se a regras gerais que visam ao seu bem comum; o que o diferencia de outros tipos negociais é a administração centralizada e a pré-organização das lojas e dos serviços prestados.

O *mix* de um *shopping* é composto por lojas âncoras, semi-âncoras, megalojas, lojas satélites, conveniências, serviços e entretenimento, todas pensadas pela administração que exerce atividade especializada que envolve conhecimentos técnicos e mercadológicos específicos e

assemelha-se mais a uma operação de varejo do que a uma gestão imobiliária – papel fundamental para o sucesso do empreendimento.

Se por um lado cabe ao empreendedor compor um o mais adequado *mix* de lojas, estratégias de *marketing* e gestão eficiente do negócio, por outro lado cabe aos lojistas observar a prática da sua atividade comercial nos termos dos instrumentos firmados. Neste sentido, *shopping* é uma estrutura de negócio colaborativa, pois depende que todas as partes que compõem o todo atuem de forma a contribuir para o sucesso comercial no negócio. Se, por um lado, o empreendedor deve promover um empreendimento com lojas diversificadas e com diferentes portes e marcas relevantes no mercado, somado ao ambiente moderno, agradável e seguro para atrair os consumidores, cabe ao lojista desempenhar a sua atividade no contexto da sua loja, oferecer qualidade e variedade de produtos, atendimento de qualidade e preços atrativos.

As relações ocorridas no âmbito dos *shopping centers*, como toda relação negocial, devem ser revestidas de segurança jurídica. O contrato precisa apresentar segurança jurídica ao embasar o negócio, e garantir que as leis sejam respeitadas e que os atos jurisdicionais sejam apropriados em casos de violações. Acerca da natureza jurídica destes contratos firmados, verifica-se a discussão acerca do enquadramento do tipo do contrato, se são contratos de locação típicos ou atípicos.

A corrente que entende tratar-se de contrato de locação típico sustenta que o *shopping* é permeado de diversas relações contratuais, e que a relação entre o empreendedor e o lojista seria de locação, marcada pela liberdade contratual; a perspectivas do contrato atípico, por sua vez, não nega que o contrato goza de tipicidade social. Na presente pesquisa, adotou-se o entendimento de Fábio Ulhoa Coelho, que apresenta o contrato como misto, caracterizado pelo aproveitamento, no todo ou em parte, de elementos dos contratos típicos, entendimento embasado nas lições de Francisco Messineo.

Neste aspecto, defende-se que o contrato de locação em *shopping center* mais se aproxima da natureza de contrato misto, pois se trata de contrato de locação submetido à Lei do Inquilinato, que apresenta os elementos de existência como o consenso, a coisa dada em locação, o tempo de locação e o valor do aluguel, somado ao fato de que as cláusulas e documentos complementares diferenciam a locação em *shopping center* da locação não residencial típica, na medida em que possui estipulações diversas que destoam, e muito, dos contratos de locação típicos.

O principal instrumento firmado entre o empreendedor e o lojista é o contrato de locação, o qual descreve as principais informações acerca da locação específica, e é complementado pelas normas gerais, que é um documento parte integrante do contrato que contém todo o detalhamento das condições

contratuais que regerá a relação entre o empreendedor e o lojista, e pelo regimento interno, documento que estabelece as regras de funcionamento do *mall*.

Além do contrato de locação, o empreendedor e o lojista podem firmar o contrato de cessão de direito e de uso (ou *res sperata*), cujo objeto é a cessão do uso da estrutura técnica do empreendimento mediante o pagamento de um valor. Além desses, no âmbito condominial do empreendimento firma-se a convenção de condomínio e o estatuto da associação de lojistas.

O contrato de locação, conforme exposto, dispõe de cláusulas específicas marcadas pela cooperação e visam a atender os desejos das partes contratantes, e dentre elas destacam-se as cláusulas de remuneração.

O contrato de locação pressupõe o pagamento de uma contraprestação mensal pelo uso do espaço, que pode ser prevista no contrato de *shopping* de diversas formas. As remunerações mais comuns nestes contratos são a remuneração mínima mensal ou aluguel mínimo mensal; o aluguel percentual, que é um percentual calculado com base no faturamento mensal do lojista; o Custo Total de Ocupação (CTO), que pode ser um valor fixo ou um percentual sobre o faturamento bruto mensal do lojista, engloba os encargos comuns e o fundo de promoção e a taxa de administração nos contratos em que esta verba não está contida nos encargos comuns; escalonada, com valores que aumentam de acordo com o tempo de contrato; anual, devendo o lojista garantir um valor mínimo no período estipulado de 12 meses; aluguel mensal em dobro, que geralmente é fixado no mês de dezembro de cada ano, comumente denominado 13º. Aluguel.

Além do pagamento da remuneração pelo uso do espaço, nos contratos de locação de *shopping center* o lojista obriga-se ao pagamento dos encargos comuns e do fundo de promoção e propaganda. Os encargos comuns correspondem ao rateio das despesas das áreas comuns do empreendimento com base no Coeficiente de Rateio de Despesas (CRD), que é um racional previsto e identificado no contrato. O fundo de promoção e propaganda tem como objetivo custear as ações de promoção, *marketing*, propaganda e eventos do empreendimento, em valor pré-estipulado no contrato.

Para que se atribua eficácia ao acerto de interesses pelos contratantes, a ordem jurídica impõe às partes o dever de cumprir o contrato; a importância de observar este cumprimento refere-se não apenas à palavra de quem contratou, mas à eficácia dos negócios e a sua consequência econômica. Em razão da complexidade nesses negócios, é necessário que estes sejam interpretados por meio da regra de interpretação objetiva, que visa a esclarecer o sentido das bases do contrato.

Dentre os princípios interpretativos essenciais no contexto de *shopping center*, destacam-se o princípio da boa-fé objetiva, o princípio do equilíbrio econômico do contrato

A boa-fé como cláusula geral incide como critério interpretativo ou limite à obrigação, e deve servir para a verificação da conduta do contrato. O equilíbrio econômico do contrato visa a evitar que uma parte contratante venha a sofrer sacrifício econômico desproporcional em decorrência do cumprimento das obrigações que compõem o objeto do seu contrato, de modo que para que se considere o contrato em equilíbrio, deve-se buscar estabelecer prestações recíprocas e com certo grau de paridade entre os contratantes. O princípio da força obrigatória dos contratos ou *pacta sunt servanda* estabelece que se as partes estiverem de acordo e desejarem se submeter a regras estabelecidas por elas próprias, o contrato obriga seu cumprimento como se fosse lei.

Um contexto relevante no qual foi necessária a aplicação dos princípios supramencionados foi em razão da Pandemia de Covid-19, que a partir de março de 2020 causou diversos impactos às relações em geral, e também na relação entre empreendedor e lojista de *shopping center*. Para identificar o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo neste contexto, analisou-se 128 acórdãos julgados entre 1 de março de 2020 e 25 de setembro de 2022. A pesquisa constatou que (i) os principais pedidos judiciais formulados foram de alteração de índice, desconto em aluguel, desconto em aluguel e alteração de índice, desconto no fundo de promoção, isenção da multa rescisória, isenção do aluguel, isenção do aluguel em dobro e redução da multa rescisória; (ii) na maioria dos casos analisados os magistrados decidiram por não intervir nos contratos, sendo 80 acórdãos os que concluíram pela não intervenção e 47 acórdãos os que decidiram pela intervenção; (iii) a intervenção judicial sob a perspectiva da data do julgado demonstrou que, em 2020, em 20 casos não ocorreu a intervenção, em 11 casos sim, diferença que aumentou no ano de 2021, com 30 casos nos quais não ocorreu a intervenção e 13 casos nos quais ocorreu, diferença que voltou a diminuir em 2022, com 30 casos nos quais não ocorreu a intervenção e 23 casos nos quais ocorreu intervenção; (iv) nos casos de pedido a isenção ou desconto sobre o aluguel e encargos da locação, nos quais os empreendedores repactuaram os termos do contrato ao conceder descontos e isenções sobre estes valores, culminou na adoção do entendimento de que o equilíbrio do contrato havia sido reestabelecido pelas partes; (v) observou-se uma maior intervenção em relação aos pedidos de alteração do índice de reajuste do contrato e isenção ou redução da multa pela rescisão antecipada do contrato, entendimento jurisprudencial que ainda se encontra em construção.

O comércio eletrônico ganha continuamente mais espaço na sociedade, e não é diferente em relação ao *shopping center*, que tem agregado esta forma de comércio em seus negócios e, conseqüentemente, em seus instrumentos contratuais. O faturamento do *e-commerce* no Brasil apresenta números expressivos, demonstrando um aumento significativo da participação no

faturamento após a Pandemia de Covid-19. Para integrar o comércio eletrônico no *shopping*, adota-se a estratégia *omnichannel*, modelo de negócio que é uma tendência que as empresas terão de incorporar e aproveitar, em razão dos indícios de que esse processo de evolução tecnológica prossiga de forma sistêmica e orgânica nas atividades comerciais e empresariais. O *e-commerce* não implica necessariamente o fim do *shopping center*, apenas acelerará a mudança para um modelo de negócio que tende a agregar tanto a realidade física e presencial de venda.

E o comércio eletrônico pode ser exercido através de diversos canais, como *sites* próprios, *marketplace*, aplicativos, por meio de *social commerce*, dentre outros; dentre as estratégias que são adotadas para a adequação às novas formas de consumo, destacou-se o desenvolvimento pelos empreendedores de *shopping centers* de *sites* e plataformas de *marketplace*, como por exemplo o Iguatemi 365, o CJ Fashion e a On Stores.

O *shopping center* está indiscutivelmente inserido na realidade do comércio virtual, motivo pelo qual é necessário que se pense como as vendas através de canais digitais tem influenciado nos contratos firmados entre o empreendedor e o lojista.

Sob o enfoque contratual, é de suma importância que o empreendedor e o lojista adequem-se rapidamente às mudanças trazidas com o crescimento acelerado do comércio eletrônico. Destacou-se as implicações no tocante à finalidade do uso do imóvel contratado, tendo em vista que o locatário deve servir-se do imóvel para o uso convencionado ou presumido, compatível com a natureza deste e com o fim a que se destina, não podendo dar destinação diversa daquela pactuada em contrato, e no tocante à declaração de faturamento para fins de cobrança da remuneração/aluguel percentual, de modo que o faturamento decorrente do *e-commerce* deve ser computado no faturamento total da loja física, sob pena da apuração do valor do aluguel, bem como da própria fiscalização fiquem comprometidas.

Sob o enfoque concorrencial, é necessário que se observe que é elemento vital para a preservação do *shopping center* como empresa e das transações realizadas através de seus agentes econômicos a não concorrência interna, ou seja, entre os agentes que compõe o *shopping*. Dois questionamentos são necessários para reflexão sobre o impacto do *e-commerce* no *shopping center* sob a perspectiva concorrencial, qual sejam, se o *e-commerce* praticado dentro do *shopping center* concorre com o regime de *shopping center*, e se a oferta pelo empreendedor de condições especiais para operacionalização do comércio eletrônico a determinado lojista no espaço do *shopping center* considera-se como condição comercial inerente à livre concorrência ou como ato de concorrência desleal com os demais lojistas.

Para estas perguntas ainda não há uma resposta, que precisa ser construída pelos envolvidos na relação comercial de *shopping center*.

Outro aspecto de suma relevância no contexto dos contratos de *shopping center* são as cláusulas contratuais com conteúdo de natureza concorrencial. O art. 170 da Constituição Federal prevê os princípios que baseiam a ordem econômica, e em seu inciso IV prevê a livre concorrência como um destes princípios, e determina a repressão ao abuso do poder econômico que vise eliminar a concorrência, dominar mercados e aumentar arbitrariamente os lucros. Para a configuração de infração da ordem econômica é necessário que o agente econômico goze de poder econômico, para que seja capaz de configurar-se a posição dominante, bem como se deve analisar o mercado relevante desse agente.

Adota-se o entendimento de definir, primeiramente, o mercado relevante, através do estabelecimento dos limites geográficos e relativos ao tipo de produto e, em seguida, verificar a participação percentual do agente econômico nesse mercado.

É necessário considerar que a posição dominante resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação aos seus competidores não caracteriza o ilícito, pois o ordenamento jurídico brasileiro consagra a vantagem competitiva do agente econômico; os pontos primordiais para diferenciar a concorrência lícita da prática abusiva são a utilização dos critérios de diferenciação com base na eficiência econômica, ou seja, a eliminação de empresas menos eficientes e de análise de configuração de abuso do direito, positivado no Art. 187, do Código Civil.

É possível que as partes acordem acerca das chamadas convenções de não concorrência nos contratos de *shopping center*, dentre as quais destacam-se: a cláusula de raio e a cláusula de exclusividade. A cláusula de exclusividade consiste em uma proibição contratual de que uma nova unidade de uma mesma loja seja aberta pelo locatário, e a cláusula de raio determina que esta imposição seja observada dentro de determinada distância.

As cláusulas têm como fundamento o fato de que o *shopping center* deve ser preservado como o fundo de comércio que é consubstanciado pelo conjunto de facilidades proporcionadas aos lojistas, como a formação do *tenant mix*, a concepção do empreendimento e a sua estrutura organizacional, além da administração e da idealização constante de campanhas promocionais do empreendimento, o que, conseqüentemente, confere ao empreendimento maior capacidade na captação de clientes.

As cláusulas de raio e de exclusividade nos contratos de *shopping center* foram objeto de análise pelo Judiciário, bem como pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE).

Destaca-se o processo administrativo nº 08012.009991/98-82, no qual figurou como representante Participações Morro Vermelho Ltda e como representados Condomínio Shopping Center

Iguatemi e Shopping Centers Reunidos do Brasil Ltda, que concluiu que, naquele caso, as cláusulas enquadravam-se nos tipos descritos no Art. 20, Incisos I e II, da Lei nº 8.884/1994, quais sejam, limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa e dominar mercado relevante de bens ou serviços.

No processo administrativo nº 08012.002841/2001-13128, no qual figurou como representante o Condomínio Shopping D e como representado o Center Norte S.A., concluiu-se que a previsão contratual das cláusulas mencionadas é passível de enquadramento nos tipos descritos no Art. 20, Incisos I e IV da Lei nº. 8.884/1994, quais sejam, limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa e exercer de forma abusiva posição dominante.

No Recurso Especial nº 1.535.727 - RS, de relatoria do Ministro Marco Buzzi, adotou-se o entendimento de que a cláusula de raio não prejudica os consumidores, ao contrário, beneficia-os, ainda que indiretamente, e que a conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza ilícito.

Da análise dos casos destacados é possível inferir que, sob a perspectiva concorrencial, as cláusulas de raio e de exclusividade firmadas nos contratos de *shopping center* analisados foram tipificadas como infratoras da ordem econômica; sob a perspectiva da liberdade contratual, a cláusula de raio não pode ser considerada abusiva por si só, pois pressupõe sujeitos empresariais capazes, sendo necessária a análise de eventual abusividade no caso concreto.

O que se conclui, portanto, é que sempre no caso concreto, tanto nas relações entre as lojas e os *shopping centers*, entre as lojas e o Poder Público, e também entre as lojas e os consumidores, deve-se buscar soluções viáveis, justas e eficientes, com fins de impulsionar o exercício da atividade comercial para que continue a crescer e a gerar valor para as empresas do varejo, para os *shopping centers* e também para o mercado consumidor.



## REFERÊNCIAS

- ABCOMM. **Principais Indicadores do e-Commerce (2016/2021)**. Disponível em: <https://dados.abcomm.org/crescimento-do-ecommerce-brasileiro>. Acesso em: 5 dez. 2022.
- ABCOMM. **Principais Indicadores do e-Commerce (2021)**. Disponível em: [https://dados.abcomm.org/numeros-do-ecommerce-brasileiro?utm\\_source=abcomm&utm\\_medium=banner&utm\\_campaign=site\\_abcomm&utm\\_content=numeros\\_ecommerce](https://dados.abcomm.org/numeros-do-ecommerce-brasileiro?utm_source=abcomm&utm_medium=banner&utm_campaign=site_abcomm&utm_content=numeros_ecommerce). Acesso em: 5 dez. 2022.
- ABRASCE. **Definições e Convenções**. Disponível em: <https://abrasce.com.br/numeros/definicoes-e-convencoes/>. Acesso em: 18 maio 2022.
- ABRASCE. **Números do Setor**. Disponível em: <https://abrasce.com.br/numeros/setor/>. Acesso em: 12 maio 2022.
- ABRASCE. Plano de Mix. **ABRASCE 2017**. Disponível em: [https://abrasce.com.br/wp-content/uploads/2019/05/AF-PlanoDeMix-2017\\_2018.pdf](https://abrasce.com.br/wp-content/uploads/2019/05/AF-PlanoDeMix-2017_2018.pdf). Acesso em: 18 maio 2022.
- ABRESCE. **Sobre Nós**. Disponível em: <https://abrasce.com.br/sobre-nos/>. Acesso em: 12 maio 2022.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Teoria geral dos contratos típicos e atípicos**: curso de direito civil. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009.
- BAGHAEE, Band, *et al.* **Urban Retail Systems: Studying the Interactional Activities and Social Sustainability**. Preprints, 2020. Disponível em: doi:10.20944/preprints202011.0186.v1. Acesso em: 14 maio 2022.
- BAGNOLI, Vicente. **Competitividade na Economia Digital e Livre Concorrência**. I Fórum Mackenzie de Liberdade Econômica. São Paulo, 2017. Disponível em: <https://www.mackenzie.br/eventos/universidade/i-forum-mackenzie-de-liberdade-economica>. Acesso em: 10 nov. 2022.
- BAGNOLI, Vicente. **Direito da Concorrência: Visão Geral**. São Paulo: Revista de Direito Mackenzie, v. 3, n. 2, 2002. Disponível em: <http://editorarevistas.mackenzie.br/index.php/rmd/article/view/7264>. Acesso em: 8 nov. 2022.
- BAGNOLI, Vicente. **Direito Econômico e Concorrencial**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.
- BAGNOLI, Vicente. The Big Data Relevant Market. **Concorrenza e Mercato**, v. 23, 2016. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3064792>. Acesso em: 1 nov. 2022.

BARBARESCO, Marcelo. Shopping Center. In: **Curso de Direito Imobiliário Brasileiro**. Borges, Marcus Vinicius Motter (coord.) São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

BARBARESCO, Marcelo. **Shopping Center**: Fundamentos, Direito de Empresa e Comércio Eletrônico. São Paulo: Quartier Latin, 2022.

BARBARESCO, Marcelo. Shopping Center: Natureza da Relação Jurídica e Princípios Informadores do Contrato. In: **Shopping center**: da prática à teoria e seu reverso. Barbaresco, Marcelo e Ismael, Luciana H. (coords.) São Paulo: Ibradim: 2021.

BARCELLOS, Rodrigo Arantes. A Cláusula de Raio nos Contratos de *Shopping Center*. In: **Shopping center**: da prática à teoria e seu reverso. Barbaresco, Marcelo e Ismael, Luciana H. (coords.) São Paulo: Ibradim: 2021.

BEIRÓ, Mariano G.; BRAVO, Loreto; CARO, Diego; CATTUTO, Ciro; FERRES, Leo; GRAELLS-GARRIDO, Eduardo. Shopping Mall Attraction and Social Mixing at a City Scale. **EPJ Data Science**, 2018. Disponível em: <https://epjdatascience.springeropen.com/articles/10.1140/epjds/s13688-018-0157-5>. Acesso em: 14 maio 2022.

BELMONTE, Alexandre de S. A. **Natureza Jurídicas dos Shopping Centers**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 1989.

BRANCO, Carlos E. C. *et al.* Setor de shopping center no Brasil: evolução recente e perspectivas. **BNDES Setorial**, Rio de Janeiro, n. 26, p. 139-189, 2007.

BRASIL. CADE. Julgados do Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Revista do IBRAC**. São Paulo, 1993, v. 1, n. 2, p. 115-161. Disponível em: <https://ibrac.org.br/revistas.htm>. Acesso em: 2 dez. 2022.

BRASIL. CADE. Processo administrativo nº 08012.002841/2001-13. Representante: Condomínio Shopping D. Representado: Center Norte S.A. Relator: Conselheiro Roberto Augusto Castelanos Pfeiffer. Publicado em 08/05/2005. **Revista Cade**. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrenca/article/download/759/523>. Acesso em: 14 nov. 2022.

BRASIL. CADE. Processo administrativo nº 08012.002841/2001-13. Representante: Condomínio Shopping D. Representado: Center Norte S.A. Relator: Conselheiro Roberto Augusto Castelanos Pfeiffer. Publicado em 08/05/2005. **Revista de Direito da Concorrência**. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrenca/article/download/759/523>. Acesso em: 14 nov. 2022.

BRASIL. CADE. Processo administrativo nº 08012.002841/2001-13. Representante: Condomínio Shopping D. Representado: Center Norte S.A. Relator: Conselheiro Roberto Augusto Castellanos Pfeiffer. Publicado em 08/05/2005. **Revista de Direito da Concorrência**. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrenca/article/download/759/523>. Acesso em: 14 nov. 2022.

BRASIL. CADE. Processo administrativo nº 08012.009991/98-82. Representante: Participações Morro Vermelho Ltda. Representados: Condomínio Shopping Center Iguatemi e Shopping Centers Reunidos do Brasil Ltda. Relator: Conselheiro Roberto Augusto Castellanos Pfeiffer. Publicado em 04/06/2004. **Revista Cade**. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrenca/article/download/706/333/2199>. Acesso em: 20 nov. 2022.

BRASIL. CADE. Processo administrativo nº 08012.009991/98-82. Representante: Participações Morro Vermelho Ltda. Representados: Condomínio Shopping Center Iguatemi e Shopping Centers Reunidos do Brasil Ltda. Relator: Conselheiro Roberto Augusto Castellanos Pfeiffer. Publicado em 04/06/2004. **Revista Cade**. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrenca/article/download/706/333/2199>. Acesso em: 20 nov. 2022.

BRASIL. CADE. Processo administrativo nº 08012.009991/98-82. Representante: Participações Morro Vermelho Ltda. Representados: Condomínio Shopping Center Iguatemi e Shopping Centers Reunidos do Brasil Ltda. Relator: Conselheiro Roberto Augusto Castellanos Pfeiffer. Publicado em 04/06/2004. **Revista Cade**. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedireitodaconcorrenca/article/download/706/333/2199>. Acesso em: 20 nov. 2022.

BRASIL. CADE. **Resolução CADE nº 15 de 19 de agosto de 1998**. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=96432>. Acesso em: 14 nov 2022

BRASIL. Câmara dos Deputados. PL 1572/2011. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=508884>. Acesso em: 14 nov. 2022.

BRASIL. CJF. **Enunciado 670**. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/670>. Acesso em: 27 maio 2021.

BRASIL. **Código Civil de 2002**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 16 maio 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 16 maio 2022.

BRASIL. Imprensa Nacional. Circular nº. 587, de 10 de junho de 2019. Dispõe sobre regras e critérios para a elaboração e a comercialização de planos de seguro do ramo Fiança Locatícia. **Diário Oficial da União**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/circular-n-587-de-10-de-junho-de-2019-162427332>. Acesso em: 24 julho 2022.

BRASIL. **Lei Federal nº 12.529, de 30 de novembro de 2011**. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/112529.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112529.htm). Acesso em: 01 out. 2022.

BRASIL. **Lei Federal nº. 8.245, de 18 de outubro de 1991**. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18245.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm). Acesso em: 16 maio 2022.

BRASIL. **Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 16 maio 2022.

BRASIL. Procuradoria Federal Especializada junto ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Parecer Nº. 18/2015/CGEP/PFE-CADE-CADE/PGF/AGU. Processo Nº 08012.012740/2007-46. Relator: Conselheiro Márcio de Oliveira Júnior. Assinado em 22/01/2015. Disponível em: [https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md\\_pesq\\_documento\\_consulta\\_externa.php?xgSJH D3TI7Rh0CrGYtJb0A1Onc6JnUmZgGFW0zP7uM--W6v7Ph3PBbBV0youTKJ8qlwGN3Fj0yuaW9vGXJBn19IMCUMXiQhphSUA1w8uLHwl\\_ZrM WxvrUwKwhF7B5YPl](https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?xgSJH D3TI7Rh0CrGYtJb0A1Onc6JnUmZgGFW0zP7uM--W6v7Ph3PBbBV0youTKJ8qlwGN3Fj0yuaW9vGXJBn19IMCUMXiQhphSUA1w8uLHwl_ZrM WxvrUwKwhF7B5YPl). Acesso em: 1 dez. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.535.727 - RS. Recorrente: Maiojama Participações Ltda, Ancar Ic S.A, Lasul Empresa de Shopping Centers Ltda e Lrr Participações Ltda. Recorrido: Sindicato dos Lojistas do Comércio de Porto Alegre Sindilojas. Relator: Ministro Marco Buzzi. Publicado em 20/06/2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.535.727 - RS. Recorrente: Maiojama Participações Ltda, Ancar Ic S.A, Lasul Empresa de Shopping Centers Ltda e Lrr Participações Ltda. Recorrido: Sindicato dos Lojistas do Comércio de Porto Alegre Sindilojas. Relator: Ministro Marco Buzzi. Publicado em 20/06/2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1295808 RJ 2011/0286411-0, Relator: Ministro João Otávio De Noronha, Data de Julgamento: 24/04/2014, Terceira Turma, Data de Publicação: 21/05/2014.

BRASIL. TJRJ. Apelação Cível nº 00179318820088190209, Relator: Jose Carlos De Figueiredo, Data de Julgamento: 27/10/2010, Décima Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: 10/01/2011.

BRASIL. TJ-RS. Apelação Cível nº 70053953147. Apelante: Sindicato dos Lojistas do Comércio de Porto Alegre Sindilojas. Apelados: Maiojama Participações Ltda, Ancar Ic S.A, Lasul Empresa de Shopping Centers Ltda e Lrr Participações Ltda. Relator: Ergio Roque Menine, Publicado em 02/09/2014.

BRASIL. TJSP. Apelação Cível 1010102-60.2020.8.26.0003, Relator: Kioitsi Chicuta, Data de Julgamento: 18/06/2021, 32ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 18/06/2021

BRASIL. TJSP. Apelação Cível 1024628-95.2021.8.26.0100, Relator: Berenice Marcondes Cesar, Data de Julgamento: 23/11/2021, 28ª. Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 24/11/2021.

BRASIL. TJSP. Apelação Cível nº 1014922-97.2015.8.26.0068. Apelante: Tellerina Comércio de Presentes e Artigos para Decoração S/A Apelada: Profitto Holding Participações S/A. Relator: Gilson Delgado Miranda, Data de Publicação: 17/07/2018.

BRASIL. TJSP. Apelação Cível nº 1116333-14.2020.8.26.0100 Relator: Mary Grün, Data de Julgamento: 17/02/2022, 32ª. Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 18/02/2022.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª. Região. Apelação Cível nº 2008.34.00.010553-0/DF. Apelante: Condomínio Shopping Center Iguatemi. Apelado: Conselho Administrativo de Defesa Econômica – Cade. Relator: Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian. Publicado em: 28/01/2021.

CADE. **Cartilha do CADE**. 2016. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/aceso-a-informacao/perguntas-frequentes/cartilha-do-cade.pdf>. Acesso em: 5 dez. 2022.

CJF. **Conheça as novidades**. Disponível em: <https://www.cjffashion.com/>. Acesso em: 8 dez. 2022.

CODEBY. **Comércio unificado, uma nova geração do varejo**. Disponível em: [https://codeby.global/blogs/codeby/comercio-unificado-uma-nova-geracao-do-varejo?utm\\_source=&utm\\_medium=&utm\\_campaign=&utm\\_content=](https://codeby.global/blogs/codeby/comercio-unificado-uma-nova-geracao-do-varejo?utm_source=&utm_medium=&utm_campaign=&utm_content=). Acesso em: 10 dez. 2022.

CODEBY. **Comércio unificado: uma nova geração do varejo?** Disponível em: [https://codeby.global/blogs/codeby/comercio-unificado-uma-nova-geracao-do-varejo?utm\\_source=&utm\\_medium=&utm\\_campaign=&utm\\_content=](https://codeby.global/blogs/codeby/comercio-unificado-uma-nova-geracao-do-varejo?utm_source=&utm_medium=&utm_campaign=&utm_content=). Acesso em: 10 dez 2022.

CODEBY. **Confira o que rolo no primeiro dia na NRF2020 Retail's Big Show**. Disponível em: <https://codeby.global/blogs/codeby/confira-o-que-rolou-no-primeiro-dia-da-nrf>. Acesso em: 7 dez. 2022.

CODEBY. **Metaverso no varejo: quais os desafios para o futuro?** (2022). Disponível em: [https://codeby.global/blogs/codeby/metaverso-no-varejo-quais-os-desafios-para-o-futuro?utm\\_source=&utm\\_medium=&utm\\_campaign=&utm\\_content=](https://codeby.global/blogs/codeby/metaverso-no-varejo-quais-os-desafios-para-o-futuro?utm_source=&utm_medium=&utm_campaign=&utm_content=). Acesso em: 10 dez. 2022.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: contratos**. v. 3, 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CONVERSION. **Relatório Setores E-commerce no Brasil (Outubro/2022)**. Disponível em: <https://www.conversion.com.br/blog/relatorio-ecommerce-mensal/> Acesso em: 5 dez. 2022.

COUNTRY RANKINGS. 2022 Index of Economic Freedom. **Heritage.org**. Disponível em: <https://www.heritage.org/index/ranking>. Acesso em 01 junho 2022.

CUTAIT, Michel. **O impacto do e-commerce nos shopping centers**. Disponível em: <https://www.ecommercebrasil.com.br/artigos/o-impacto-e-commerce-nos-shopping-centers>. Acesso em: 1 dez. 2022.

Deloitte. **Next Generation Customer Service**. Disponível em: <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/nl/Documents/technology/deloitte-nl-next-generation-customer-service-433846-next-gen-service-point-of-view-article-3.pdf>. Acesso em: 7 dez. 2022.

E-COMMERCE BRASIL. **Integração de Shopping Centers nos Canais Digitais**. Disponível em: <https://www.ecommercebrasil.com.br/artigos/shopping-centers-canais-digitais>. Acesso em: 7 dez. 2022.

FEINBERG, Richard A.; MEOLI, Jennifer Meoli. A Brief History of the Mall. **UT: Association for Consumer Research**, v. 18, p. 426-427, 1991.

FORGIONI, Paula A. **Os Fundamentos do Antitruste**. 10. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

FRĄCZKIEWICZ, Marta. **The cultural role of the malls**. República Tcheca, Prace Etnograficzne, v. 41, n. 4, p. 335-342, 2013. Disponível em: <https://www.ejournals.eu/pliki/art/1603/pl>. Acesso em: 16 maio 2022.

FRASER INSTITUT . **Map**. Disponível em: <https://www.fraserinstitute.org/economic-freedom/map?geozone=world&page=map&year=2018&countries=BRA#ranking>. Acesso em: 28 abr. 2021.

FRASER INSTITUT. **Economic Freedom**. Approach. Disponível em: <https://www.fraserinstitute.org/economic-freedom/approach>. Acesso em: 1 jun. 2022.

GOMES, Henrique Ferreira; PORTUGAL, Licínio da Silva; BARROS, Júlio Manoel Andrade Monteiro de. Caracterização da indústria de shopping centers no Brasil. **BNDES Setorial**, Rio de Janeiro, n. 20, p. 281-298, 2004.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: Contratos e Atos Unilaterais**. v. 3, 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 3.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito das obrigações: parte especial contratos**. v. 6, 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GRUEN, Victor; SMITH, Larry. **Shopping Towns, U.S.A.: The Planning of Shopping Centers**. New York: Van Nostrand Reinhold, 1960.

GRUEN, Victor; SMITH, Larry. **Shopping Towns, U.S.A.: The Planning of Shopping Centers**. New York: Van Nostrand Reinhold, 1960, p. 15)

HOWARD, Vicki. **From Main Street to Mall: The Rise and Fall of the American Department Store**. Philadelphia, Pennsylvania: University of Pennsylvania Press, 2015.

ICSC. **Industry Benchmark Report**. Disponível em: <https://www.icsc.com/news-and-views/industry-insights/marketplace-perspectives/performance-series/industry-benchmark-report>. Acesso em: 2 dez. 2022.

IGUATEMI 365. **Informações úteis**. Disponível em: <https://www.iguatemi365.com/informacoes-uteis#o-iguatemi365>. Acesso em: 8 dez. 2022.

ISMAEL, Luciana H. e SASSON, Silviane S. Tenant Mix como Elemento Fundamental de um Negócio Jurídico em Regime de Shopping Center. In: **Shopping center: da prática à teoria e seu reverso**. Barbaresco, Marcelo e Ismael, Luciana H. (coords.) São Paulo: Ibradim: 2021.

JHSF. **Ecommerce Cidade Jardim Fashion**. Disponível em: <https://jhsf.com.br/e-commerce-cidade-jardim-fashion/>. Acesso em: 8 dez. 2022.

KARPAT, Ladislau. **Locação e Aluguéis em Shopping Centers**. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 1997.

LARANJO, Glenda M. O. Remuneração pelo Uso do Espaço em Shopping Center. In: **Shopping center: da prática à teoria e seu reverso**. Barbaresco, Marcelo e Ismael, Luciana H. (coords.). São Paulo: Ibradim,: 2021.

LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. **Pareceres**. v. 1 São Paulo: Editora Singular, 2004.

LEAK, G. R., TURNER, D. J. **Shopper and vehicle characteristics at large retail shopping centers**. Traffic Engineering and Control. London, 1982.

LIRA, Ricardo César Pereira. Sobre a indivisibilidade do negócio jurídico “shopping center”. Rio de Janeiro: **Revista Trimestral de Direito Civil**, v.1, 2000.

MAMEDE, Gladston. **Contrato de Locação em Shopping Center: abusos e ilegalidades**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

MARINHO, Luiz Alberto. **Metaverso: onde os shopping centers poderão explorar o que têm de melhor no digital**. Disponível em: <https://mercadoeconsumo.com.br/14/10/2021/artigos/metaverso-onde-os-shopping-centers-poderao-explorar-o-que-tem-de-melhor-no-digital/>. Acesso em: 16 dez. 2022.

MARINHO, Luiz Alberto. **Não faz mais sentido chamar o shopping de shopping**. Disponível em: <https://mercadoeconsumo.com.br/24/11/2022/artigos/nao-faz-mais-sentido-chamar-o-shopping-de-shopping/>. Acesso em: 1 dez. 2022.

NATIVIDADE, Cristiano Afonso. **Princípios constitucionais e a delimitação da autonomia da vontade nas relações cíveis**. São Paulo: Mackenzie, 2010. Disponível em: <http://dspace.mackenzie.br/handle/10899/23704>. Acesso em: 25 julho 2022.

NEGÓCIOS SC. **Coronavírus e o novo comportamento do consumidor digital**. Disponível em: <https://negociossc.com.br/blog/coronavirus-e-o-novo-comportamento-do-consumidor-digital/>. Acesso em: 7 dez. 2022.

NEOTRUST. **Indicadores Comércio Varejista**. Disponível em: <https://www.mccenet.com.br/comercio-varejista>. Acesso em: 5 dez. 2022.

NIELSENIQ. **Tendências do varejo brasileiro**. Disponível em: <https://negociossc.com.br/materiais-para-download/?busca=varejo>. Acesso em: 7 dez. 2022.

ONSTORES. **Institucional**. Quem Somos. Disponível em: <https://www.onstores.com.br/institucional/quem-somos/>. Acesso em: 8 dez. 2022.

ONSTORES. **Institucional**. Trocas e Devoluções. Disponível em: <https://www.onstores.com.br/institucional/trocas-e-devolucoes/>. Acesso em: 8 dez. 2022.

ONSTORES. **Seu shopping online**. Disponível em: <https://www.onstores.com.br/>. Acesso em: 8 dez. 2022.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Contratos e Obrigações – Pareceres: de acordo com o Código Civil de 2002**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.



PWC. **Experience is everything: Here's how to get it right.** Disponível em: <https://www.pwc.com/us/en/advisory-services/publications/consumer-intelligence-series/pwc-consumer-intelligence-series-customer-experience.pdf>. Acesso em: 7 dez. 2022.

RETAILX. **Latin America 2022 Ecommerce Region Report.** Disponível em: <https://internetretailing.net/reports/retailx-country-reports/latin-america-2022/>. Acesso em: 5 dez. 2022.

SALOMÃO FILHO, Calixto. **Direito Concorrencial.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SCHREIBER, Anderson. **Equilíbrio Contratual e Dever de Renegociar.** 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SEMMA GROUP. **História dos Shopping Centers no Brasil (2012).** Disponível em: <http://www.semma.com.br/historia-dos-shopping-centers-no-brasil/>. Acesso em 14 maio 2022.

STATISTIC TIME. GDP Indicators 2021. Disponível em: <https://statisticstimes.com/economy/gdp-indicators-2021.php>. Acesso em: 1 jun. 2022.

STEFANO, Nara; ZATTAR, Izabel Cristina. **E-commerce: conceitos, implementação e gestão.** Curitiba: Intersaberes, 2016.

TEIXEIRA, Tarcísio. **Direito Digital e Processo Eletrônico.** 6. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: contratos.** 22. ed. Barueri: Atlas, 2022.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Lei do Inquilinato Comentada.** 16. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

VERRI, Maria Elisa Gualandi. **Shopping Centers: aspectos jurídicos e suas origens.** Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

WALD, Arnoldo. **Direito civil: contratos em espécie.** v. 3, 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

WALD, Arnoldo. **Direito das obrigações e teoria geral dos contratos.** v. 2, 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.