



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

O rateio entre lojistas das despesas com ações trabalhistas nos contratos de *Shopping Center*

Débora do Carmo Moreira

Rio de Janeiro
2015

DÉBORA DO CARMO MOREIRA

O rateio entre lojistas das despesas com ações trabalhistas nos contratos de *Shopping Center*

Artigo apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Orientadores:
Prof.^a Mônica Areal
Prof. Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2015

O RATEIO ENTRE LOJISTAS DAS DESPESAS COM AÇÕES TRABALHISTAS NOS CONTRATOS DE *SHOPPING CENTER*

Débora do Carmo Moreira

Graduada pela Universidade Estácio de Sá.
Advogada. Pós-Graduada em Direito *latu sensu*
pela EMERJ – Escola de Magistratura do Estado
do Rio de Janeiro.

Resumo: A Constituição Federal tem como fundamento a construção de uma sociedade justa e solidária, capaz de promover a paz social e proteger a dignidade humana. Princípios como o da livre iniciativa e livre concorrência estão inseridos nesse contexto e devem nortear as relações econômicas que se estabelecem no país. O empreendimento *Shopping Center* assumiu papel de grande relevância no cenário nacional e, por conseguinte, merece atenção especial do legislador. Constata-se por diversos ângulos que há discrepâncias nessa relação, em que o lojista suporta ônus excessivo, frente ao poderio econômico do empreendedor e suas exigências a fim de que possa participar do complexo empreendimento, constituindo-se em prática anticoncorrencial em decorrência dos elevados custos que tem de suportar, tal como pretende mostrar o presente trabalho ao questionar a autorização legal de rateio das despesas com débitos de ações trabalhistas decorrentes da má gestão.

Palavras-chave: Direito Empresarial. Contratos Empresariais. Legitimidade de cláusula contratual em contrato de *Shopping Center*.

Sumário: Introdução. 1. Natureza Jurídica do Contrato de *Shopping Center* e seus efeitos. 2. A pertinência da aplicação da lei de locações aos contratos de *Shopping Center*. 3. Rateio de despesas derivada de débitos trabalhistas de funcionários do *Shopping* ao abrigo da lei. Necessidade de legislação própria à regulação da espécie contratual. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O objetivo do presente artigo consiste em fazer uma análise crítica sobre a cláusula contratual que autoriza o rateio entre os lojistas – locatários – de despesas suportadas pelo empreendedor - dono do *shopping center* -, quando sucumbente em demandas trabalhistas

oriundas da relação de emprego de funcionários que exerciam atividade exclusiva para a prestação de serviços que integram a natureza do negócio como limpeza e segurança.

Para tanto, serão mencionadas as posições doutrinárias e jurisprudenciais sobre o tema com o fim de se verificar a plausibilidade da legislação atual ao modelo de negócio proposto.

A lei de locações permite a cobrança das despesas com ações trabalhistas de funcionários do *shopping* com os lojistas quando o contrato de aluguel for contemporâneo ao período do contrato trabalhista do funcionário. No entanto é importante discutir se esse permissivo legal está em consonância com os objetivos gerais que devem reger os contratos, como função social e boa fé objetiva.

Isso porque, pesquisas realizadas no contexto apontam que a maior parte dos lojistas de *shopping center* é de pequeno e médio porte e terminam por encerrar suas atividades em menos de cinco anos, provavelmente em razão de onerosidade contratual.

No primeiro capítulo importa indagar até que ponto a lei de locações é adequada para regular os contratos de shopping center com pertinência a locação dos espaços desse empreendimento e sua aplicação ao modelo de negócio proposto.

Igualmente importante é fazer análise da natureza jurídica atribuída ao contrato em escopo, a fim de identificar falhas que onerem excessivamente o locador, o que certamente poderá influenciar de maneira direta na sobrevivência do próprio empreendimento.

Ultrapassada a análise quanto à pertinência legislativa a regular o modelo de negócio, bem como a natureza jurídica da espécie contratual, o segundo capítulo abordará reflexão acerca da possibilidade jurídica do rateio das despesas oriundas de condenações em ações trabalhistas dos funcionários do empreendedor, indagando-se sobre sua legitimidade, uma vez que esses são empregados do *Shopping* que deveria contabilizar como risco de seu empreendimento, pois as atividades desempenhadas por eles faz parte do pacote de serviços

que o espaço do empreendimento oferece tanto aos clientes como aos lojistas que já pagam um aluguel diferenciado daquele que possui uma loja na rua.

O terceiro capítulo destaca a necessidade de mudanças na legislação, a fim de que seja alcançada as peculiaridades da espécie contratual, em especial, quanto a proibição do rateio de despesas com débitos trabalhistas do empreendedor, uma vez que é risco do negócio deve ser considerada risco do negócio.

Assim, para cumprir a finalidade da proposta, será utilizada a metodologia do tipo bibliográfica que consiste em colocar o pesquisador em contato com o que já se produziu e registrou a respeito do tema de pesquisa.

1.NATUREZA JURÍDICA DO CONTRATO DE SHOPPING CENTER E SEUS EFEITOS

Os *Shopping Centers* têm presença marcante na vida dos brasileiros, há mais de uma centena deles espalhados por diversas cidades e capitais do país.

Sua gênese é marcada na era capitalista, após a segunda Guerra Mundial nos anos 50, em razão das inúmeras transformações socioeconômicas pelas quais o mundo passou após esse evento marcante.

A aceitação do novo modelo empreendedor é incontestável e seu crescimento uma realidade. As inúmeras facilidades oferecidas aos consumidores, como comodidade para as compras e segurança apresentam-se como os principais elementos motivadores do sucesso.

A espécie de empreendimento apresenta-se como verdadeira instituição do mundo moderno, com todo seu arcabouço de atrações, concentrando em um único local, comércio, serviços e lazer, alterando para sempre os costumes de uma geração.

Trata-se os *Shopping Centers*, de acordo com a definição da ABRASCE¹ de:

Centro comercial planejado sob uma administração única, composto de lojas destinadas à exploração comercial e à prestação de serviços, sujeitas a normas contratuais padronizadas, para manter o equilíbrio da oferta e da funcionalidade, assegurando a convivência integrada e pagando de conformidade com o faturamento.

Os *Shopping Centers* constituem verdadeiro complexo organizacional, no qual, o Caio Mario da Silva Pereira², define como sendo fases de desenvolvimento de um centro comercial, onde na primeira delas o empreendedor com assessoria de diversos profissionais elabora um estudo minucioso do local onde se pretende construir o *shopping*, bem como as condições econômicas das pessoas que habitam nas proximidades.

Decorre dessas premissas a estrutura a ser traçada e os ramos que melhor atendam as demandas identificadas, momento em que são definidos os ramos de atividades ideais para exercício da atividade empresarial por parte dos lojistas. Tudo isso objetivando o fim precípua que é o sucesso do negócio para as partes envolvidas: empreendedor/lojistas.

A respeito do empreendimento acentua Maquieira³:

Na implantação e organização de um shopping Center, nada é improvisado. Um empreendimento desse porte não demanda, apenas, grandes recursos financeiros. Ele exige, antes de tudo, um conhecimento altamente profissional do setor, compreendendo, preliminarmente, estudos de localização compatíveis com a relação possibilidade-necessidade, vale dizer, com a possibilidade de se ter uma área que possa abarcar a estrutura necessária; e das necessidades potenciais do universo de pessoas geograficamente alcançáveis pelo shopping center, aí englobados os exames das características socioeconômicas da população e o grau de aceitabilidade do empreendimento nos hábitos da mesma.

Essa gama de atividades que envolvem a elaboração do projeto de instauração de um *shopping center*, vai oportunizar para diversos empresários uma condição especial de desenvolvimento de seus negócios, uma vez que o denominado *tenant mix*, que na definição de Silvio Venosa⁴ representa o trabalho realizado pelo empreendedor do planejamento:

¹ ABRACE apud MARTOS, FredericoThales de Araújo. A atipicidade do contrato de Locação em Shopping Center. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, n.413, p.626, jan-jun.2011.

² PEREIRA, Caio Mario da Silva apud BARCELLOS, Rodrigo. *O contrato de Shopping Center: contratos atípicos interempresariais*. São Paulo: Atlas. 2009, p.75.

³ *Ibid.*, p.75-76.

⁴ VENOSA, Silvio de Salvo apud MARTOS, FredericoThales de Araújo. A atipicidade do contrato de Locação em Shopping Center. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, n.413, p.629, jan-jun.2011.

[...] plano de determinação dos ramos e localização das lojas e pontos de vendas dentro do centro de compras gravitando em torno das chamadas lojas-âncoras, as quais funcionam como ponto magnético da clientela. Esse aspecto pode ter importantes reflexos no exame das relação locatícia nesse empreendimento, uma vez que o lojista não pode livremente mudar de ramo de comércio.

Indubitável que o direito sucede os fatos e é justamente o que se quer ressaltar no presente trabalho, a necessidade de regulação jurídica à espécie contratual que rege as relações advindas desse novo modelo de negócio, especialmente, aquelas inerentes às tratativas entre o empreendedor e os lojistas.

Importante destacar que, a despeito da menção assinalada no art. 52 § 2º da Lei 8.245/1991⁵, no que toca à relação estabelecida entre esses dois protagonistas – empreendedor/lojistas – é amplamente debatida na doutrina pátria a necessidade de uma regulamentação específica a reger a espécie. Nesse passo, é natural que no ímpeto de suprir essa ausência, o legislador faça adaptações em leis já existentes na tentativa frágil de resolver a questão.

Atesta-se que o legislador, diante de grandes inovações como no caso dos *Shopping Centers*, procura realizar uma adaptação legislativa. Isso porque as grandes inovações advindas desse novo modelo de negócios, até então desconhecido no Brasil, representou uma série de direitos e deveres, vantagens e desvantagens que se refletem, em determinados casos, abusivas face as peculiaridades contratuais decorrentes da liberdade exacerbada de contratar.

Verifica-se que há uma tentativa frustrada de adaptação dos modelos contratuais atípico a uma legislação cujo escopo foi regulamentar espécies típicas de contrato, como o da locação; em resposta às demandas advindas das aceleradas e profundas transformações socioeconômicas do sistema atual.

⁵ SOUZA, Sylvio Capanema de. *A Lei do Inquilinato Comentada*. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 227. O autor confirma o debate sobre a natureza jurídica da espécie contratual em análise quando afirma que “sustentavam uns que o contrato era atípico, já que apresentava certas cláusulas e condições que não se acomodavam no modelo tradicional da locação; outros diziam que o contrato era de sociedade, e ainda outros falavam em “contrato de estabelecimento” ou em contrato de locação, mas com “cláusulas atípicas”.”

É fato que o poder legislativo pátrio, comumente, não acompanha as necessidades regulatórias advindas das mudanças havidas no contexto econômico e não foi diferente quando do *boom shopping Center*, modelo de negócio totalmente novo no mercado, dando azo à relações contratuais com nuances específicas que refogem ao alcance do arcabouço legal até então existente.

Decerto que, estabelecer a natureza jurídica do contrato de *Shopping Center*, é ponto fundamental para delimitar o regime jurídico a que deverá se submeter. Inicialmente, Caio Mario da Silva Pereira⁶ tentou enquadrar a espécie como sociedade em conta de participação, mas sem êxito após análise e conclusão de que essa espécie contratual envolvia coparticipação em lucros e perdas, o que não acontece aqui.

Num segundo momento o referido autor tentou de forma análoga classificar o contrato como de *joint venture*, espécie que embora aproxime pessoas com o objetivo de explorar determinado empreendimento, também se verifica a divisão de perdas e lucros, o que não ocorre nos contratos de *shopping center*, uma vez que cada parte arca com seus resultados financeiros sozinhos.

A situação das partes no contrato de *shopping center* é tão específica que sua natureza jurídica se transformou em uma das mais instigantes indagações jurídicas.

Orlando Gomes⁷ entende tratar-se de um contrato atípico misto. Aliás, em Simpósio instalado exclusivamente para debater o assunto, o jurista asseverou que novas figuras jurídicas não podem ser explicadas com velhos quadros em decomposição do direito romano.

No entendimento de Rubens Requião⁸ o que existe em realidade é uma coligação de contratos e entre eles o de locação.

⁶ PEREIRA, Caio Mario da Silva apud COELHO, Fábio Ulhoa. Locação em Shopping Centers. *Revista do Advogado*, Rio de Janeiro, n.108, maio 2010, p.56-51.

⁷ GOMES, Orlando apud BARCELLOS, Rodrigo. *O contrato de Shopping Center: contratos atípicos interempresariais*. São Paulo. Atlas.2009, p.103.

⁸ *Ibid*, p.102

A lei, no entanto, valoriza entendimento parcial da doutrina pátria a respeito do assunto e considera ser o contrato entabulado pelo empreendedor e lojistas de natureza locatícia, apoiam essa versão autores como Caio Mario da Silva Pereira, Washington de Barros Monteiro e Modesto Carvalhosa⁹, os quais, ainda que admitindo a existência de peculiares aspectos no contrato sob comento, tais características não se configuram suficientes a descaracterizá-lo como tal.

É fato que jamais se poderia tratar essa nova modalidade de negócio com base nas regras da locação tradicional, eis que, nesta, não se persegue qualquer vantagem através do esforço comum, o que está claramente presente nos contratos de *shopping center* uma vez que o sucesso tanto do lojista quanto do empreendedor são combustíveis a alimentar a espécie de negócio.

Disso conclui-se que disparidades na relação contratual só fomenta o desequilíbrio da proposta do negócio, desencadeando ofensa aos mais caros princípios que devem nortear o sistema econômico do país, como livre iniciativa e preservação da empresa.

2. A PERTINÊNCIA DA APLICAÇÃO DA LEI DE LOCAÇÕES AOS CONTRATOS DE SHOPPING CENTERS

A matéria, invariavelmente, é tratada na teoria geral dos contratos civis, olvidando da lógica da particularidade existente em diversas espécies, ou seja, olha para a espécie como contrato atípico misto e a tipicidade possui o condão de distingui-los e é preponderante nessa matéria, posto que provem do elemento causa, do objetivo contratual. Por isso que tipicidade representa presença de legislação especial.

⁹ COELHO, op.cit.,p.58.

Há muito que a doutrina se determinou a espancar alguns conceitos engessados a respeito das teorias clássicas contratuais, especialmente, quanto a o princípio da *pacta sunt servanda* neste viés contratual.

Nos contratos de *Shopping Center* não se pode afirmar peremptoriamente que se trata de um contrato de adesão direto, uma vez que ambas as partes assinam e “podem” discutir suas cláusulas. O termo é citado em aspas porque, na realidade, é previsível que para o lojista não há muito o que se questionar, especialmente, quanto ao rateio de despesas, visto que empreendedor exerce com superioridade seu poderio sobre aquele quando da elaboração das regras contratuais.

É fato que, ou o lojista aceita as regras impostas pelo empreendedor, ou o negócio entre eles não se consolidará. Isso explica a existência de um contrato de adesão às avessas.

Diante das peculiaridades que se debruçam sobre os contratos empresariais urge uma análise mais acurada dessas espécies, eis que possuem características específicas que não são alcançadas pela lei do inquilinato.

Paula A. Forgione¹⁰ chega a afirmar que na realidade, os contratos empresariais são verdadeiros processos. Ela classifica o contrato como um conjunto ordenado de etapas, visando não satisfazer interesse de uma ou ambas as partes, mas sim a um fim compartilhado pelas empresas.

A concepção de que contratos empresariais se constituem verdadeiros processos se coaduna com o objetivo do contrato entabulado por empreendedores e lojistas, uma vez que o desenvolvimento do negócio individual refletirá substancialmente no coletivo.

Em um processo legislativo-evolutivo, percebe-se com fácil clareza que muitas relações que dantes eram consideradas como parte de um conjunto, a partir de inúmeras mutações fáticas e jurídicas desencadearam um processo de especialização do direito. Como

¹⁰ FORGIONE, Paula A. *Contratos Empresariais –Teoria Geral e Aplicação*. Rio de Janeiro. Revista dos Tribunais, 2015, p.22-23.

exemplo, cite-se a especialização do direito do consumidor, o qual passou a ter regras específicas a regular uma espécie contratual que por décadas se sujeitava às regras gerais que regem os contratos civis.

O contrato de locação de *shopping center*, em que pese de ampla utilização, mostra-se como um instituto jurídico complexo diante da atipicidade de sua estrutura, posto que mistura características de locação e também outros elementos necessários ao desenvolvimento do empreendimento.

Dessa sorte, o objeto do presente estudo sugere ampla reflexão acerca da aplicação da lei de locações à espécie e seus efeitos para a classe de lojistas, diante da ausência de regulamentação específica.

A atipicidade do contrato, para alguns autores, como Sylvio Capanema de Souza¹¹ não chega a descaracterizá-lo como contrato de locação, mas admite que criam diferenças significativas que exigem tratamento legal também diverso.

Essas cláusulas atípicas estão no entendimento Professor: Cavalieri autorizadas no artigo 54 da Lei de Locações: “Art. 54. Nas relações entre lojistas e empreendedores de *shopping centers*, prevalecerão as condições livremente pactuadas nos contratos de locação respectivos e as disposições procedimentais previstas nesta lei.”

Importante destacar que, embora haja limitações estabelecidas na lei de locações, especialmente, na alínea a, § 1º do art. 54, quanto ao repasse de determinadas despesas aos lojistas. Verifica-se que tal limitação não é suficiente a impedir prejuízos aos locatários. Haja vista, poder o empreendedor ratear determinadas despesas que numa percepção mais técnica sobre empreendimento e análise de risco do negócio, caberia tão somente ao empreendedor, ou seja, ao locador.

¹¹ SOUZA, op.cit., p.54.

Partindo-se da premissa de que se considera risco o conjunto de possibilidades com probabilidades e perdas quantificadas, o risco do empreendimento seria um investimento sujeito a perdas e ganhos para aquele que se lança a investir em determinado seguimento comercial.

Ora, o empreendedor, dono do *shopping center*, se propôs a criar um espaço que agrega serviços e condições que facilitem a viabilidade comercial adunada a geração de lucro para o lojista. Nesta esteira, haverá reflexo positivo para aquele, uma vez que o valor do aluguel é variável, ou seja, de acordo com o lucro auferido por este.

De uma análise mais acurada do art. 54¹² da lei de locações, depreende-se que seu texto não se reflete muito claro, dando azo à elaboração de contratos “próprios” ensejadores de desequilíbrio entre os contratantes, uma vez que gizados por cláusulas iníquas como a que permite ratear despesas oriundas de ações trabalhistas intentadas pelos empregados do *shopping center*.

Existem despesas que estão diretamente vinculadas ao risco do negócio e ao modelo de gestão. As ações trabalhistas surgem, em regra, em razão do descumprimento da legislação celetista e esta responsabilidade é exclusiva do empreendedor, pois é ele quem administra seus recursos humanos e, por óbvio, se não o fez adequadamente deve ser dele o ônus decorrente.

A ampla liberdade conferida pelo artigo é digna de questionamento e sobretudo de mitigação, de maneira que as disposições do contrato entre empreendedor e lojista possa se dar de forma mais equânime, posto que a geração de lucro tem que alcançar ambas as partes.

O aluguel pago pelo lojista está fora dos padrões locatícios comerciais de “beira de rua” e, por consequência, toda a despesa pertinente aos empregados do *shopping* pertencem

¹² Ibid., p. 236.

ao risco do negócio pelo que não pode ser repassado, a despeito da autorização legal imposta no § 1º do art. 54 da Lei de Locações.

O princípio da boa fé e a função social do contrato devem ser balizadores também de qualquer espécie contratual, são fundamentais para que se alcance harmonia entre os interesses envolvidos. De tal forma que sejam preservados princípios constitucionais como o da ordem econômica, eis que vinculados à lealdade e confiança entre as partes.

Do exposto, imperativa a conclusão de que a lei de locações, em que pese haver outros pontos divergentes para sua aplicação aos contratos de *Shopping Centers*, por ausência de especificidade e abordagem direta da matéria no corpo legislativo, mostra ainda mais danosa ao modelo de negócio quando disciplina de forma iníqua questões como a permissão para a cobrança das despesas oriundas de débitos trabalhistas.

3.RATEIO DE DESPESAS DERIVADAS DE DÉBITOS TRABALHISTAS DE FUNCIONÁRIOS DO SHOPPING AO ABRIGO DA LEI. NECESSIDADE DE REGULAÇÃO PRÓPRIA DA ESPÉCIE CONTRATUAL.

A história da locação no Brasil¹³ passou por diversas fases, iniciando-se com as ordenações até a entrada em vigor do Código Civil de 1917. O contexto social era de guerra e havia uma crise habitacional que reclamava soluções, danos azo, em dezembro de 1921 ao surgimento da primeira lei do inquilinato. A partir de então, uma série de leis foram surgindo ao longo do tempo.

As alterações legislativas com vistas a regular as relações locatícias caminhavam no sentido de resolver um problema, *ab initio*, de moradia e, posteriormente, alargou-se para os imóveis não residenciais.

¹³ RIBEIRO, Arnaldo de Souza. Leis do Inquilinato e Contrato de Locação. Disponível em <http://www.recantodasletras.com.br/textosjuridicos/2499613>. Acesso em 30/09/2015.

Essas alterações continuam acontecendo e uma delas se refere à discussão que trazemos a lume nesta reflexão, qual seja, a introdução de artigos na Lei de Locações com o fim de reger os contratos entre empreendedor de *shopping center* e lojistas.

O que se verifica a partir dessas alterações é um esforço inócuo do legislador de adaptar a lei de locações aos ao negócio jurídico envolvendo as tratativas comerciais do negócio jurídico envolvendo os *Shopping Centers*, considerando que essa lei jamais conseguirá abarcar todas as peculiaridades que envolvem contrato tão complexo.

A ampla liberdade conferida pelo art. 54 da Lei de Locações às partes integrantes dos contratos de *shopping center*, possibilitando ao empreendedor, entre outras questões, cobrar alugueres com base no faturamento do lojista, cobrar o décimo quarto aluguel, bem fiscalizar o “caixa” das lojas, como autorização para fiscalização dos rendimentos das lojas, sinaliza que o comerciante se revela parte hipossuficiente na relação, na medida em que não pode discutir a maioria das cláusulas que lhes são impostas para a realização do contrato.

Não há dúvida de que a intenção do legislador na elaboração da lei de locações não foi reger a espécie contratual aventada neste artigo diante da clareza de sua especificidade. Há peculiaridades não abrangidas pelo diploma locatício e ainda permissões que beiram ao abuso do direito como se demonstrará.

A *mens legis* de uma norma se refere ao seu “espírito”, ou seja, sua intenção, seu objetivo e em que pese a espécie comporte uma das principais características do contrato locatício - uma das partes cede à outra, por tempo determinado ou indeterminado, o uso e gozo do imóvel mediante retribuição pecuniária-, essa intenção do legislador não foi direcionada com o fim de alcançar todas as peculiaridades que envolvem o negócio sob exame.

O negócio envolvendo *Shopping Center* não se refere à divisão de um simples prédio em numerosas lojas, mas trata-se de um verdadeiro fundo de comércio com toda peculiaridade

inerente ao arcabouço de serviços colocados à disposição tanto dos lojistas, quanto dos consumidores.

Importante trazer a lume que para a concretização do negócio jurídico entre empreendedor e lojista é necessário um contrato de locação, um regimento interno, uma convenção que contenha normas gerais de locação, administração, funcionamento, fiscalização e ainda a participação do comerciante na associação dos lojistas.

Thiago Neves¹⁴ assevera que o não exaurimento de todos os direitos e obrigações entre os contratantes ocorre porque o empreendedor guarda para a Escritura Declaratória de Normas Gerais e o Regimento Interno, quando houver, as normas gerais e minúcias sobre a organização e funcionamento.

Essa escritura de normas é apenas um dos aspectos que denunciam a especificidade do contrato, uma vez que em um contrato de locação puro e simples - tais regras – e das quais não cabe quaisquer discussões – não se aproxima sequer da convenção de condomínio que pode ser amplamente debatida em assembleias condominiais.

O referido autor destaca que as normais gerais objeto da Escritura Declaratória são regras de adesão, aplicáveis a todos os lojistas, sem possibilidade de questionamento. Esse modelo possui o condão de estabelecer obrigações uniformes para todos os lojistas, visando o sucesso do negócio. Em contrapartida, é bastante comum a possibilidade de negociação das cláusulas que regem um contrato de locação comum.

É importante no mercado de *Shopping Centers* fazer uma abordagem sobre a questão do condomínio que por diversas razões inspira muitas dúvidas.

Antes de qualquer discussão, impreterível apontar uma definição de condomínio, ainda que de uma forma genérica, apenas para delimitar o entendimento: assim, condomínio

¹⁴ NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. *Contratos Mercantis*. Atlas: São Paulo, 2013, p. 442.

pode ser definido como a propriedade de um imóvel, bem ou coisa exercida em conjunto por duas ou mais pessoas.

O condomínio está muito presente na vida cotidiana, praticamente todo mundo compreende sua definição, porém, na prática, e principalmente, quando aplicado nos negócios de *Shopping Center*, o condomínio ganha aspectos bastante complexos que importam esclarecimentos.

De início, cabe esclarecer que condomínio não é a propriedade ou imóvel ou o bem, o condomínio é o vínculo entre seus diversos proprietários que têm obrigações e direitos que recaem sobre a propriedade em comum. Esse conceito fica explícito quando Arnaldo Rizzardo¹⁵ aduz que “ A expressão “ condomínio “ expressa a comunhão de direitos entre duas ou mais pessoas sobre um bem ou um conjunto de bens”.

No *Shopping Center*, o condomínio se apresenta de forma sistemática e adequada à permitir que o empreendimento seja gerido e administrado com uniformidade, indivisibilidade e coesão. Compreender a assertiva é importante, uma vez que se cada parte do *Shopping* fosse gerida e administrada por um proprietário ou locatário, coordenar todos os esforços, ações e medidas necessárias para preservar a estratégia na consecução de objetivos claros e bem definidos se tornaria impossível. A vontade individual se esforçaria para prevalecer, provocando o caos no negócio.

Há *Shopping Centers* em que cada lojista é proprietário do seu espaço comercial e/ou loja, mas mesmo nesses empreendimentos, a gestão e a administração, invariavelmente, é feita por uma pessoa, empresa, síndica e ou entidade representante de proprietários.

Acontece, porém, que a figura do condomínio não foi criada para servir ao modelo de negócio de um *Shopping Center*, então, sua aplicação e compreensão precisa passar por

¹⁵ RIZZARDO, Arnaldo. *Condomínio Edilício e Incorporação Imobiliária*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.3.

diversas adaptações, para que seja uma forma útil e correta de gerir um tipo de empreendimento tão complexo e dinâmico.

Em regra, os condomínios de *Shopping Centers* são criados para permitir o rateio das despesas do empreendimento, criando, assim, uma participação de cada um dos locatários sobre o custeio das despesas chamadas comuns, sendo que, as despesas chamadas privativas e/ou específicas são assumidas individualmente por quem se beneficiou delas.

É exatamente neste ponto que surge o questionamento que se procura levantar neste artigo, uma vez que a lei de locações desloca para o contrato uma série de regras estabelecidas entre empreendedor e lojista, justamente por não alcançar as minúcias do complexo negócio jurídico que se estabelece entre eles.

Nada obstante, o art. 22, X da lei de locações¹⁶ determina, o que é normal nos contratos locatícios, o pagamento de despesas extraordinárias, entre as quais, encontra-se aquela objeto de questionamento no presente artigo, qual seja, a possibilidade do empreendedor cobrar do lojista as despesas havidas com ações trabalhistas de seus funcionários ao tempo da locação, na forma do parágrafo único alínea “d” do aludido dispositivo.

É fato que o dono do *Shopping Center* não é um mero locatário, mas um empreendedor, que desenvolve atividade empresarial e, por conseguinte, com o fim de lucro. Disso, se depreende que sua atividade envolve risco, o conhecido risco do empreendimento.

Nesse passo, imperioso reconhecer que as despesas com débitos oriundas de ações trabalhistas decorrem inexoravelmente da má gestão dos contratos de trabalho. Porquanto, as despesas atinentes a débitos trabalhistas dos funcionários do empreendedor deveriam ser por ele suportadas e não pelos lojistas que já arcam com um aluguel diferenciado do praticado no

¹⁶ SOUZA, op.cit., p. 122.

mercado, em razão de todos os serviços que lhe são prestados para o bom desempenho do negócio.

Essa prática, diante do permissivo legal, só fomenta a má gestão dos recursos humanos do empreendedor, uma vez que fere outros diplomas legais com sua conduta desidiosa, como as regras trabalhistas, confiante que acobertado por disposição legal, poderá transferir estes custos aos lojistas, o que, sem sombra de dúvida denota abuso de direito.

Por essa razão é que se defende a urgente necessidade, não só do disposto legal que permite a cobrança abusiva, ofensiva a direitos constitucionalmente garantidos, como o da livre iniciativa e livre concorrência, ante a flagrante desvantagem que o lojista se encontra diante do empreendedor, mas também de urgente aprovação de lei específica à regência de tão complexa relação negocial.

CONCLUSÃO

A autorização legal do art. 22, X, parágrafo único, alínea “d” da Lei 8.245/91, a partir de uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio, não é suficiente para afastar conclusão de que o rateio das despesas trabalhistas dos funcionários contratados pelo *Shopping Center*, classificada como despesa ordinária, se caracteriza como abusiva.

Os questionamentos doutrinários a respeito da natureza jurídica da espécie contratual apontam que a complexidade inerente ao empreendimento denota a impropriedade da aplicação da lei locatícia à espécie, uma vez que o objetivo subjacente do negócio jurídico é a obtenção de lucro para os contratantes.

A Lei de locações objetiva tão somente regular tratativas objeto de celebração de um contrato de aluguel que pode-se denominar como comum, ou seja, aquele que tem por escopo a obtenção de determinada remuneração em troca da disposição de um imóvel do locador;

diferentemente do que ocorre nos contratos de shopping center que envolvem uma série de peculiaridades.

Nos contratos que envolvem o negócio *shopping center*, ambas as partes estão interessadas no sucesso do empreendimento, o que, como asseverado, não ocorre no simples contrato locatício.

Demonstrou-se que a complexidade do empreendimento não se adéqua perfeitamente aos ditames da lei locatícia em razão das peculiaridades que regem a espécie contratual. Até porque, quando de sua elaboração, os *Shopping Centers* estavam iniciando suas atividades no país, o que foi confirmado pelos autores da lei em entrevista pessoal sobre a *mens legis*.

Nesse passo, forçoso concluir que as despesas oriundas de débitos trabalhistas de funcionários do empreendedor – dono do *Shopping* - durante a vigência do contrato - , devem por ele ser suportadas, primeiro porque há que ser considerado risco do empreendimento e segundo porque decorrem da má gestão dos recursos humanos, em flagrante contrariedade às leis trabalhistas.

Admitir outra possibilidade conclusiva significaria fomentar o poderio econômico do empreendedor em detrimento do lojista, parte vulnerável dessa relação, prejudicando o equilíbrio das relações econômicas e ofendendo caros princípios constitucionais como livre iniciativa e livre concorrência.

Posto isso, propõe-se, a revogação da autorização da cobrança autorizada no art. 22 da lei de locações, com relação aos contratos entre lojistas e empreendedores de *Shopping Center*, alterando-se a alínea “a” do parágrafo primeiro do art. 54 da Lei 8.245/91, onde deveria constar a seguinte redação: “ as despesas referidas na alíneas, a, b, e d, ainda que na constância do contrato, do parágrafo único do art. 22”.

Tal medida importaria na resolução de apenas uma das inúmeras questões inerentes a esse complexo negócio jurídico, o qual reclama diploma legal próprio e pormenorizado capaz de reger a espécie em todas as suas peculiaridades.

Todavia, o que se tem na realidade é a rejeição de vários projetos de lei (PL.7137/02, PL 453/03, 7323/06, PL 2.324/07, PL 2253/07) que buscam na alteração da Lei de Locações, uma regulamentação mais justa a espécie contratual.

Importante destacar que o PL 453/03 em consonância com a proposta de alteração ventilada neste artigo, propôs a alteração da Seção III da Lei 8.245/91, incluindo o artigo 10º e determinando a proibição de qualquer cobrança ao lojista de despesas com pessoal a que título for: “ Não poderão ser incluídos como parcela do condomínio, despesas com pessoal, seja a que título for, que tenham como atividade, direta ou indireta, a Administração do empreendimento.”

A alteração proposta no PL 453/03 denota e reforça os argumentos expostos no presente trabalho, em demonstração clara de que, ao contrário do que afirmou o Deputado Décio Lima em seu voto, é necessária, sim, regulamentação específica para reger a espécie depois de amplamente debatida por todos os envolvidos na questão.

Do exposto, indubitável que as despesas trabalhistas dos funcionários do *shopping center* devem ser por este suportadas, uma vez que faz parte do risco de seu empreendimento e, conseqüentemente, da má gestão de seus recursos humanos, sob pena de se fomentar, por meio da lei, verdadeiro abuso de direito.

REFERÊNCIAS

- BARCELLOS, Rodrigo. *O contrato de Shopping Center: contratos atípicos interempresariais*. São Paulo. Atlas. 2009.
- COELHO, Fábio Ulhoa. Locação em Shopping Centers. *Revista do Advogado*, Rio de Janeiro, n.108, maio 2010, p.56-51.
- FORGIONE, Paula A. Contratos Empresariais –Teoria Geral e Aplicação. Rio de Janeiro. *Revista dos Tribunais*, 2015, p.22-23.
- MAQUIEIRA, José da Silva. *Shopping centers: antigas e novas apreciações*. In: PINTO, Roberto W. Renault; OLIVEIRA, Fernando A. Albino de (Coord.). *Shopping centers: questões jurídicas*. São Paulo: Saraiva, 1991. p.138).
- MARTOS, Frederico Thales de Araújo. A atipicidade do contrato de Locação em Shopping Center. *Revista Forense*. Vol.413. Pág.626. Rio de Janeiro. 201.
- NEVES, Thiago Ferreira Cardoso. *Contratos Mercantis*. São Paulo: Atlas, 2013.
- RIBEIRO, Arnaldo de Souza. Leis do Inquilinato e Contrato de Locação. Disponível em <http://www.recantodasletras.com.br/textosjuridicos/2499613>. Acesso em 30/09/2015
- RIZZARDO, Arnaldo. *Condomínio Edifício e Incorporação Imobiliária*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.3
- SOUZA, Sylvio Capanema de. *A Lei do Inquilinato Comentada*. 8.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 227.
-