



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

5ª VARA CÍVEL

Avenida Nações Unidas nº 22.939, 10º andar - Torre Brigadeiro, Santo Amaro - CEP 04795-100, Fone: 5548-3199 r230, São Paulo-SP - E-mail: stoamaro5cv@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **1004974-28.2021.8.26.0002 - Procedimento Comum Cível**
 Requerente: **Animax Fast-food e Eventos Ltda**
 Requerido: **Multipplan Empreendimentos Imobiliários S.a. e outros**

CONCLUSÃO

Aos 10 de agosto de 2021, faço estes autos conclusos ao(à) MM(a). Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Regina de Oliveira Marques**. Celso de Oliveira Martins, Chefe de Seção Judiciário, M315603.

Vistos.

Prolatada a sentença e presente o erro material, cabe a reparação de injustiça decorrente de tal erro flagrante cometido pelo juiz como força modificativa e remédio adequado, para sanar defeito de datas lançadas.

Desta feita, ANULO a sentença outrora prolatada por ser inviável sua manutenção como foi publicada a fim de prolatar NOVA SENTENÇA, agora correta e sem erro material.

Vistos.

ANIMAX FAST-FOOD E EVENTOS LTDA propôs AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL CUMULADA COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA em face de MULTIPLAN EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/A e OUTROS alegando que, embora a autora tenha firmado contrato de locação com a ré para uso comercial do imóvel comprometendo-se a arcar com o pagamento de um aluguel mínimo com percentual sobre o faturamento e 13º aluguel, a crise instaurada pela COVID-19 e, em decorrência das medidas de fechamento de comércios não essenciais adotadas pelas autoridades para combater o avanço da epidemia, a loja da autora não pode funcionar, tendo faturamento em decréscimo, fato que impactou sua capacidade de cumprir com todas as obrigações contratuais.

Em razão da desproporção evidente entre as prestações outrora pactuadas e o cenário que lhe impossibilitou auferir renda e lucro esperado, requereu a concessão da tutela e a procedência dos pedidos para a isenção do décimo terceiro aluguel referente a dezembro/2020 e a redução de 50% do aluguel mínimo a contar de dezembro de 2020 a junho de 2021; subsidiariamente, requer a redução do aluguel mínimo e do décimo terceiro aluguel com base na queda média de faturamento para o período objeto da presente demanda, considerando os valores de faturamento auferidos no mesmo período do ano de 2019 e a substituição definitiva do índice de correção dos aluguéis de IGP-DI/FGV para IPC-A, com confirmação da tutela, além de condenação dos réus aos ônus sucumbenciais. Juntou documentos. Deu à causa o valor de R\$ 140.252,17, juntando documentos.

Tutela indeferida a folhas 140/142. V. Acórdão concedendo a tutela no tocante à redução de 50% para o aluguel mínimo pelo período de 06 meses e suspensão da cobrança do 13º aluguel - fls. 157/158. Não houve julgamento final.

Os requeridos contestaram a folhas 170/198 arguindo que, em razão de a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
5ª VARA CÍVEL

Avenida Nações Unidas nº 22.939, 10º andar - Torre Brigadeiro, Santo Amaro - CEP 04795-100, Fone: 5548-3199 r230, São Paulo-SP - E-mail: stoamaro5cv@tjsp.jus.br

determinação governamental, foi obrigado a suspender suas atividades, adotando medidas de adaptação com negociações e reduções quanto aos valores pagos, suspendendo a cobrança de o aluguel mínimo nos dias de fechamento, com cobrança pro rata e descontos, bem como redução dos valores, conforme documentos acostados. Ademais, a Teoria da imprevisão não poderia ser aplicada a fim de suspensão de os pagamentos contratados, restando que a pandemia a todos teria atingido. Ademais, mesmo com o Shopping Center fechado, a Autora/Locatária ainda deteria a posse do espaço comercial, mantendo todos os seus pertences, mercadoria, equipamentos e demais bens, inclusive podendo manter suas atividades internas, vendas online e delivery, o que configura a continuidade do contrato, não se podendo considerar a redução do faturamento em certo período como motivo de força maior ou caso fortuito a dispensar o empresário do pagamento dos encargos locatícios pelo imóvel que ocupa, já que se trataria de obrigação de trato continuado. Por fim, argumentaram que a cobrança apenas de 13º aluguel em percentual ou sua isenção acarretaria desvantagem contratual em desfavor dos Réus, que seriam obrigados a aceitar o pagamento de percentual sobre o faturamento de empresa que se encontra impedida de operar, em decorrência de ordem emanada pelo Poder Público. Rechaçaram a alteração do índice e requereram a improcedência dos pedidos e condenação da autora ao pagamento dos ônus da sucumbência. Juntou documentos.

Réplica a folhas 372/396.

Pleitearam os requeridos o julgamento da lide. A autora pretendeu prova contábil.

É o Relatório.
 DECIDO.

Segundo Carnelutti¹ (CARNELUTTI, Francesco. Sistema de Direito Processual Civil. Vol. II. 1ª Ed. São Paulo: Classic Book. 2000, p.498) o objeto da prova: “é o fato que deve ser verificado e sobre o qual verta o juízo”.

Na objetiva explanação de Giuseppe Chiovenda (CHIOVENDA, Giuseppe. Instituições de Direito Processual Civil.v. III. São Paulo: Saraiva, 1945, p.131):

“provar significa formar a convicção do juiz sobre a existência ou não de fatos relevantes no processo”.

É patente que a admissão da produção das provas passa pela apreciação do julgador quanto a sua legalidade, necessidade, oportunidade e conveniência, cabendo ao juiz o indeferimento das diligências inúteis (art. 370 e 371 do CPC).

O ordenamento processual brasileiro adotou, no tocante a análise das provas, a teoria do livre convencimento motivado ou da persuasão racional do juiz, não havendo provas com valores pré-estabelecidos, deixando o magistrado com ampla liberdade na análise dos elementos de convicção trazidos aos autos pelas partes.

Nesse sentido também o posicionamento do **Enunciado 09 do TJSP**:

"Pacificado que, sendo o juiz o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir sobre a necessidade ou não de sua realização. Havendo nos autos elementos de prova documental suficientes para formar o convencimento do julgador, incorre cerceamento de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
5ª VARA CÍVEL

Avenida Nações Unidas nº 22.939, 10º andar - Torre Brigadeiro, Santo Amaro - CEP 04795-100, Fone: 5548-3199 r230, São Paulo-SP - E-mail: stoamaro5cv@tjsp.jus.br

defesa se julgada antecipadamente a lide. Aplicação da Teoria da Causa Madura” (Precedentes: RT 305/121; Apelação Cível nº. 215.713-4/1-00, rel. Des. Egidio Giacoia; Apelação Cível nº. 568.994-4/2-00, rel. Des. Egidio Giacoia; Apelação Cível n. 407.946.4/9-00, rel. Des. Donegá Morandini).

A prova pretendida pela autora resta despicienda para a análise e julgamento da demanda, devendo ser ressaltado que se trata de questão que envolve direito disponível, de forma que maior o campo de atuação do juiz para determinar o julgamento antecipado da lide, conforme o artigo 355, I do C.P.C.

Diante de uma situação e resultados imprevisíveis, o Código Civil permite o reequilíbrio econômico do contrato para preservá-lo.

O [Código Civil](#) trata da denominada Teoria da Imprevisão, aplicável nos termos do art. 317:

“Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução”, ocasião em que o valor poderá ser revisto judicialmente.

A aplicação do Código Civil nesse caso encontraria assento tanto constitucional (função social dos contratos) quanto na omissão da Lei do Inquilinato sobre a mencionada Teoria da Imprevisão.

Conforme ensina o Prof. MIGUEL REALE, um dos pontos altos do novo Código Civil está em seu Art. 421, segundo o qual *a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.*

...Essa colocação das avenças em um plano transindividual tem levado alguns intérpretes a temer que, com isso, haja uma diminuição de garantia para os que firmam contratos baseados na convicção de que os direitos e deveres neles ajustados serão respeitados por ambas as partes. Esse receio, todavia, não tem cabimento, pois a nova Lei Civil não conflita com o princípio de que o pactuado deve ser adimplido. A ideia tradicional, de fonte romanista, de que *“pacta sunt servanda”* continua a ser o fundamento primeiro das obrigações contratuais.

Assevere-se que a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2.002 veio reforçar ainda mais essa obrigação, ao estabelecer, no Art. 422, que “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”.

Continua o Mestre: “a função social do contrato” estatui é que este não pode ser transformado em um instrumento para atividades abusivas, causando dano à parte contrária ou a terceiros, uma vez que, nos termos do 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.

Assevere-se que a atribuição de função social ao contrato não vem impedir que as pessoas naturais ou jurídicas livremente o concluam, tendo em vista a realização dos mais diversos valores; o que se exige é proporcionalidade.

Quanto à Teoria da Imprevisão temos que há necessidade de ocorrer um



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
5ª VARA CÍVEL

Avenida Nações Unidas nº 22.939, 10º andar - Torre Brigadeiro, Santo Amaro - CEP 04795-100, Fone: 5548-3199 r230, São Paulo-SP - E-mail: stoamaro5cv@tjsp.jus.br

acontecimento superveniente e imprevisível que desequilibre a base econômica do contrato, impondo a uma das partes obrigação excessivamente onerosa, mitigando o *princípio da força obrigatória dos contratos*.

Nos artigos 478 a 480 do CC, a questão da onerosidade excessiva foi acolhida e permite, quando a execução do contrato nos termos estabelecidos se torna excessivamente onerosa para uma das partes, pode ser revisto:

"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.

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

Fato comprovado de que o Centro comercial onde a autora mantém sua atividade foi fechado por determinação governamental, com proibição de exercício regular da atividade empresarial.

A manutenção de os valores contratados no período de fechamento impuseram à autora um ônus excessivo, vez que nada faturou, restando descabida a assertiva do requerido no sentido de que poderia continuar realizando "delivery"; ora, tal possibilidade não confere os mesmos rendimentos que o atendimento presencial.

Em razão de o impacto da determinação de fechamento de serviços não essenciais, ou seja, o impacto da pandemia do Covid-19, as lojas que realizam atividades nos shopping tiveram que interromper seu funcionamento e atendimento aos clientes, devendo as contraprestações do contrato locatício se alinhar no sentido de que, durante o período, seus locatários paguem não pelos valores contratados, de forma a equilibrar as partes, restando asseverar que o requerido, como shopping, continua a receber todos os valores das várias locações.

Não se está aqui a isentar ou suspender os pagamentos de todo, mas adequá-los à realidade porque não justa a suspensão dos aluguéis pelo tempo que perduraram as medidas sanitárias impeditivas do exercício pleno da atividade econômica da autora, sob pena de transferir ao requerido toda a consequência da paralisação, uma vez que também suporta com a diminuição acentuada de sua receita.

Portanto, a revisão contratual diminuição do aluguel mínimo mensal e do 13º aluguel durante o período de fechamento do centro comercial é de rigor, com aplicação da teoria da imprevisão e onerosidade excessiva, já que a manutenção do contratado no período de fechamento traz risco de ruína econômica à autora e mais, diante de a existência de uma relação obrigacional duradoura, sucessiva, restando que acontecimentos que geraram o desequilíbrio não podem ser imputados àquele que foi lesado com os motivos imprevisíveis, ou seja, à autora.

Os descontos oferecidos voluntariamente pelo réu, nos períodos de março a maio de 2020, que não se mostraram aptos a reequilibrar o sinalagma contratual, legitimando a intervenção judicial neste caso. Mesmo tendo o requerido aplicado os descontos, não foram no



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
5ª VARA CÍVEL

Avenida Nações Unidas nº 22.939, 10º andar - Torre Brigadeiro, Santo Amaro - CEP 04795-100, Fone: 5548-3199 r230, São Paulo-SP - E-mail: stoamaro5cv@tjsp.jus.br

patamar deferido pelo V. Acórdão e mais, não abrangeram dezembro e janeiro, não abrangendo o período de fechamento total ou parcial.

Note-se que a autora não está a pleitear o não pagamento de impostos ou condomínio, mas tão somente o equilíbrio contratual no período de redução drástica e notória de faturamento dos lojistas de shopping centers.

A autora foi obrigada a fechar sua loja e somente foi autorizada a reabri-la, com várias restrições importantes, aos 09/06/2020.

Desta feita e por todo o exposto, a redução do aluguel para porcentagem viável merece guarida, reputando-se adequado o percentual de redução já determinado pelo V. Acórdão: 50% do locativo mínimo no período de fechamento parcial ou total, posto que este retrata, com mais fidelidade, aquilo que a Requerente, efetivamente, auferiu a título de receita.

Ressalto que tal redução abrange o período que perdurou o impedimento normal às atividades da autora, de dezembro/20 até junho/21, sendo certo que, a partir de 11/06/20, com a reabertura parcial e horários reduzidos, o pagamento do locatício que venceu no mês subsequente - julho, será realizado de forma normal.

DO 13º ALUGUEL.

O aluguel dúplice é o pagamento do aluguel em dobro no mês de dezembro, analogicamente é como se fosse uma espécie de 13º salário.

De acordo com o Superior Tribuna de Justiça (STJ), o 13º aluguel não é caracterizado como cláusula abusiva. está previsto no artigo 17 da Lei 8.245/91.

Isto porque, nos contratos empresariais, deve ser observado o princípio da autonomia privada (liberdade contratual, força obrigatória dos pactos relatividade dos contratos).

A cobrança de um mês a mais de locação no ano é uma prática antiga estabelecida nos contratos firmados entre os shoppings e os lojistas. Em um ano normal, os comerciantes aceitam tal cobrança, já que a receita do mês de dezembro chega a dobrar na comparação com um mês normal de vendas.

Entretanto, depois de um ano atípico, com meses sem faturar, restrições de funcionamento e consumo retraído, os lojistas querem a isenção do 13º aluguel, como aqui pleiteou a autora.

Os contratos envolvendo espaço em *shopping center*, caracterizados por “uma intrínseca e muito intensa necessidade de cooperação intersubjetiva os prejuízos provocados pela epidemia da Covid-19, e a autora que atua no ramo de comercialização de alimentos e, certamente, ao assumir a obrigação de pagar os aluguéis, projetou certo volume de vendas que acabou não sendo atingido em razão da pandemia.

Não há que se falar em isenção, mas o 13º aluguel deve ser cobrado de forma condizente à realidade enfrentada pela autora e tal cobrança é um importante agente do desequilíbrio contratual, pois seu fio condutor é o incremento extraordinário das vendas, o que não ocorreu em razão das restrições ao público ao shopping no ano de 2020.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
5ª VARA CÍVEL

Avenida Nações Unidas nº 22.939, 10º andar - Torre Brigadeiro, Santo Amaro - CEP 04795-100, Fone: 5548-3199 r230, São Paulo-SP - E-mail: stoamaro5cv@tjsp.jus.br

Desta feita, resta o 13º aluguel de dezembro/20 reduzido para o mesmo patamar dos locativos durante o fechamento, na porcentagem de 50%.

DOS ÍNDICES CONTRATUAIS.

O IPCA Índice de Preços ao Consumidor Amplo mede a variação de preços de uma cesta de produtos e serviços consumida pela população brasileira. O resultado mostra a volatilidade de preços mensalmente. Calculado pelo IBGE, o indicador leva em conta o custo de vida de famílias de um a 40 salários mínimos.

O IPCA é considerado a inflação oficial do país e monitorado pelo Banco Central para definir a taxa básica de juros da economia, a Selic. É calculado pelo Instituto Brasileiro de Geografia Estatística (IBGE), e tem o objetivo de medir a **variação dos preços de forma geral para as famílias com rendimentos de 1 a 40 salários mínimos**, qualquer que seja a fonte, residentes em diferentes áreas urbanas.

O IGP-M Índice Geral de Preços do Mercado é aferido mensalmente pelo Instituto Brasileiro de Economia da Fundação Getúlio Vargas (FGV IBRE) e apura informações sobre a variação de preços do dia 21 do mês anterior ao dia 20 do mês de coleta, ou mês de referência, com base nos indicadores econômicos.

Divulgado no final de cada mês de referência, o IGP-M é utilizado para preservar as condições da locação diante das mudanças da economia, como a inflação ou deflação. Tem como objetivo de medir a **variação de preços dos principais setores da atividade econômica do país**, levando em conta os cursos para o produtor, consumidor e construção.

Assim, a diferença entre IPCA e IGP-M O IGP-M resume-se nos fatos de que o IGPM ser composto pela média aritmética de índices, buscando replicar a inflação para toda a população, independente da situação financeira ou níveis de renda. Sua inflação é baseada no mercado de atacado (principalmente no setor industrial), também muito focada no mercado financeiro e mercado imobiliário (principalmente aluguéis), que são sensíveis ou influenciados pela variação cambial (dólar) que disparou nos últimos meses; já o IPCA, além de revelar a evolução do poder de compra das classes atingidas pelo salário mínimo, serve como referência para a política monetária do Banco Central, responsável por definir a meta da taxa Selic.

Por ser considerado um índice baseado nos setores econômicos, criado pela Fundação Getúlio Vargas - FGV, o IGP-M costuma ser indicado como base para o reajuste dos aluguéis. A Lei do Inquilinato de 1991, não define qual índice deve reger os contratos, ou seja, o proprietário e o locatário podem chegar a um acordo entre qual indicador que o aluguel será reajustado a cada ano, e quando não há indicação, ele é aplicado por ser o mais usual. É uma questão histórica, tem cláusulas de estilo que vão se perpetuando, ainda que não reflita a condição e a volatilidade do valor do mercado de locação.

Fato é que o reajuste anual dos valores dos aluguéis tem função de recompor o valor da moeda, sobretudo diante da inflação, de modo que não pode ser entendido como meio de rentabilidade extra, restando que o IPCA não se coaduna com tais contratos, já que se baseia em classe que auferir determinada renda. Em que se pese que ambos, locador e locatária, devem contribuir para que não haja pagamento desproporcional tampouco enriquecimento sem causa, não é o caso de substituição do índice, a fim de preservação dos efeitos sinalagmáticos do contrato de locação, não restando aplicável, neste ponto, a teoria da imprevisão.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
5ª VARA CÍVEL

Avenida Nações Unidas nº 22.939, 10º andar - Torre Brigadeiro, Santo Amaro - CEP 04795-100, Fone: 5548-3199 r230, São Paulo-SP - E-mail: stoamaro5cv@tjsp.jus.br

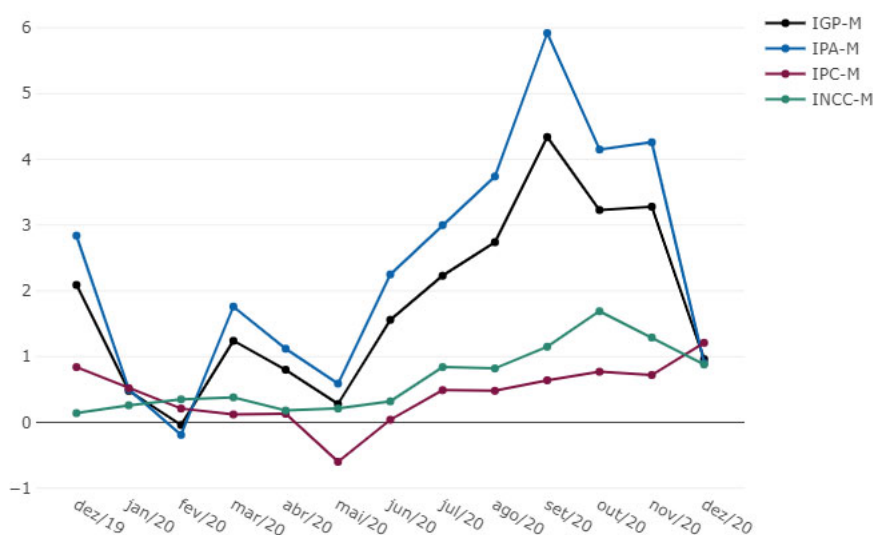
Neste sentido:

TJSP - [AI 2076560-17.2021.8.26.0000](#)

"restando que o IPCA em dezembro/20 foi mais alto que o IGPM tratando-se de índices voláteis, não resta possível prever a manutenção da alta a fim de justificar a alteração, restando que esta significaria tratamento desigual aos demais locatários por intervenção do Poder Judiciário em relação privada e com autonomia contratual".

Sítio

FGV:



Posto isso e por tudo o mais que dos autos consta, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos deduzidos na inicial para revisar o contato firmado entre as partes, com aplicação da Teoria da Imprevisão, função social do contrato e onerosidade excessiva - todos acolhidos pelo CC, tornando parcialmente definitiva a tutela de urgência concedida pelo ETJSP e determinar a redução de 50% do valor do aluguel mensal - aluguel mínimo, no período de dezembro/20 até junho/ 21 (reabertura parcial do shopping requerido) e, em consequência, revogo neste tópico a tutela concedida para afastar a suspensão do 13º aluguel e impor a redução do 13º aluguel referente à dezembro/20 para 50%, isentando a autora de pagamento de juros ou encargos relativos à mora e permanecendo íntegras as demais disposições previstas no contrato locativo firmado entre as partes, devendo os réus emitir boletos de fatura conforme a presente Decisão e tutela, a partir de dezembro/20, sem cobrança de multas ou encargos outros, cuja eficácia retroagirá à data da intimação da decisão antecipatória da tutela deferida pelo V. Acórdão.

Com relação ao índice contratual, resta mantido o IGPM em razão do esclarecido na fundamentação, julgando improcedente o pedido.

Torno parcialmente definitiva a tutela, somente quanto à porcentagem de redução do aluguel mínimo, revogando a suspensão do pagamento do 13º aluguel, mas o reduzindo para 50%.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
5ª VARA CÍVEL

Avenida Nações Unidas nº 22.939, 10º andar - Torre Brigadeiro, Santo Amaro - CEP 04795-100, Fone: 5548-3199 r230, São Paulo-SP - E-mail: stoamaro5cv@tjsp.jus.br

Sucumbentes reciprocamente, arcarão as partes com o pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, na proporção de 20% para a autora e 80% para os requeridos, conforme artigo 86 do CPC.

JULGO EXTINTO o processo, com julgamento do mérito, conforme artigo 487, I do Código de Processo Civil.

Oficie-se ao Exmo. Dr. Desembargador Relator Fernando Melo Bueno Filho, com cópia - AI. 2041489-51.2021.8.26.0000 - 35ª Câmara de Direito Privado, em razão da perda do objeto deste Agravo por julgamento da demanda.

Servirá a presente decisão, por cópia digitada, como OFÍCIO e deverá ser encaminhado por meio eletrônico.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, sendo que eventual início da fase de cumprimento de sentença deverá obedecer ao disposto no art. 917 das NSCGJ, devendo a parte interessada observar que o cumprimento de sentença junto ao sistema informatizado deverá ser cadastrado como incidente processual dependente **e tramitará em apenso aos autos do processo principal**, posto que essa categoria de petição faz parte do conceito de "processos dependentes

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2021.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**