

CAPÍTULO XVII

ASPECTOS CONTROVERTIDOS A RESPEITO DA CLÁUSULA VEDATÓRIA DE ABERTURA DE FILIAL EM CONTRATOS DE *SHOPPING CENTER*

*Ermiro Ferreira Neto**

Sumário • 1. Introdução – 2. Contrato de *shopping center*. Conceito. Características – 3. A mínima regulamentação e a necessária incidência das regras da Teoria Geral dos Contratos – 4. Cláusulas vedatórias de abertura de filiais: 4.1. A proibição de constituição de filial; 4.2. A proibição de constituição de filial nas redondezas do *shopping center*; 4.3. A proibição de constituição de filial em *shopping center* concorrente – 5. Conclusão – 6. Referências.

1. INTRODUÇÃO

O correr do século XX foi marcante para a evolução e aperfeiçoamento da Teoria Geral dos Contratos, mormente no que tange a mitigação dos princípios da autonomia da vontade e do *pacta sunt servanda*. Tal movimento encontrou guarida, sem dúvida alguma, no legislador brasileiro, o qual, imbuído de uma forte tendência trazida com o dirigismo contratual, trouxe para o ordenamento jurídico nacional uma série de diplomas legais que visam tutelar em parte as relações negociais e proteger a parte hiposuficiente, a exemplo da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), Lei nº 8.245/91 (Lei de Locações) e do Decreto nº 22.626/33 (Lei de Usura)¹.

Nada obstante a forte tendência dirigista, os contratos de cessão de uso de espaço em estabelecimento de *shopping center* ou simplesmente contratos de *shopping centers*² foram contemplados com apenas duas normas regulamentadoras presentes na Lei nº 8.245/91 (art. 52, § 2º e art. 54), o que, tendo em vista as especificidades desse tipo de operação comercial, abre espaço para abusos de toda sorte, onde, na grande maioria das vezes, o lojista é sempre a figura prejudicada.

Com efeito, tal é o panorama constatado na maioria desses contratos. Como será oportunamente frisado adiante, os contratos de *shopping center* revestem-se

* Graduando da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, 6º semestre.

1. RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Dos Contratos e das Declarações Unilaterais da Vontade*, vol.3, 30. ed, São Paulo: Saraiva, 2004, p. 19.
2. A denominação desse tipo de contrato nunca encontrou uniformidade na doutrina. Apenas a título de exemplo, tal figura contratual já foi chamada de *contrato de estabelecimento* (Alfredo Buzaid), *contrato de centro comercial* (Villaça Azevedo) ou simplesmente de *contrato de locação* (Caio Mário).

de uma característica comum fundamental: a extrema importância do planejamento e da padronização do *mix* de lojas, de forma a atrair a público alvo para o estabelecimento. Sob esse ponto de vista, a maioria de empreendimentos desse tipo faz constar em contrato a vedação imposta aos lojistas de não abrirem filiais de lojas estabelecidas no *shopping center* no entorno do estabelecimento. O fundamento é que a não abertura de loja filial no entorno do empreendimento seria uma necessidade, uma forma de concentrar clientes apenas no interior do *shopping center*, possibilitando que a clientela consuma também os produtos de outros lojistas.

Por sua vez, aparentemente, tal cláusula viola os preceitos da livre iniciativa (art. 1º, inciso IV, Constituição Federal) e da livre concorrência (art. 170, inciso IV, Constituição Federal), princípios relativos à ordem econômica, claramente agasalhados pela Carta Magna brasileira, mas, no particular, retirados do lojista por uma cláusula em contrato de adesão, como o são a maioria dos contratos de *shopping center*.

O presente artigo tem por finalidade discutir tal questão relativa à cláusula vedatória de abertura de filiais de lojas estabelecidas em *shopping center*, abordando aspectos constitucionais e características específicas dessa figura contratual, visando, ao final estabelecer parâmetros para a análise da matéria no caso concreto.

2. CONTRATO DE *SHOPPING CENTER*. CONCEITO. CARACTERÍSTICAS

Os empreendimentos denominados *shopping centers* começam a despontar no cenário do mercado varejista de bens como uma evolução natural dos níveis de tecnologia, interação e planejamento das operações de compra e venda no mercado de consumo. Assim, na segunda metade do século XX, dentre outras formas de comércio mais sofisticadas, como os serviços de venda por telefone, por canais de televisão ou mesmo, mais recentemente, pela *internet*, nascem os *shopping centers*.

Nesse sentido, Lima Filho: “as mudanças nos padrões do sistema varejista podem ser consideradas como uma resposta a um novo conjunto de variáveis tais como a interação entre os compradores e comerciantes, novos níveis de avanços econômicos e tecnológicos. Os *shopping centers* são a maior conseqüência desses fatos”.³

Verri, traça o caminho que conduz a esses vastos centros de compras planejados para otimizar as operações de fornecimento de bens e serviços, listando como exemplos da caminhada de consolidação as lojas de departamento, os macromercados, as galerias de lojas e os centros de compra elitizados, todos ainda, porém,

3. LIMA FILHO, Alberto de Oliveira. *Shopping Centers – EUS vs. Brasil: uma análise mercadológica comparativa*, 1971, p.16.

sem “um nível complexo de organização”, o que só se verifica nesta “estrutura inovadora”, baseada em “diversos fatores”. Todos portanto, estariam em estágio inferior ao alcançado pelo empreendimento de *shopping center*⁴.

Tais são os pressupostos para que se chegue a um conceito sobre os estabelecimentos *shopping centers*: organização e planejamento.

Com efeito, tal é a definição a que chegam Kotler e Armstrong ao afirmarem ser tal tipo de empreendimento “um grupo de negócios de varejo planejado, desenvolvido e administrado como uma unidade”⁵.

Complementando o conceito anterior, a ABRASCE – Associação Brasileira de Shopping Centers – define o empreendimento de seus associados como “*um centro comercial planejado, sob administração única e centralizada, composto de lojas destinadas à exploração de ramos diversificados de comércio, e que permaneçam, na sua maior parte, objeto de locação, ficando os locatários sujeitos a normas contratuais padronizadas que visam à conservação do equilíbrio da oferta e da funcionalidade, para assegurar, como objetivo básico, a convivência integrada e que varie o preço da locação, ao menos em parte, de acordo com o faturamento dos locatários*”⁶.

Ao se criar um empreendimento desse tipo, deve-se ter em vista duas partes integrantes do contrato: de um lado, o lojista e do outro, o organizador ou administrador do *shopping center*. Trata-se de contrato bilateral que, em detida síntese, desenrola-se por meio de dois aspectos fundamentais:

- a) aspecto imobiliário – considerando-se o espaço físico, o *shopping center* é considerado como um imóvel posto à locação. Assim, o primeiro aspecto desse contrato é a locação, por parte do lojista, de determinado espaço dentro do *shopping center*, com a finalidade de montar um estabelecimento comercial.
- b) aspecto logístico/administrativo – o administrador do *shopping center*, por sua vez, como contraprestação, oferece ao lojista um ambiente de negócios extremamente favorável ao consumo, criado e permanentemente administrado através de pesquisas mercadológicas, campanhas de marketing voltadas para o público alvo do estabelecimento e o contínuo controle

4. MAMEDE, Gladston. *Contrato de Locação em Shopping Center*, Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 23.

5. *Apud* MEIRA, Paulo Ricardo dos Santos. *Shopping center e o comportamento do consumidor: a satisfação das necessidades humanas nos templos de consumo*, 1996, p.49.

6. *Apud* VERRI, Maria Elisa Gualandi. *Shopping Centers: aspectos jurídicos e origem*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 21.

da atividade comercial dentro do empreendimento, de modo a evitar a concorrência interna e a maximizar vendas e lucros de todos os lojistas. Há aqui a chamada gerência científica do estabelecimento, que por sua vez tende a tornar ainda mais complexas as funções da administração, introduzindo pesquisas de mercado e outras novidades desconhecidas do pequeno capitalista.

Desse aspecto logístico/administrativo, desponta a figura do *tenant mix*, ou simplesmente *mix* de lojas, que vem a ser exatamente o resultado do planejamento e do estabelecimento do público alvo, concretizado no conjunto de estabelecimentos que fazem parte do *shopping center*, organizado em lojas-âncora e lojas-satélite, de modo a achar o ponto de equilíbrio entre concorrência interna e convergência de clientela.

A natureza dúbia desse tipo de contrato ensejou grande discussão doutrinária sobre a natureza jurídica do contrato de *shopping center*, tendo ilustres autores se posicionado nessa questão.

Basicamente, haviam duas correntes. A primeira, cujo principal defensor era o Prof. Orlando Gomes, defendia que o contrato de *shopping center* tratava-se de um contrato atípico misto, no que era acompanhado por Alfredo Buzaid e Álvaro Villaça; a segunda, capitaneada pelo Prof. Caio Mário, por sua vez, asseverava ter tal contrato natureza de locação, com cláusulas atípicas.⁷

No entanto, parece-nos que tal discussão tornou-se inócua. Atualmente, a opinião mais correta é a do Professor Gladston Mamede, ao afirmar que a Lei nº 8.245/91 (Lei de Locações) ao tratar expressamente, ainda que em apenas dois artigos, acerca da locação comercial em *shopping centers*, acabou com as dúvidas ainda existentes sobre a natureza jurídica desse contrato, no que tange o seu aspecto imobiliário; ao contrário, a ausência de menção legislativa quanto ao aspecto logístico/administrativo, atesta o caráter atípico dessa parte do contrato.⁸

-
7. DRAGO, Guilherme Araujo. *O negócio jurídico de shopping center como contrato misto*. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 209, 31 jan. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4780>>. Acesso em: 09 fev. 2007. Notícia o autor um curioso debate a respeito do tema: “Não deixa de ser curioso notar que esta discussão medrou sobretudo no Brasil e em Portugal. Lemke, acusa Antunes Varela, grande amigo de Orlando Gomes, de disseminar em sua terra a tese do ilustre professor baiano, acusando este último de se deixar influenciar por um parecer dado a um grande empresário interessado em fazer um shopping, mas que não admitia a ação renovatória. Cita Jorge Pinto Furtado, também professor de Coimbra, que em seu livro sobre o assunto, editado em 1996, fala ser inexistente em outros países posições conhecidas diferentes daquelas pela locação, remetendo-nos para Raol D’Heucqueville, Jean Derruppé, Saint –Allary e Michel Pédamon na França ao tempo em que afirma ocorrer o mesmo nos Estados Unidos.”
 8. “E, assim, vulnerável aos setores que estavam preocupados com a regulamentação dos *shopping centers* sobre o seu aspecto exclusivamente imobiliário, o Congresso Nacional brasileiro cuidou de abordar a questão no âmbito da Lei do Inquilinato (Lei 8.245 de 18.10.1991).

De fato, a compreensão da existência dos dois aspectos ressaltados do contrato de *shopping center* é fundamental para a exata compreensão desse negócio jurídico. Veja-se, por exemplo, a questão do pagamento do aluguel, onde comumente estabelece-se o pagamento de um valor fixo, somado a um valor calculado com base no percentual de vendas (*res esperata*). Tal característica, anteriormente entendido pela doutrina como fator que levava todo o contrato para campo da atipicidade, hoje deve ser entendido como uma remuneração dupla para cada um dos aspectos destacados. O aluguel fixo relaciona-se com a relação locatícia entabulada entre as partes, enquanto o “aluguel percentual” objetiva remunerar o empreendedor/administrador por sua iniciativa e atuação mercadológica.

3. A MÍNIMA REGULAMENTAÇÃO E A NECESSÁRIA INCIDÊNCIA DAS REGRAS DA TEORIA GERAL DOS CONTRATOS

Assentadas as bases acerca da definição e das principais características do contrato de *shopping center*, tem-se certo que, tendo em vista a natureza dúplice deste negócio jurídico – aspecto imobiliário e aspecto logístico/administrativo – existe uma clara lacuna legislativa no que tange à regulamentação da atividade dos organizadores deste tipo de empreendimento (atipicidade contratual), nada obstante admita-se que a Lei de Locações trouxe uma mínima regulação apenas relativa à natureza locatícia.

De fato, tal orientação foi inclusive albergada pelo referido diploma legal, consoante redação do art. 54, ao asseverar de forma clara 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”.

Com efeito, o substrato técnico para a orientação prevista na Lei nº 8.245/91 reside no princípio da autonomia das partes e da obrigatória vinculação das partes ao contrato (*pacta sunt servanda*), tendo por base o brocardo de Direito Privado que prevê a licitude de qualquer conduta não reputada como ilegal pela lei. Assim, não existindo norma que impeça a adoção de determinada conduta pelas partes de um contrato, a elas é absolutamente lícito estipularem o que bem entenderem, obrigando-se a adimplirem o quanto firmado, desde que respeitada a função social do contrato e a boa-fé entre as partes.

Dessa forma, foram expressa e especificamente pacificadas as dúvidas em relação a tais empreendimentos sob o ponto de vista imobiliário; o aspecto logístico, entretanto, no qual o *shopping center* apresenta-se como um serviço oferecido a consumidores-comerciantes, não obteve tratamento específico, devendo ser resolvido pelas regras gerais do Direito (...). MA-MEDE, Gladston. *Contrato de Locação em Shopping Center*, Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 39.

Contudo, nas relações entre o organizador de *shopping center* e os lojistas, Cerveira Filho adverte que “sob o manto da palavra ‘atípico’ se praticam os maiores abusos em matéria de locação em *shopping*. Essa expressão bem traduz a voracidade e concentração de poder nas mãos dos empreendedores”.⁹

Pois bem. Ao contrário do que pode parecer, no entanto, frise-se que a atipicidade do contrato relativamente ao seu aspecto logístico/administrativo não pode servir como uma autorização legal para que os empreendedores desse tipo de estabelecimento, sempre em posição de superioridade econômica em relação aos lojistas, possam cometer toda sorte de práticas abusivas. Independentemente de existência ou não de regulamentação legal do contrato, todo negócio jurídico apenas pode ser concebido se estiver em consonância com as normas gerais dos contratos.

Nesse sentido, afirma Lôbo que “a norma criada pelo contrato não tem vida própria, não tem força obrigatória em si mesma. Apenas pode ser concebida em conjunção com a norma geral. Dessa forma, a norma ou ordem criadas pelo contrato seriam, pois, uma norma ou uma ordem de grau inferior à norma ou ordem que instituiria o contrato, como procedimento criador de normas jurídicas”.¹⁰

Assim, tem-se certo que contratos de *shopping center*, nada obstante a Lei de Locações aparentemente tenha privilegiado a observância pura e simples das normas convencionadas entre as partes, devem sempre ser interpretados à luz das normas da Teoria Geral dos Contratos, inseridas na legislação infraconstitucional, bem como das regras traçadas pela Constituição Federal.

4. CLÁUSULAS VEDATÓRIAS DE ABERTURA DE FILIAIS

Conforme apontado anteriormente, a organização e o planejamento do *tenant mix* do empreendimento de *shopping center*, através de pesquisas mercadológicas e do uso de alta tecnologia de marketing, é característica essencial para a formação do contrato objeto do presente artigo.

Assim é que, tendo em vista a organização do empreendimento no que tange aspectos como a proibição de competição autofágica, centralização do público alvo dentro do estabelecimento, manutenção de um ambiente saudável de concorrência interna, entre outros fatores, é inerente a este negócio jurídico o fato de que o lojista abre mão de parcela de sua liberdade de gestão à frente de seu negócio, a fim de que o administrador do *shopping center* possa compor da melhor maneira o *mix*, de forma a maximizar os lucros do empreendimento.

9. CERVEIRA FILHO, Mário. *Shopping Centers: direitos dos lojistas* – 2. ed., São Paulo: Saraiva, 2000. p.17

10. *Apud* MAMEDE, Gladston. *Contrato de Locação em Shopping Center*, Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 47.

Dessa forma é que se tornou extremamente comum a inserção nesse tipo de contrato de cláusula que proíba o lojista de abrir filial de sua loja estabelecida no *shopping center*. Tal medida justifica-se por força da necessidade de organização do empreendimento, buscando evitar a dispersão de consumidores entre as filiais de determinada loja, possibilitando que o consumidor alvo de uma loja X, possa, ao visitar o *shopping center* onde está instalada sua loja, adquirir produtos de outras lojas, criando uma cadeia de consumo que visa aumentar as vendas de todo o conjunto de lojas.

O Professor Gladston Mamede descreve a existência dessas cláusulas, afirmando que “é comum preverem os contratos de *shopping center* uma proibição de que o lojista constitua ou mantenha filial de sua empresa, ou uma outra empresa congênera ou similar, nas redondezas do *shopping*. Alguns contratos chegam a estender essa proibição aos sócios e diretores da empresa locatária”.¹¹

Em verdade, tal regra inserida nos contratos não deve ser analisada genericamente. Veja-se que a proibição, conforme a própria descrição de Mamede, aponta a existência de diversas espécies de cláusulas: a proibição de constituição de filial e a proibição de constituição de filial nas redondezas do *shopping center*.

Outrossim, além destas espécies de cláusulas, existem outras, como a proibição de abertura de filial em estabelecimento de *shopping center* concorrente. Como adiantado, a análise da legalidade de tais regras merece o exame separado, com o objetivo de se criar parâmetros para a apreciação de cada cláusula nos casos concretos.

4.1. A proibição de constituição de filial

A primeira espécie busca pura e simplesmente proibir que o lojista que se estabelece em um *shopping center* possa abrir uma filial de sua loja, obrigando-o a permanecer apenas com aquele estabelecimento empresarial. Tal regra, sob a ótica das normas gerais de Direito, é válida?

Evidentemente que não.

De fato, tal cláusula viola preceitos constitucionais, de ordem pública, não existindo qualquer razoabilidade na vedação absoluta do direito do lojista em abrir filiais de sua loja originária, reinvestindo seus lucros e adaptando-se ao crescimento de sua atividade comercial.

Trata-se do primado do direito à livre iniciativa erigido à qualidade de princípio fundamental da República Federativa do Brasil (art. 1º, inc. IV, art. 170, *caput*,

11. MAMEDE, Gladston. *Contrato de Locação em Shopping Center*, Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 109.

Constituição Federal)¹². Como direito fundamental, a livre iniciativa é irrenunciável, de modo que não é possível que um instrumento particular possa retirar de qualquer pessoa o direito de, querendo, constituir filial de estabelecimento empresarial com a finalidade de explorar atividade comercial.

Ademais, veja-se ainda que tal espécie de cláusula vedatória não se presta para atingir a finalidade de sua inserção em contrato de *shopping center*, haja vista que a constituição ou manutenção de loja filial, por exemplo, em mercado diferente daquele que busca o *shopping center* atingir, não interfere de forma alguma na organização do *mix* de lojas. Da mesma forma ocorre quando a filial visa o mesmo público alvo do *shopping*, mas foi instalada a uma distância razoável do empreendimento, de forma a captar consumidores de outras localidades.

4.2. A proibição de constituição de filial nas redondezas do *shopping center*

Aqui, fala-se de proibição em razão da distância entre o empreendimento de *shopping center* e a loja filial. Ao contrário do quanto declinado quando da análise da espécie anterior, acreditamos ser perfeitamente possível a inserção de tal cláusula.

Com efeito, há razoabilidade em tal limitação à atuação do lojista, tendo em vista a necessidade de organização de um *tenant mix* que alcance sucesso na atração de consumidores. A se autorizar a abertura de filiais das mesmas lojas instaladas no *shopping center* nas redondezas do empreendimento, estar-se-ia perdendo a sinergia que caracteriza o fundamento do sucesso desse tipo de operação, haja vista que não haveria atrativos para que os clientes da região onde está o estabelecimento concentrassem a compra de produtos e serviços dentro do *shopping*.

A contrario sensu, não existe prejuízo à livre iniciativa, haja vista que tal direito foi contemplado com a abertura da loja dentro do *shopping center* e a adesão ao contrato de prestação de serviços logísticos/administrativos por parte do organizador do empreendimento. Observe-se que o lojista pode abrir filiais onde bem entender, contudo abdica do direito de fazer isso nas cercanias do *shopping*, como forma de apenas se beneficiar disso.

Contudo, registre-se, tal não é a opinião de Mamede, que afirma que “tais cláusulas são inconstitucionais, já que cerceiam o direito de agir economicamente

12. “Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...) IV. os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.”

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social (...)”

com liberdade e, simultaneamente, pretendem constituir mecanismo que impeça a concorrência”.¹³

4.3. A proibição de constituição de filial em *shopping center* concorrente

A terceira espécie proíbe a abertura de filial em outro estabelecimento de *shopping center*, concorrente do empreendimento onde está instalada a loja, independentemente da distância entre os estabelecimentos.

Utilizando-se os parâmetros montados para o exame da legalidade das primeiras duas espécies de cláusulas vedatórias, tem-se que a mera proibição de abertura de filial, sem razoabilidade e sem se ancorar na distância entre a filial e o *shopping center* é, *de per si*, uma regra que fere a livre iniciativa garantida constitucionalmente.

De fato, é oportuno frisar a lição do Ministro do Supremo Tribunal Federal Eros Roberto Grau sobre a definição do princípio da livre iniciativa: “Inúmeros sentidos, de toda sorte, podem ser divisados no princípio, em sua dupla face, ou seja, enquanto liberdade de comércio e indústria e enquanto liberdade de concorrência. A este critério classificatório acoplando-se outro, que leva à distinção entre liberdade pública e liberdade privada, poderemos ter equacionado o seguinte quadro de exposição de tais sentidos:

- a) liberdade de comércio e indústria (não ingerência do Estado no domínio econômico);
 - a.1) faculdade de criar e explorar uma atividade econômica a título privado – liberdade pública;
 - a.2) não sujeição a qualquer restrição estatal senão em virtude de lei – liberdade pública;
- b) liberdade de concorrência;
 - b.1) faculdade de conquistar a clientela, desde que não através de concorrência desleal – liberdade privada;
 - b.2) proibição de formas de atuação que deteriam a concorrência – liberdade privada;
 - b.3) neutralidade do Estado diante do fenômeno concorrencial, em igualdade de condições dos concorrentes – liberdade pública.¹⁴

13. MAMEDE, Gladston. *Contrato de Locação em Shopping Center*, Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 111.

14. GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*, 10. ed, São Paulo: Malheiros, 2005. p. 204.

Tomando por base o rol de significados que o princípio da livre iniciativa pode abranger, tem-se certo que as cláusulas vedatórias de abertura de filial em contratos de *shopping center* restringem a faculdade dos lojistas de explorarem sua atividade econômica. Tal vedação é extremamente temerária, quando mais se ocorrer por meio de contrato de adesão firmado entre dois particulares, dando ao organizador do *shopping* um poder (de limitar a livre iniciativa) que nem a Constituição deu ao Poder Público.

Entretanto, nesta terceira espécie de cláusula vedatória, parece claro que a conduta do administrador de *shopping center* que insere esse tipo de imposição no contrato, para além de violar um direito do lojista, atinge o empreendimento concorrente, que ficará privado de contratar com lojas já estabelecidas no primeiro *shopping*.

Tal conduta, diga-se desde logo, é repudiada pelo ordenamento jurídico nacional, conforme prevê o art. 170, inc. IV da Constituição Federal, ao garantir a livre concorrência como princípio da ordem econômica do Brasil, bem como, conforme visto, fere de morte, mais uma vez, a livre iniciativa, porquanto tal expressão abarca também a liberdade de concorrência.

A fim de garantir o devido respeito à livre concorrência, a Lei nº 8.884/94 deu amplos poderes de investigação e julgamento de possíveis atos de infração à ordem econômica ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), ao tempo em que “tipificou” uma série de condutas, rotulando-as como agressivas à ordem econômica.

De modo que, a conduta do administrador de *shopping center* que busca prejudicar seus concorrentes através da proibição de que seus lojistas abram filiais nesses empreendimentos enquadra-se perfeitamente nas condutas tipificadas no art. 20, inc. I, bem como art. 21, inc. V.

5. CONCLUSÃO

Do exposto, conclui-se que, tendo em vista as características extremamente específicas do contrato de *shopping center*, mormente no que toca sua natureza dúplice, com forte traço de locação no seu aspecto imobiliário e de natureza ainda atípica no seu aspecto logístico/administrativo, a interpretação de suas cláusulas, na ausência de uma mínima regulamentação legal, deve ser feita com base em princípios garantidos constitucionalmente no ordenamento jurídico pátrio, bem como nas regras da Teoria Geral dos Contratos.

Sob esse enfoque devem ser traçadas as balizas para o exame de cláusulas que proíbam o lojista que instalou sua loja em um empreendimento de *shopping center* de abrir filiais de seu estabelecimento empresarial.

Assim é que, caso essa regra inserida em contrato tenha razoabilidade e vise tão somente o benefício do lojista em conjunto com a maximização do volume de vendas do *shopping center*, não há óbice para sua adoção, a exemplo do tipo de cláusula que vede a abertura de filial nas cercanias do *shopping center*.

No entanto, tal não ocorre quando tal proibição não encontra guarida nas regras constitucionais referentes à ordem econômica, vez que é defeso ao administrador de *shopping center* violar o princípio da livre iniciativa e o da livre concorrência, podendo o mesmo ser punido por infração à ordem econômica, na forma da Lei nº 8.884/94.

6. REFERÊNCIAS

- ARRUDA, José Soares; LÔBO, Carlos Augusto da Silveira (org.). “Shopping Center” Aspectos Jurídicos. 1ª edição, São Paulo: REVISTA DOS TRIBUNAIS, 1984.
- CERVEIRA FILHO, Mário. *Shopping Centers: direitos dos lojistas* – 2. ed., São Paulo: Saraiva, 2000.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial, vol. 1.*, 7. ed., São Paulo: Saraiva, 2003
- DINIZ, Maria Helena. *Lei de Locações de Imóveis Urbanos Comentada*. São Paulo: Saraiva, 1997.
- DRAGO, Guilherme Araujo. *O negócio jurídico de shopping center como contrato misto*. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 209, 31 jan. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4780>>. Acesso em: 09 fev. 2007.
- GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*, 10. ed, São Paulo: Malheiros, 2005.
- LIMA FILHO, Alberto de Oliveira. *Shopping Centers – EUS vs. Brasil: uma análise mercadológica comparativa*, 1971.
- MAMEDE, Gladston. *Contrato de Locação em Shopping Center*, Belo Horizonte: Del Rey, 2000.
- RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Dos Contratos e das Declarações Unilaterais da Vontade*, vol.3, 30. ed, São Paulo: Saraiva, 2004.
- VERRI, Maria Elisa Gualandi. *Shopping Centers: aspectos jurídicos e origem*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.