

COORDENADORES:
LUCIANA ISMAEL E OLIVAR VITALE

ALEXANDRE FERRI	HAMILTON QUIRINO CÂMARA
ALEXANDRE JUNQUEIRA GOMIDE	HELENA PINHEIRO FALKOSKI
ALINE DE MIRANDA VALVERDE TERRA	ITALO TIAGO FARIAS MACHADO
ANDERSON SCHREIBER	IVANA COELHO BOMFIM
ANDRÉ ABELHA	JOSÉ CARLOS BAPTISTA PUOLI
ANDRÉ ROBERTO DE SOUZA MACHADO	JOSÉ FERNANDO SIMÃO
ARTHUR RIOS JÚNIOR	KAROLINE DE SOUZA ANDRADE FIUZA
BIANCA ROLFSÉN	LILIANE VINADÉ SILVA
BRUNA DE SOUZA DIAS FELDHAUS	LUIZ AUGUSTO HADDAD FIGUEIREDO
BRUNO QUINTILIANO TORRES	MAICON R. TAVARES
CARLOS E. ELIAS DE OLIVEIRA	MARCELO BARBARESCO
CAROLINA MARANGONI DOS SANTOS	MARCELO LEVITINAS
CELINA PESSOA DE MELLO BARBOSA	MÁRCIO ANTÔNIO DE SOUSA MORAES JÚNIOR
CILENE REBELO NOGUEIRA GUERCIO	MARCOS ANDRÉ BRUXEL SAES
DIOGO BRITO CAMARA GONÇALVES	NELSON ANTONIO SANTIAGO NETO
DIOGO ÜEBELE LEVY FARTO	OLIVAR VITALE
EDUARDO NUNES DE SOUZA	PAULO ATHIE PICCELLI
EDUARDO R. VASCONCELOS DE MORAES	RAPHAEL GARZESI ARAUJO
FABIANA AREND BRANCO	RAUL CALÁBRIA MACARRÃO MOURA
FÁBIO AZEVEDO	RODRIGO DA GUIA SILVA
FABIO NEFFA ALCURE	RODRIGO TOSCANO DE BRITO
FABIO TADEU FERREIRA GUEDES	ROSEMEIRE SOLIDADE DA SILVA MATHEUS
FERNANDA ANDRADE CARVALHO	SARAH JONES
FLÁVIA PEÇANHA CRUZ	THAYS ADRIANA SAGAS DO PRADO
GABRIEL BEZERRA LINS DA SILVA	THIAGO JACOBVITZ MENEZES
GABRIELA GOMES DORNELLES	VICTOR VASCONCELOS MIRANDA
GIULIANNA ANDREA SELINGARDI PINHEIRO	VÍTOR LUÍS VIEIRA DA MOTTA
GLEYSE DOS SANTOS GULIN	VINICIUS NOGUEIRA FRANCO
GRAZIELA DAVILA	VINÍCIUS MARTINS RIBEIRO

COLETÂNEA IBRADIM

JUNHO 2020



IMPACTOS DA COVID-19
NO DIREITO IMOBILIÁRIO

Copyright © 2020 IBRADIM
1ª Edição – Junho de 2020
Coletânea IBRADIM

APRESENTAÇÃO

I34 Impactos da Covid-19 no direito imobiliário [livro eletrônico] / [Coordenado por] Luciana Ismael e Olivar Vitale. – Porto Alegre : Paixão ; Ibradim, 2020.

15,5x22,5 cm ; 284 p.
Coletânea Ibradim
ISBN 978-65-86827-04-0

1. Direito. 2. Direito imobiliário. 3. Pandemia. 4. Covid-19. I. Ismael, Luciana. II. Vitale, Olivar.

CDU 347.235:614.4

Catálogo na publicação: Leandro Augusto dos Santos Lima – CRB 10/1273

Capa: Giselle Vargas

Revisão: Roberta Maniglia de R. Matos

Projeto Gráfico: Rosane Guedes

Todos os direitos reservados. É expressamente proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio ou processo, sem a prévia autorização do editor.
(Lei 9.610, de 19.02.1998 - DOU 20.02.98)

Distribuída em todo território nacional por:



Instituto Brasileiro de Direito Imobiliário – IBRADIM
Alameda Santos, 1773 – Jardim Paulista
01419-002 – São Paulo – SP
+55 11 4081.1049
revista@ibradim.org.br
www.ibradim.org.br

Editada por:



PAIXÃO

PAIXÃO EDITORES LTDA.
+55 51 3022.8367
paixaoeditores@paixaoeditores.com
www.paixaoeditores.com

Mensagem dos Coordenadores

Uma sociedade sustentada pelos pilares do respeito e da solidariedade faz parte da essência de UBUNTU, filosofia africana que trata da importância das alianças e do relacionamento das pessoas, umas com as outras. A palavra UBUNTU possui diversos significados humanísticos, mas dois deles são os mais citados quais sejam: “Humanidade para os outros” e “Sou o que sou pelo o que nós somos”.

A pandemia do *Covid-19* tomou conta das nossas vidas e, desde então, iniciou-se uma enorme produção de *lives*, textos, artigos e discussões sobre os efeitos da pandemia nos contratos, especialmente, nas relações estabelecidas no entorno da autonomia privada.

O objetivo dessa coletânea realizada pelo IBRADIM, que vocês agora terão o prazer de ler, foi reunir artigos dos mais diversos profissionais do País, sobre variados temas ligados à pandemia, tais como: respeito à moradia, ao direito de propriedade, à democracia e à saúde, fato do Príncipe, o caso fortuito e a força maior, a cláusula *rebus sic stantibus* / teoria da imprevisão, a onerosidade excessiva, a quebra da base objetiva, o *pacta sunt servanda*, o desequilíbrio e a revisão contratual, a exceção do contrato não cumprido, a boa-fé objetiva, a função social do contrato e outros temas.

Da leitura de todos os artigos se pode, de alguma forma, concluir que não há tema mais importante nesse momento do que a boa-fé objetiva, o dever de lealdade, a empatia, a solidariedade, tudo envolto pelo “dever de renegociar”, prestigiando e fortalecendo os métodos alternativos de solução de conflitos como a conciliação e a mediação, que claramente fomentam a construção de uma cultura de pacificação social.

O dever de renegociar é um dever jurídico que encontra fundamento positivo especialmente no art. 422 do Código Civil e que impõe aos contratantes uma obrigação de meio, isto é, de efetivamente reanalisar as prestações contidas no negócio entabulado, e de fazer isso com coerência e lealdade.

Esperamos que o IBRADIM, por meio dessa nova Coletânea Covid-19, após o sucesso da Coletânea da amplamente debatida Lei dos Distratos, contribua para o crescimento da busca pelo caminho do meio pelas partes, a fim de (re)encontrarem e (re)descobrirem as aspirações que as uniram, evitando, assim, o socorro ao Poder Judiciário.

Luciana Ismael e Olivar Vitale

Sem sombra de dúvida, o Covid-19 representa uma novidade fática, porém sem inovação no ordenamento jurídico, vez que as normas existentes continuam sendo as mesmas de sempre. Pelo menos no campo estrito do direito privado, não me parece oportuna a edição de leis politizadas, assistencialistas e altruístas, a exemplo do Projeto de Lei 1.179/2020, imaginando ser a salvação do caos instalado.

Caberá ao intérprete utilizar os instrumentos jurídicos com técnica e segurança, visando à estabilidade do negócio jurídico, a fim de evitar-se uma usina de insegurança jurídica em nosso país.

COVID-19 E OS CONTRATOS DE LOCAÇÃO EM SHOPPING CENTER¹

ALINE DE MIRANDA VALVERDE TERRA²

A pandemia do novo coronavírus impactou severamente a sociedade civil em todo o seu espectro de atuação. O Poder Público, em esforço hercúleo para conter a disseminação e salvar vidas – atendendo ao ditame constitucional de conferir primazia à pessoa humana –, tem adotado medidas enérgicas, que repercutem negativamente na economia. Nesse cenário, suscitam-se inúmeras dúvidas acerca da possibilidade de se resolver ou rever contratos no âmbito dos quais uma das partes tenha sido particularmente afetada pelas medidas do Governo, e o contrato de locação em *shopping center* é paradigmático nesse sentido.

No Estado Rio de Janeiro, por exemplo, o Decreto 46.970, de 13 de março de 2020, determinou a suspensão, pelo prazo de 15 dias, das “atividades coletivas de cinema, teatro e afins” (art. 4, II). Editou-se, ainda, o Decreto 46.973, de 16 de março de 2020, em cujo art. 5º, IV, recomenda-se “o fechamento de ‘shopping center’, centro comercial e estabelecimentos congêneres”³. A propósito, em 17 de março, a Associação Brasileira de *Shopping Centers* (Abrasce) divulgou nota na qual “orienta aos seus associados que a partir de quarta-feira, dia 18/03, os empreendimentos passem a operar com o horário reduzido, de 12h às 20h, facultando aos lojistas do Estado do Rio de Janeiro a liberalidade de fechar seus estabelecimentos”. A rigor, tais disposições vêm a reboque de anterior recomendação da Organização Mundial de Saúde (OMS) e do Governo do Estado do Rio de Janeiro no sentido de que as pessoas adotem o isolamento social.

¹ O texto foi originalmente publicado em <https://www.migalhas.com.br/depeso/322241/covid-19-e-os-contratos-de-locacao-em-shopping-center>, em 20/03/2020. Incluiu-se apenas a nota de rodapé nº 3, a fim de atualizar o texto.

² Professora da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Mestre e Doutora em Direito Civil pela UERJ. Sócia fundadora do Escritório Aline de Miranda Valverde Terra Consultoria Jurídica.

³ O referido decreto foi revogado pelo Decreto 47.006, de 27 de março de 2020, cujo art. 4, XIV determinou a suspensão, pelo período de 15 dias, do “funcionamento de shopping centers, centros comerciais e estabelecimentos congêneres”. Referida medida foi prorrogada por sucessivos decretos: Decreto 47.027, de 13 de abril de 2020, Decreto 47.052, de 29 de abril de 2020 e Decreto 47.068, de 11 de maio de 2020.

A toda evidência referidas medidas repercutem intensamente nas faculdades transferidas ao locatário, sobretudo na de usar, consistente na possibilidade de empregar a coisa em seu benefício: o inquilino já não pode usar o bem de acordo com toda a sua potencialidade, comercializando os produtos ou prestando os serviços da forma a que se propunha de modo a auferir os proveitos econômicos daí advindos, seja porque está proibido de exercer a atividade constante do próprio contrato de locação – que é estabelecida para aquele específico imóvel pela administradora do empreendimento de acordo com o tenant mix planejado –, como acontece no caso dos cinemas e teatros, seja porque há redução no horário de funcionamento do shopping center, ou mesmo porque, por recomendação das autoridades públicas, as pessoas deixaram de frequentar referidos espaços.

A causa das restrições impostas ao locatário é, a princípio, imputável a ambas as partes, não apenas porque a pandemia encerra força maior, mas porque muitas das restrições decorreram de fato do príncipe. Nada impede, todavia, que, no exercício legítimo da autonomia privada, as partes tenham gerido referido risco contratualmente, alocando-o a uma delas. Nesse caso, como já se observou em outra sede,

atribui-se ao contratante a responsabilidade pelas consequências deflagradas pelo implemento de determinado fato superveniente previsível, cuja ocorrência, no momento da contratação, era incerta (*rectius*, risco). A verificação do risco repercutirá, assim, na esfera jurídica dos contratantes, desencadeando as responsabilidades definidas no contrato, com impacto na relação contratual e na economia das partes.⁴

Significa dizer que, caso o contrato tenha, expressa e especificamente, imputado ao locatário, por exemplo, os riscos decorrentes de pandemia seguida de suspensão das atividades por fato do príncipe, nada lhe restará senão assumir as consequências econômicas negativas do evento e continuar a adimplir sua prestação consoante contratualmente ajustado, vale dizer, pagar o aluguel nos termos pactuados. Na hipótese, todavia, de as partes não haverem procedido à alocação positiva do risco, seguem-se as regras supletivas previstas pelo legislador, cuja aplicação pressupõe a qualificação do efeito produzido pelo evento necessário e irresistível no contrato.

No caso em tela, pode-se qualificar a restrição sofrida pelo locatário no exercício das faculdades que lhe são transferidas como impossibilidade superveniente parcial e temporária. É dizer:

1º) a impossibilidade é superveniente porque verificada após a celebração do contrato;

2º) é parcial porque o uso foi afetado parcialmente, em maior ou menor grau, a depender da atividade exercida no imóvel; no caso dos cinemas e dos teatros, por exemplo, a faculdade foi severamente reduzida, embora não de todo esgotada, já que o locatário ainda conserva a posse do bem e nele mantém seus equipamentos;

3º) é temporária porque as restrições cessarão dentro de algum tempo, assim que retiradas pelo Poder Público.

Cuida-se, com efeito, de situação análoga à deterioração inimputável da coisa, prevista no art. 567 do Código Civil, segundo o qual “se, durante a locação, se deteriorar a coisa alugada, sem culpa do locatário, a este caberá pedir redução proporcional do aluguel, ou resolver o contrato, caso já não sirva a coisa para o fim a que se destinava”. De fato, “deterioraram-se”, sem culpa do locatário, as faculdades a ele transferidas. Como se trata de deterioração temporária, a princípio, estaria vedada a resolução, a não ser que ficasse demonstrado que o prolongamento da situação excepcional somado à intensa restrição – ou mesmo supressão – das faculdades qualificam-se como deterioração tão drástica que a prestação parcial – ou seja, o que sobra do uso pelo tempo ainda restante do contrato – não atende efetivamente ao interesse do credor. De todo modo, apenas a análise cuidadosa dos termos do contrato e das circunstâncias fáticas concretas é que revelará se se trata, realmente, de hipótese de resolução.

No comum dos casos, portanto, haverá mera deterioração das faculdades do locatário a autorizá-lo, por força do art. 567, a requerer a redução do valor do aluguel, mesmo que ainda não tenha transcorrido o prazo de três anos previsto no art. 19 da Lei 8.245/1991, já que aos contratos de locação comercial se aplica, supletivamente, o Código Civil.⁵ O desafio, evidentemente, é calcular o valor da redução, que deverá levar em conta a composição do aluguel e ser proporcional à restrição sofrida pelo locatário. Note-se que mesmo nas situações em que a atividade do inquilino está suspensa, algum aluguel é devido, pois conserva, como já observado, a posse do imóvel e nele mantém seus equipamentos, além de usufruir de serviços muitas vezes providenciados pela administradora do *shopping center* e custeados com o valor dos aluguéis, como segurança e limpeza.

A solução, como se vê, não é fácil, como não o é a situação excepcional que se vivencia. Ao que parece, o melhor caminho é o diálogo, a negociação pautada na boa-fé, de modo que seja possível reduzir o valor do aluguel, como autorizado pelo art. 567 do Código Civil, e conciliar todos os interesses em jogo, preservando as atividades econômicas dos atores envolvidos.

⁴ TERRA, Aline de Miranda Valverde; BANDEIRA, Paula Greco. A cláusula resolutiva expressa e o contrato incompleto como instrumentos de gestão de risco nos contratos. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 6, out./dez. 2015, p. 10-11. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/80/183>. Acesso em 19 mar. 2020.

⁵ Não se afasta, com essa afirmação, a eventual possibilidade de a redução do aluguel ser requerida com base na teoria da onerosidade excessiva, mas o argumento não é objeto da análise que ora se empreende. De todo modo, ao que parece, a aplicação do art. 567 do Código Civil se revela opção mais simples, já que dispensa, por exemplo, a discussão acerca da configuração da excessiva vantagem para o locador, requisito exigido pela literalidade do art. 478 do Código Civil para a aplicação da teoria.