



RES SPERATA E INDENIZAÇÕES POR LUCRO CESSANTE EM CONTRATO COM SHOPPING CENTERS

HOOG, Wilson Alberto Zappa.¹

Resumo: Apresenta-se uma resumida análise sobre a *res sperata* e a indenização por lucro cessante, em relação aos contratos entre lojistas e *shopping centers*.

Palavras-chaves: #Res sperata. #Shopping Centers. #Perícia Contábil.

1. Introdução

A prova de um direito violado, com a devida fundamentação probante, parecer técnico contábil, que configura uma prova pericial pré-constituída, é deveras importante, pois legitima o interesse de pedir ao Poder Judiciário. Logo, é deveras importante e vital, o conhecimento em relação a *res sperata* e lucro cessante, para que a emissão de um parecer para embasar o pedido, e que aponte precisa e claramente a espécie e o alcance do dano e inconformidade *legis* que fundamenta o pedido de indenização.

2. Desenvolvimento:

Todo litígio referente à ação de indenização deve apresentar um pedido objetivo apontando precisa e claramente a espécie e o alcance do dano que fundamenta a ação, motivo pelo qual, a petição inicial, dentre as obrigações contratuais, deverá destacar aquelas que pretende controverter com base em parecer técnico contábil, quantificando o valor da indenização segundo a sua

¹ Mestre em ciência jurídica, bacharel em ciências contábeis, arbitralista, mestre em direito, perito-contador, auditor, consultor empresarial, palestrante, especialista em avaliação de sociedades empresárias, escritor e pesquisador de matéria contábil, professor doutrinador de perícia contábil, direito contábil e de empresas em cursos de pós-graduação de várias instituições de ensino. Informações sobre o autor e suas obras podem ser obtidas em: http://www.jurua.com.br/shop_search.asp?Onde=GERAL&Texto=zappa+hoog. Currículo Lattes em: <http://lattes.cnpq.br/8419053335214376>. E-mail: wilson@zappahoog.com.br.



tipologia. Isto é importante para que o foco da disputa seja eficiente à luz da boa-fé e da ética.

A *res sperata* é um investimento feito pelo lojista, em decorrência da cessão de parcela do sobrefundo de comércio pertencente ao empreendedor *shopping*. É uma remuneração pelo uso do sobrefundo de comércio, ou seja, pelas vantagens de se estabelecer um complexo comercial do tipo *shopping* que possui uma freguesia e demais vetores do fundo de comércio.

Normalmente existe a cláusula *res sperata* nos contratos de locação de salas comerciais nos *shoppings* ou estabelecimentos equivalentes. E nas relações entre lojistas e empreendedores de *shopping center*, deve prevalecer as condições livremente pactuadas nos contratos de locação, desde que não sejam abusivas ou coloquem uma das partes em desvantagem por uma onerosidade excessiva.

Para que um espaço comercial seja considerado como integrante de um *shopping center*, é necessário que a administração planeje e organize o empreendimento, efetuando investimentos em publicidade, estruturação, segurança, e demais gastos com a implantação do *shopping*, locando-os para sociedades empresárias interessadas em explorar determinadas atividades econômicas pré-definidas e vinculadas ao oferecimento de bens e serviços aos consumidores finais.

O simples acúmulo de lojas comerciais não configura um *shopping*. Logo, deve existir o *tenant mix* que proporciona aos lojistas os benefícios de fundo de comércio, pois os consumidores são atraídos pelo *shopping center* em função de uma distribuição planejada de venda de bens e serviços, que atenderá às múltiplas necessidades dos consumidores.

O *tenant mix*, configura o planejamento e investimento previamente feito em relação às necessidades gerais das lojas em um Centro Comercial, inclusive a



diversidade de tipos de comércios, a organização e localização das lojas âncoras² e lojas satélites³, que funcionam como ponto de atração da freguesia e estudo preliminar do público consumidor que visa à possibilidade e probabilidade de lucro futuro. Portanto, um *tenant mix* é a atividade pela qual se atinge a perfeita organização das lojas, aperfeiçoando a suas operacionalizações e promoções conjuntas. O *tenant mix* é o que define, *a priori*, a diversidade, a complexidade, a magnitude, e a atratividade que faz nascer o interesse de um lojista em relação a investir em um determinado *shopping center*.

A importância do investimento no *res sperata*, gera a possibilidade de indenização em relação a má administração do *tenant mix*, quando existe uma legítima desvalorização do empreendimento. E depende de prova, da relação de causalidade entre o insucesso comercial do lojista e a má administração do empreendedor.

A inserção ilegítima da cláusula *res sperata* em contratos de locação, onde não existe verdadeiramente, e um *shopping center*, importa em uma possível restituição do valor indevidamente pago, para se preservar o equilíbrio contratual e o justo pagamento, além da reparação pelas perdas e danos suportados, inclusive lucros cessantes. Se não há planejamento e investimento em *tenant mix*, a inserção dessa cláusula *res sperata*, importa enriquecimento sem causa, pois se está cobrando por um bem intangível não existente. A prova deste fato, se faz por meio de perícia contábil.

A *res sperata* é um ativo não circulante intangível adquirido, que não se confunde com o fundo de comércio autodesenvolvido. E deve ser feito anualmente

² **Lojas âncoras** - são as grandes lojas, conhecidas do público pela sua notoriedade e consequentemente possuem uma força do seu próprio fundo de comércio, e não raro se sobrepõem ao do *shopping* pela sua própria autonomia.

³ **Lojas satélites** - são as pequenas e médias lojas, sem notoriedades internacional, nacional ou regionais que se instalam no *shopping* investindo na *res sperata*.



o teste de sua recuperabilidade, ou seja, *impairment*⁴. A amortização deste intangível, leva em consideração o prazo da locação.

Ambos os institutos, o fundo de comércio e o lucro cessante, embora constantes do § 3º do art. 52 da Lei 8.245/1991, são coisas diversas em sua concepção e estrutura, portanto, além da devolução da *res sperata*, o lucro cessante também deve compor a indenização. Os lucros cessantes são os ganhos que eram certos ou próprios, que foram frustrados por ato alheio ou fato de outrem.

3. Considerações finais

Podemos concluir, em síntese, que a propositura de uma ação de indenização com debilidade ou ausência de elemento probante, constitui uma inépcia a inicial, pois a prova de um direito violado, deve ser demonstrado com a devida fundamentação probante, prova pericial pré-constituída, que legitima o interesse de pedir ao Poder Judiciário. Portanto, é deveras importante, a elaboração de um parecer para embasar o pedido, e que aponte precisa e claramente a espécie e o alcance do dano e inconformidade *legis* que fundamenta a ação. Pois se considera um contrassenso, uma peça inicial, sem que haja uma *causa petendi*⁵ devidamente amparada em documentos hábeis, como um robusto parecer técnico contábil que demonstre, sem sombra de dúvida, os danos e lucros frustrados.

⁴ É uma regra, segundo a qual o lojista, ou toda a célula social empresarial, deverá efetuar, periodicamente, análise sobre a recuperação dos valores investidos e registrados no intangível (§ 3º do art. 183 da Lei 6.404/1976).

⁵ **Causa petendi** - causa de pedir é o fato que dá origem ao ingresso da ação, é a *ratio petitem*, a razão do pedido. A causa de pedir são os fatos que servem para fundamentar uma ação em juízo estatal ou na arbitragem, e é denominada pelo conjunto de fatos e atos, ao qual o requerente atribui a implicação de uma esperada pronúncia do juiz/árbitro. A causa de pedir é um dos três elementos da ação os outros dois são: as partes (requerente e requerido) e o pedido. Cabe ao autor de uma ação, sob pena de inépcia, demonstrar fundamentadamente e discriminadamente na petição inicial, dentre as suas obrigações, a causa de pedir, indicando precisamente os documentos probantes que sustenta a causa de pedir.



REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei 8.245**, de 18 de outubro de 1991. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes.

BRASIL. **Lei 6.404**, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações.