



BRUNO TAYAH CHOR

A REVISÃO JUDICIAL DOS CONTRATOS *BUILT TO SUIT*

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre pelo Programa de Mestrado em Direito Civil Contemporâneo e Prática Jurídica da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio).

Orientador: Aline de Miranda Valverde Terra

Rio de Janeiro
Abril de 2025



BRUNO TAYAH CHOR

A REVISÃO JUDICIAL DOS CONTRATOS *BUILT TO SUIT*

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre pelo Programa de Mestrado em Direito Civil Contemporâneo e Prática Jurídica da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Aprovada pela Comissão Examinadora abaixo:

Aline de Miranda Valverde Terra

Orientador Departamento de Direito – PUC-Rio

Roberta Mauro Medina Maia

PUC-RIO

Alexandre Junqueira Gomide

Rio de Janeiro, 11 de abril de 2025

Todos os direitos reservados. A reprodução, total ou parcial, do trabalho é proibida sem autorização da universidade, da autora e do orientador.

Bruno Tayah Chor
Advogado. Graduado
pela PUC-RIO

FICHA CATALOGRAFICA

Chor, Bruno Tayah

A revisão judicial dos contratos built to suit / Bruno Tayah Chor ; orientador: Aline de Miranda Valverde Terra. – 2025.

101 f. ; 30 cm

Dissertação (mestrado)–Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2025.

Inclui bibliografia

1. Direito – Teses. 2. Contratos built to suit. 3. Lei do Inquilinato. 4. Contratos atípicos. 5. Relações empresariais. 6. Revisão judicial. I. Terra, Aline de Miranda Valverde. II. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Departamento de Direito. III. Título.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Miriam e Guilherme, meu irmão Leonardo, meus avós Clarice, Marcos Tayah, Bety e Marcos Chor Z”L e meus bisavós Belinha Z”L, Leão Z”L e Marieta Z”L, por serem a minha base e nunca medirem esforços para possibilitar que eu persiga e alcance meus sonhos e objetivos.

À minha orientadora Aline Terra, por todo o auxílio ao longo do mestrado, que incluiu a enriquecedora experiência do estágio docente, o auxílio na escolha do tema e os comentários que contribuíram para a melhora do trabalho. Ter sido orientado pela segunda vez por uma profissional que admiro é motivo de grande orgulho para mim.

Aos professores Alexandre Gomide e Roberta Mauro, pelas contribuições que fizeram na banca de qualificação e por terem aceitado o convite para compor a banca de defesa da dissertação.

Aos demais professores que tive a honra de assistir às aulas do mestrado: Caitlin Mulholhand, Carlos Konder, Marcelo Calixto, Maria Celina Bodin de Moraes, Nadia de Araújo, Pablo Renteria, Pedro Marcos Nunes Barbosa, Thamís Dalsenter e Ronaldo Cramer, pelas trocas e conhecimentos passados ao longo dos últimos dois anos que contribuíram com meu desenvolvimento e amadurecimento pessoal e profissional.

À ITDOC, na figura do Guilherme Morais e da Stephanie Boneff, pela oportunidade, por compreenderem a árdua tarefa de conciliar o mestrado com trabalho e por possibilitarem o meu desenvolvimento no direito imobiliário.

RESUMO

Chor, Bruno Tayah. *A Revisão Judicial dos Contratos Built to Suit*. Rio de Janeiro, 2025. 101 p. Dissertação (Mestrado em Direito Civil Contemporâneo e Prática Jurídica) – Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

Para analisar as diferentes modalidades contratuais existentes, é fundamental se atentar à operação econômica que estas objetivam. No caso dos contratos *built to suit*, a lógica financeira que fundamenta a operação é a de investimento. De um lado, o usuário busca capital de giro, do outro, o investidor almeja retorno sobre o capital investido. A operação é dotada de extrema complexidade e costuma envolver diversas partes pela utilização de instrumentos de securitização. O BTS possui como característica essencial a cumulação das prestações de construção e cessão de uso, tendo como contrapartida o pagamento de um valor mensal. Nesse cenário, há relevante debate quanto à sua qualificação. A doutrina discute se os contratos *built to suit* são um contrato típico com algumas peculiaridades ou se, pela imprescindibilidade da cumulação de elementos tanto do contrato de empreitada como de locação, ele seria um contrato atípico misto. Esse debate não possui efeitos meramente acadêmicos, gerando consequências práticas relevantes ao regime jurídico aplicável. Os legisladores buscaram solucionar o impasse com o art. 54-A da Lei do Inquilinato. Contudo, pelo caráter protetivo desse diploma legal, algumas de suas disposições são incompatíveis com uma relação empresarial como a do *built to suit*. Pela complexidade da operação, é fundamental que o ordenamento jurídico forneça segurança às partes de que as prestações pactuadas serão cumpridas. Nesse cenário, hipóteses de revisão judicial devem ser tidas como excepcionais e aplicadas com extrema cautela, sob pena de desvirtuar a operação econômica pretendida pelas partes e, conseqüentemente, desestimular sua utilização, prejudicando o mercado imobiliário e a economia como um todo.

Palavras-chave: Contratos *Built to suit*; Lei do Inquilinato; Atipicidade; Relação Empresarial; Revisão Judicial

ABSTRACT

Chor, Bruno Tayah. *The Judicial Review of Built-to-Suit Contracts*. Rio de Janeiro, 2025. 101 p. Dissertation (Master of Laws in Contemporary Civil Law and Legal Practice) – Law Department of Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

To analyze the different existing contractual modalities, it is essential to pay attention to the economic operation they aim to achieve. In the case of built to suit contracts, the financial logic that underpins the operation is that of investment. On one side, the user seeks working capital, while on the other, the investor aims for a return on investment. The operation is highly complex and often involves several parties through the use of securitization instruments. The BTS has as its essential characteristic the combination of construction and usage assignment payments, with the counterpart being the payment of a monthly price. In this context, there is a significant debate regarding its qualification. The doctrine discusses whether built to suit contracts are a typical contract with some peculiarities or if, due to the necessity of combining elements from both construction contracts and leasing, it would be considered an atypical mixed contract. This debate is not merely academic, as it generates relevant practical consequences for the applicable legal regime. Legislators sought to resolve the impasse with article 54-A of the 8.245/91 law. However, due to the protective nature of this legal framework, some of its provisions are incompatible with a business relationship like that of built to suit. Given the complexity of the operation, it is crucial that the legal system provides security to the parties that the agreed payments will be fulfilled. In this scenario, judicial review should be considered exceptional and applied with extreme caution, as failing to do so may distort the economic operation intended by the parties and, consequently, discourage its use, negatively affecting the real estate market and the economy as a whole.

Keywords: Built to suit Contracts; Tenancy Law; Atypicality; Business Relationship; Judicial Review

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	6
2 ASPECTOS RELEVANTES PARA A COMPREENSÃO DO CONTRATO	
<i>BUILT TO SUIT</i>	10
2.1. Definição	14
2.2. Economia do contrato <i>built to suit</i>	16
2.3. Desenvolvimento legislativo	19
2.4. Art. 54-A da Lei do Inquilinato	22
2.5. Securitização nos contratos <i>built to suit</i>	29
2.6. Distinções entre a locação tradicional e o <i>built to suit</i>	33
2.7. <i>Built to suit</i> e ausência de coligação contratual	37
2.8. Distinção em relação a contratos semelhantes	38
2.9. Conclusão do primeiro capítulo.....	39
3 DISCIPLINA JURÍDICA DOS CONTRATOS <i>BUILT TO SUIT</i>	40
3.1 Tipicidade e atipicidade contratual.....	42
3.2 Teorias	51
3.3 Incompatibilidade da Lei do Inquilinato com os contratos <i>built to suit</i> 54	
3.4 Enquadramento do <i>built to suit</i>	63
3.5 Relação empresarial.....	66
3.6 Conclusão do segundo capítulo	69
4 A REVISÃO JUDICIAL DOS CONTRATOS <i>BUILT TO SUIT</i>	71
4.1 Legitimidade para a revisão judicial dos contratos	72
4.2 Ação revisional de aluguel	73
4.3 Cláusula penal nos contratos <i>built to suit</i>	83
4.4 Onerosidade excessiva nos contratos <i>built to suit</i>	86
4.5 Ação renovatória.....	89
4.6 Conclusão do terceiro capítulo	90
5 CONCLUSÃO.....	92

6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	93
--	-----------

ABREVIATURAS

BTS – *Built to Suit*

CC - Código Civil

CDC – Código de Defesa do Consumidor

CP – Código Penal

CRFB/88 - Constituição da República Federativa do Brasil

CRI – Certificado de Recebíveis Imobiliários

REsp – Recurso Especial

SFI – Sistema Financeiro Imobiliário

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TJSP – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

1 INTRODUÇÃO

O desenvolvimento do mercado imobiliário brasileiro nas últimas décadas ensejou a importação de práticas contratuais complexas de ordenamentos jurídicos alhures¹. Entre diversos exemplos, a presente dissertação analisará os contratos *built to suit*.

De origem americana², esse contrato é caracterizado por englobar, por um lado, a prestação de cessão de uso e construção e, por outro, o pagamento de um valor mensal³.

Para a parte contratante, este contrato é benéfico, pois esta não tem que imobilizar seu capital na compra de terreno e construção do empreendimento, sendo o pagamento diferido ao longo de várias parcelas no decorrer do tempo que costumam iniciar somente após a conclusão da obra⁴.

Além disso, esta pode se manter focada em sua expertise. Nesse aspecto, destaca-se a célebre frase atribuída à Sam Walton, fundador do Walmart, empresa que utiliza com frequência os contratos *built to suit* para desenvolver suas lojas: “*Estou no negócio de vendas a varejo, não no negócio de imóveis. Se tiver que construir uma loja eu o farei, mas, em seguida, a venderei*”⁵. Assim, a compra de terrenos e a construção fogem do know-how de empreendedores, podendo gerar estresse e aumento de gastos se estes fizessem por conta própria.

Do outro lado, a parte contratada é um investidor. Este está sempre em busca de um retorno sobre o capital investido. Nos casos dos contratos *built to suit*, o investidor calcula os custos que terá, como a possível aquisição do terreno, o valor da construção nos moldes determinados pelo contratante e o montante a ser cobrado para a locação daquele terreno. Além desses aspectos, será levado em consideração o retorno financeiro que este considera adequado pelos riscos em que incorrerá nessa relação⁶.

¹ RUBINAK, Juliana. *A prática das operações de BTS*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 35.

² NEGRÃO, Ricardo; *et al.* *Contrato Built to suit – Origem e Natureza Jurídica*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p.102.

³ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 21.

⁴ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.25

⁵ TAUIL, Ivan. *Operações Built to suit e desmobilização do mercado imobiliário brasileiro*. Migalhas, 2008. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/58939/operacoes--built-to-suit--e-desimobilizacao-do-mercado-imobiliario-brasileiro>. Acesso em: 02/06/2024.

⁶ NETO, Ermiro Ferreira; PRANDO, Marília Ferraz. *Estruturas para Investimento em Built to suit: Modelos Jurídicos para Tutela dos Aspectos Econômicos*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 201.

Como os contratos *built to suit* possuem naturalmente extensa duração, o valor total que engloba todos esses aspectos mencionados será dividido por muitos meses, possuindo o investidor um retorno estimado e “garantido” por longo período acima de taxas de mercado. Pode, ainda, o investidor valer-se de instrumentos de financiamento e securitização⁷.

A relação, no papel, é benéfica para todos pelos motivos listados, razão pela qual é cada vez mais utilizado. As operações *built to suit* movimentam milhões de reais e viabilizam a construção desde academias de rede até hospitais. A complexidade e personalização dos imóveis podem variar, mas verifica-se a atratividade econômica da operação. Denota-se, desde logo, a importância do cálculo correto das prestações mensais e da segurança jurídica a ser fornecida pelo Poder Judiciário de não alteração superveniente deste valor, sob pena de desvirtuar a economia do contrato.

Com o aumento paulatino de sua utilização, a complexidade dessa relação contratual passou a gerar debates doutrinários quanto a sua tipicidade. Pela imprescindibilidade da cumulação das prestações de locação e empreitada, o debate é centrado sobre a possibilidade de prevalência de uma destas para reger o contrato *built to suit*⁸ ou a constatação de que este é um contrato atípico misto que deve atribuir maior valor às disposições das partes⁹.

A inserção do art. 54-A na Lei do Inquilinato¹⁰ tentou solucionar a questão. No entanto, a inclusão dos contratos *built to suit* dentro desse diploma legal gera insegurança jurídica quanto à compatibilidade de algumas de suas disposições nesse tipo de contrato.

⁷ ROCHA, Ana Cristina Nogueira; VERÍSSIMO, Érica Fernandes Campos. *Cláusulas importantes nos Contratos Built to suit sob o ponto de vista da Securitização*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 128.

⁸ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p. 108-109.

⁹ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 56.

¹⁰ “Art. 54-A. Na locação não residencial de imóvel urbano na qual o locador procede à prévia aquisição, construção ou substancial reforma, por si mesmo ou por terceiros, do imóvel então especificado pelo pretendente à locação, a fim de que seja a este locado por prazo determinado, prevalecerão as condições livremente pactuadas no contrato respectivo e as disposições procedimentais previstas nesta Lei.

§ 1º Poderá ser convencionada a renúncia ao direito de revisão do valor dos aluguéis durante o prazo de vigência do contrato de locação.

§ 2º Em caso de denúncia antecipada do vínculo locatício pelo locatário, compromete-se este a cumprir a multa convencionada, que não excederá, porém, a soma dos valores dos aluguéis a receber até o termo final da locação.”

Ainda que a Lei do Inquilinato de 1991 tenha reduzido o grau de intervenção estatal na relação locatícia¹¹, em comparação com os diplomas legais anteriores que tratavam desta, a referida Lei reconhece a vulnerabilidade do locatário diante do locador. Elaborada logo após a CRFB/88, esta seguiu o formato de outras Leis, ao criar um microsistema para tutelar a relação locatícia.

Outros exemplos dessa sistematização foram o Código de Defesa do Consumidor, o Estatuto da Criança e do Adolescente e posteriormente o Estatuto da Pessoa com Deficiência. Todos esses visaram tutelar vulnerabilidades em consonância com a axiologia constitucional na proteção da dignidade humana.

A Lei do Inquilinato possui caráter intervencionista, visando compatibilizar o mercado locatício com os princípios constitucionais¹².

A referida Lei foi idealizada para um cenário de locação tradicional urbana, seja esta residencial ou comercial, já os contratos *built to suit* fogem dessa lógica por suas peculiaridades.

Assim, a inclusão dos contratos *built to suit* dentro da Lei do Inquilinato gera incompatibilidades que põem em risco a segurança jurídica necessária para que as partes se comprometam em um contrato de longa duração e altíssimos custos, como é de sua natureza.

A compreensão da operação econômica por trás do *built to suit*, de todas as partes que este envolve e da sua complexidade é de extrema relevância para sua análise. A lógica financeira por trás desse contrato não se confunde com a locação tradicional.

O *built to suit* possui uma lógica de investimento, por um lado o usuário quer capital de giro, e, por outro, o investidor busca retorno sobre o capital investido. Em razão disso, a revisão judicial desse contrato, aplicada com maior facilidade nas relações locatícias, diante da vulnerabilidade do locatário, não se coaduna com os contratos *built to suit*, em que inexistente vulnerabilidade.

Ainda assim, em julgamento recente, o Superior Tribunal de Justiça entendeu, no REsp 2.042.594/SP pela possibilidade de revisão judicial da parcela do contrato *built to suit*, autorizando a quebra do valor único estabelecido no contrato e sua divisão por

¹¹ SANCHEZ, Rodrigo Elian. *Os 32 anos da Lei de Locações Urbanas e os novos desafios digitais*. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2023-nov-03/rodrigo-sanchez-32-anos-lei-locacoes-urbanas/#_ftn4

¹² PEREIRA, Paula Moura Francesconi de Lemos. *Controvérsias sobre o âmbito de aplicação da lei do inquilinato nos contratos built to suit*. Revista Brasileira de Direito Civil, [S. l.], v. 5, n. 03, 2017, p. 79. Disponível em: <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/91>>. Acesso em: 2 jun. 2024.

cálculo elaborado por perito do que constitui os valores da locação, os da empreitada e qual a remuneração mensal esperada pelo investidor.

Apesar de o entendimento do STJ ter sido proferido em relação a um caso anterior à Lei 12.744/12, que incluiu a possibilidade de renúncia à ação revisional nos contratos *built to suit*, este representa um risco por subverter a lógica econômica do contrato ao autorizar a quebra das prestações do contrato *built to suit*.

Para construir a fundamentação da posição defendida no presente trabalho, inicialmente serão analisados os aspectos do contrato *built to suit*, sua definição, a lógica econômica subjacente, o seu desenvolvimento legislativo, as diversas partes envolvidas na operação como, nos casos de securitização, e as distinções em relação a contratos semelhantes.

Em seguida, será verificada a disciplina jurídica do *built to suit*. Para isso, serão abordadas as diferentes teorias que envolvem a qualificação contratual para, após, enquadrar o *built to suit*. Na sequência, será analisado outro aspecto relevante deste contrato, a hipersuficiência das partes. O contrato *built to suit* costuma envolver grandes *players* do mercado em operação econômica de dezenas ou centenas de milhões de reais. As partes com alta qualificação contam com diversos profissionais que estudam a viabilidade financeira e jurídica ao aprovar a operação. Nesse cenário, será desenvolvido o grau de intervenção estatal que este contrato pode receber.

Por fim, o último capítulo analisará a revisão judicial do contrato *built to suit*. Se a mensalidade do *built to suit* é definida por cálculo complexo, a revisão judicial indevida pode representar uma ameaça a viabilidade financeira idealizada pelas partes ao celebrar o contrato. Para isso, será analisada inicialmente a legitimidade de revisão judicial pelo Estado, depois será verificada a forma que esta deve ocorrer a depender da relação firmada entre as partes, e, por fim, serão analisadas as possibilidades de revisão judicial desse contrato: a ação revisional, a cláusula penal, a onerosidade excessiva e a ação renovatória.

2 ASPECTOS RELEVANTES PARA A COMPREENSÃO DO CONTRATO *BUILT TO SUIT*

Na definição de Enzo Roppo, “o contrato é a veste jurídico-formal de uma operação econômica”¹³. Expõe o autor que, por trás de cada relação contratual, há uma operação econômica que a justifica¹⁴. O contrato seria a veste externa desta, e não um fim em si mesmo.

Com isso em vista, o contrato não deve ser enxergado como instrumento jurídico alheio aos interesses das partes, mas sim interpretado com base nos objetivos visados e, principalmente, com respeito à operação econômica pretendida ao realizar o negócio. Nos dizeres de Giuseppe Chiovenda¹⁵: “As partes não estipulam contratos pelo prazer de trocar declarações de vontade, mas tendo em vista certas finalidades”.

Portanto, para entender e interpretar uma relação contratual de forma adequada, mostra-se necessária a análise da operação econômica que a fundamenta.¹⁶

Na sociedade contemporânea, as operações econômicas são paulatinamente mais complexas e, muitas vezes, envolvem múltiplas partes. Nesse cenário, para que o escopo almejado pelas partes seja alcançado, ganha cada vez mais relevância a atenção pelas partes à distribuição dos riscos atinentes ao negócio. O risco pode ser da coisa, da prestação, do preço e do tempo¹⁷, e variará de acordo com a complexidade da relação jurídica.

Toda operação econômica envolve riscos, e estes podem impactar no objetivo esperado pelas partes ao celebrar o contrato.¹⁸ Os riscos contratuais não se limitam à prestação principal, abrangendo, também, as obrigações acessórias. Como exemplo, um contrato de empreitada tem como prestações principais, de um lado, a construção e, de outro, o pagamento do preço. Contudo, podem ser pactuadas questões de compliance,

¹³ ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009, p.11

¹⁴ Mesmo em um contrato de doação é verificada a operação econômica. O entendimento acerca de operação econômica não diz respeito aos aspectos subjetivos que levaram a parte a celebrar o contrato, mas a análise objetiva da operação. Assim, não deve ser analisado por qual motivo a parte abriu mão gratuitamente de parte de seu patrimônio e sim a transferência de um bem à outra pessoa, constatada a operação econômica pela circulação de riqueza esta gera.

¹⁵ CHIOVENDA, G. *Istituzioni di diritto processuale civile*. I, Napoli, art. z33, Jovene, 1933, p. 188.

¹⁶ ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009, p.9.

¹⁷ COSTA, Judith M. *O risco contratual e os significados de risco*. In: Riscos no Direito privado e na Arbitragem. NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde; PIRES, Catarina Monteiro (Coord.). São Paulo. Almedina. 2023, p. 26.

¹⁸ NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde. *A cláusula resolutive expressa como instrumento privilegiado de gestão de riscos contratuais*. In: Riscos no Direito privado e na Arbitragem. NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde; PIRES, Catarina Monteiro (Coord.). São Paulo. Almedina. 2023, p. 55.

ambientais, de governança, entre outras que, apesar de não integrarem o núcleo essencial do negócio, podem gerar efeitos negativos.¹⁹

A partir dessa perspectiva, o contrato é o instrumento de gestão de riscos, no qual as partes, de comum acordo, podem distribuir os riscos do negócio de modo que ambas tenham interesse no resultado final²⁰.

Destaca-se que a distribuição dos riscos é matéria complexa e incide de forma diversa a depender do grau de paridade entre as partes.²¹

Em um contrato paritário, podem as partes dispor de modo contrário ao estabelecido nos tipos legais, caso as normas sejam supletivas, e incluir em sua álea de riscos situações que não seriam de sua responsabilidade²².

O gerenciamento de riscos nas relações civis e empresariais, presumidamente paritárias, é previsto no art. 421-A²³, do Código Civil, no qual o legislador afirma que aquele deve ser respeitado.

O mesmo não se aplica às relações de consumo e contratos de adesão em geral, nos quais, pela ausência de livre negociação entre as partes, deve haver maior tutela estatal quanto à eventual desproporção na distribuição dos riscos contratuais.²⁴

¹⁹ NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde. *A cláusula resolutiva expressa como instrumento privilegiado de gestão de riscos contratuais*. In: Riscos no Direito privado e na Arbitragem. NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde; PIRES, Catarina Monteiro (Coord.). São Paulo. Almedina. 2023, p 79.

²⁰ NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde. *A cláusula resolutiva expressa como instrumento privilegiado de gestão de riscos contratuais*. In: Riscos no Direito privado e na Arbitragem. NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde; PIRES, Catarina Monteiro (Coord.). São Paulo. Almedina. 2023, p 79.

²¹ OLIVA, Milena Donato; COSTA, André Brandão. *Gestão de riscos no contrato de adesão*. In: *Riscos no Direito privado e na Arbitragem*. NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde; PIRES, Catarina Monteiro (Coord.). São Paulo. Almedina. 2023, p 614.

²² 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*, [S. l.], v. 6, n. 04, 2017. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/80>. Acesso em: 24 nov. 2024.)

²³ Art. 421-A. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais, garantido também que:

I - as partes negociantes poderão estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução;

II - a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada; e

III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada.

²⁴ OLIVA, Milena Donato; COSTA, André Brandão. *Gestão de riscos no contrato de adesão*. In: Riscos no Direito privado e na Arbitragem. NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde; PIRES, Catarina Monteiro (Coord.). São Paulo. Almedina. 2023, p. 614.

Nos contratos paritários, a partir da alocação de riscos, as partes possuem maior liberdade para definir o sinalagma contratual: a correspondência das prestações que economicamente faz sentido para as partes.²⁵

Nesse cenário, imagine-se um empreiteiro que se exime por quaisquer danos decorrentes de chuvas e cobra o valor de R\$ 10.000,00. Em outro caso, pode o mesmo empreiteiro assumir os riscos de chuvas e cobrar R\$ 12.000,00: esse aumento no preço reflete a diferença entre os riscos assumidos nos dois contratos. Ao assumir o risco por danos decorrentes de chuva, o empreiteiro fornece maior segurança à outra parte, mas, em troca, resguarda-se, cobrando 20% a mais.

Esse gerenciamento de riscos, entre partes paritárias, não somente é permitido como também é desejável, para que as partes, no exercício de sua autonomia privada, contratem as prestações que economicamente são compatíveis com os riscos assumidos.²⁶

A gestão dos riscos pode ser realizada de forma positiva ou negativa.²⁷ A primeira diz respeito à previsão pelas partes de dispositivos no contrato para gerir o risco contratual, como, por exemplo, a cláusula resolutiva expressa, a cláusula penal, a cláusula de contratualização do fortuito e da força maior, entre outros mecanismos. Já a gestão negativa, pela decisão das partes em não dispor sobre certo ponto como ocorre na utilização de contratos aleatórios.²⁸

A partir das disposições contratuais das partes, do regramento legal para o tipo contratado e dos usos e costumes, é definida a álea ordinária de riscos assumida pelas partes.

²⁵ 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, [S. l.], v. 6, n. 04, 2017. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/80>. Acesso em: 24 nov. 2024.)

²⁶ “Em relações paritárias, em que não há assimetria de informações, a equação econômica estabelecida pelos contratantes por meio da alocação de riscos há de ser observada em toda a vida contratual. Afinal, a repartição dos riscos traduzirá a finalidade almejada pelos contratantes com o concreto negócio, os quais buscam satisfazer os seus interesses por meio daquela específica alocação de riscos.” (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, [S. l.], v. 6, n. 04, 2017. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/80>. Acesso em: 24 nov. 2024.)

²⁷ OLIVA, Milena Donato; COSTA, André Brandão. *Gestão de riscos no contrato de adesão*. In: *Riscos no Direito privado e na Arbitragem*. NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde; PIRES, Catarina Monteiro (Coord.). São Paulo. Almedina. 2023, p 614.

²⁸ 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, [S. l.], v. 6, n. 04, 2017, p.13 Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/80>. Acesso em: 24 nov. 2024

A álea ordinária inclui tanto os riscos naturais ao negócio quanto os fatores externos que têm ocorrência previsível.²⁹ Podem as partes, no exercício de sua liberdade contratual, limitar ou aumentar a álea ordinária de um determinado contrato. A álea do contrato também pode ser estendida para incluir riscos que não seriam normalmente considerados como previsíveis.³⁰

Outrossim, riscos que, em regra, geram inadimplemento parcial do contrato, podem, em uma relação contratual específica, desde que pactuado pelas partes através da cláusula resolutiva expressa, acarretar a resolução do contrato sem a necessidade de acionar o poder judiciário, bastando a notificação da outra parte, pois, no entender das partes, para a economia deste contrato, tal evento representa relevante incompatibilidade com as prestações pactuadas³¹.

Assim, o contrato, entendido a partir da operação econômica firmada entre as partes, deve ter a repartição de riscos, realizada através das cláusulas contratuais, respeitada, sob pena de inviabilizar as prestações idealizadas pelas partes³².

Tal cenário é de extrema relevância no contrato *built to suit*, no qual as partes, naturalmente sofisticadas, celebram um contrato que envolve operação econômica complexa de longa duração. Este objetiva, ao fim e ao cabo, pelo lado do investidor, o

²⁹ 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, [S. l.], v. 6, n. 04, 2017. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/80>. Acesso em: 24 nov. 2024, p. 13.

³⁰ 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, [S. l.], v. 6, n. 04, 2017. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/80>. Acesso em: 24 nov. 2024, p.13.

³¹ NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde. *A cláusula resolutiva expressa como instrumento privilegiado de gestão de riscos contratuais*. In: Riscos no Direito privado e na Arbitragem. NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde; PIRES, Catarina Monteiro (Coord.). São Paulo. Almedina. 2023, p 65

³² NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde. *A cláusula resolutiva expressa como instrumento privilegiado de gestão de riscos contratuais*. In: Riscos no Direito privado e na Arbitragem. NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde; PIRES, Catarina Monteiro (Coord.). São Paulo. Almedina. 2023, p 63.

retorno sobre o capital investido e, do lado do usuário, o maior capital de giro³³, ao evitar a imobilização de seu patrimônio, o que permite o foco em seu *core business*.³⁴

Nesse contrato, a análise da corresponsabilidade das prestações deve considerar o contrato em sua integralidade, pois, analisada uma parcela individualmente, pode-se constatar, indevidamente, um desequilíbrio entre as prestações das partes.³⁵

Nessa perspectiva, para atingir a compreensão completa da operação econômica que envolve o *built to suit*, os próximos tópicos abordarão os seus principais aspectos de modo a proporcionar uma visão ampla dessa modalidade contratual.

2.1. Definição

De início, fundamental delimitar no que consiste o contrato *built to suit*. Termo importado do direito norte-americano, onde comumente é referido como *build to suit*³⁶, esse contrato não possui nascimento bem delimitado³⁷.

Seu fundamento decorre da ideia de que uma empresa prefere utilizar o seu capital em sua atividade econômica e alocá-lo em investimentos com liquidez do que imobilizá-lo na construção de um imóvel³⁸.

Os sócios da empresa possuem conhecimento sobre a atividade econômica que esta exerce, o seu *core business*, e não sobre a aquisição de terrenos, planejamento de obras e construção. Diante disso, o capital será aplicado de forma mais eficiente no

³³ “O locatário prescinde de um alto investimento e de imobilizar seus ativos, preservando seu capital de giro e o foco em suas atividades-fim. Dilui ao longo do contrato, a partir do início da locação, e não a partir da aquisição e construção, o desembolso que então seria necessário. Em termos fiscais, o valor da "locação" pode ser caracterizado como despesa operacional, o que permite reduzir o lucro operacional do locatário e, portanto, a tributação correspondente. E, ainda, ao fim do contrato, pode se mudar para outro imóvel, caso naquele futuro momento lhe seja mais conveniente. aluguel entra no balanço como despesa, enquanto o imóvel entra no ativo, gerando valores diferentes de incidência de IRPJ (Imposto de Renda Pessoa Jurídica) e da CSLL (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido).” (MARTINEZ, Rodrigo R.B. *A legislação aplicável ao “built to suit”*. Valor Econômico, São Paulo. 2011)

³⁴ “Firms that have owned space in the past are finding that owning buildings may have some disadvantages and many new firms do not want to own buildings. Ownership limits flexibility and requires firms to develop expertise in property acquisition and management, thereby diverting attention from the firm’s core business. National and regional commercial property firms are building and leasing and increasingly large amount of commercial space.” (REED, John H.; OH, Andrew D.; Hall, Nicholas P. *The Structure and Operation of the commercial Building Market*. American Council for an energy-efficient Economy, p.3) Disponível em: https://www.aceee.org/files/proceedings/2000/data/papers/SS00_Panel4_Paper23.pdf. Acesso em: 01.12.2024.)

³⁵ GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. *Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo 54-A, §2º da Lei 8.245/91*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 168.

³⁶ A análise do termo é verificada em: GOVIER, Thomas. “*Build-to-Suit*” or “*Built-to-Suit*”? Disponível em: <https://blog.ocupantes.com.br/en/2023/11/28/build-to-suit-or-built-to-suit/>

³⁷ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p.29.

³⁸ BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 19.

investimento para o crescimento da empresa e desenvolvimento de suas atividades do que se arriscando em uma área na qual não possuem *know-how*³⁹. Para isso, delegam a tarefa de desenvolver o projeto para um terceiro que possui conhecimento na área.

Esse terceiro é um investidor, normalmente um fundo de investimento, que realiza a construção do imóvel desejado nos moldes solicitados pela empresa. Assim, a empresa, que será denominada nesse trabalho de usuária, receberá o imóvel pronto para utilização e em troca pagará um valor mensal, denominado mensalidade, ao investidor.

A utilização do termo usuária, ao invés de locatária, e da designação mensalidade, e não aluguel, não constitui mera formalidade. Desde já, frisa-se que as prestações em torno do *built to suit* não seguem o formato clássico das locações tradicionais.

Na locação tradicional, o locatário paga um valor mensal ao locador em troca da cessão do uso do imóvel. Já no *built to suit*, o usuário paga um valor mensal que engloba a construção do imóvel, a cessão do uso e pode incluir igualmente a aquisição do terreno.

Nesse cenário, como será exposto, o cálculo para a definição da mensalidade é extremamente complexo, pois considera: custos de construção, cessão do uso e retorno sobre o capital investido.

Na perspectiva do investidor, em um país com a taxa de juros historicamente alta como o Brasil, a decisão de tomar riscos em investimentos imobiliários somente é justificada caso o retorno sobre o capital mostre-se vantajoso.⁴⁰

Da mesma forma, o usuário deve considerar se o valor cobrado pelo investidor é condizente com o imóvel a ser construído e utilizado por longo período ou se, no caso concreto, seria melhor este mesmo despende o valor para aquisição e construção do imóvel para se tornar o proprietário do bem.⁴¹

A crescente utilização dessa operação demonstra que os agentes do mercado de ambos os lados entendem a operação como viável e vantajosa. Contudo, por sua complexidade, é fundamental que seja fornecida às partes a segurança jurídica necessária para que invistam o seu capital nessa operação de grande porte e não sejam surpreendidas com decisões judiciais que quebram a lógica econômica do contrato.

³⁹ BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 19.

⁴⁰ FIGUEIREDO, Flavio Fernando de, GRAVA, J. William. *A economia dos empreendimentos built-to-suit*. In: XIV COBREAP Congresso Brasileiro de Engenharia de Avaliações e Perícias, IBAPE. Salvador BA. 2007, p. 24.

⁴¹ FIGUEIREDO, Flavio Fernando de, GRAVA, J. William. *A economia dos empreendimentos built-to-suit*. In: XIV COBREAP Congresso Brasileiro de Engenharia de Avaliações e Perícias, IBAPE. Salvador BA. 2007, p. 27.

Nesse sentido, exposto o conceito básico do *built to suit*, passa-se à análise da economia do contrato *built to suit*, o desenvolvimento legislativo do tema no ordenamento jurídico brasileiro, a relevância da securitização nessa operação, as distinções entre a locação tradicional e esse tipo de contrato e as diferenças entre o *built to suit* e figuras semelhantes.

2.2. Economia do contrato *built to suit*

A popularização dos contratos *built to suit* nos últimos vinte anos reflete os benefícios econômicos gerados a ambas as partes⁴².

Nesse cenário, para a compreensão da lógica que justifica a contratação *built to suit*, é fundamental compreender a economia que o fundamenta.

O *built to suit* é uma forma de Project financing. Este termo é definido da seguinte forma⁴³:

Project financing pode ser definido como a captação de fundos para financiar um projeto de investimento economicamente segregável no qual os provedores de fundos encaram primariamente o fluxo de caixa do projeto como a fonte de fundos para atender ao serviço da dívida e prover o retorno ao capital de risco investido no projeto.

A ideia por trás do termo é que todo projeto de grande porte precisa de financiamento. A forma que esse financiamento será realizado pode variar de acordo com o país. No Brasil, o mais comum é o financiamento bancário ou através do mercado de capitais.⁴⁴

Nesse contexto, os investidores analisam a viabilidade, o retorno e os riscos atinentes ao negócio para decidir se irão ou não aportar o seu capital. São características desejadas pelos investidores: estabilidade do fluxo de caixa, isolamento do projeto quanto a riscos externos que não dizem respeito ao sucesso do projeto em si, segurança em relação à capacidade da empresa de realizar as obras pretendidas, confiança no sucesso

⁴² “a vantagem desta operação é que cada parte atende seu interesse sem se desviar do foco do seu negócio, uma vez que a parte que adquire o terreno e constrói o empreendimento geralmente pertence ao ramo imobiliário, e/ou da construção civil e a parte que loca o empreendimento geralmente pertence ao ramo do varejo e irá se beneficiar de um empreendimento feito sob medida para atender as suas necessidades.” (BOULOS, Daniel. *Operação built to suit no Brasil é regulada pelo Código Civil*. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/71406/operacao--built-to-suit--no-brasil-e-regulada-pelo-cc>).

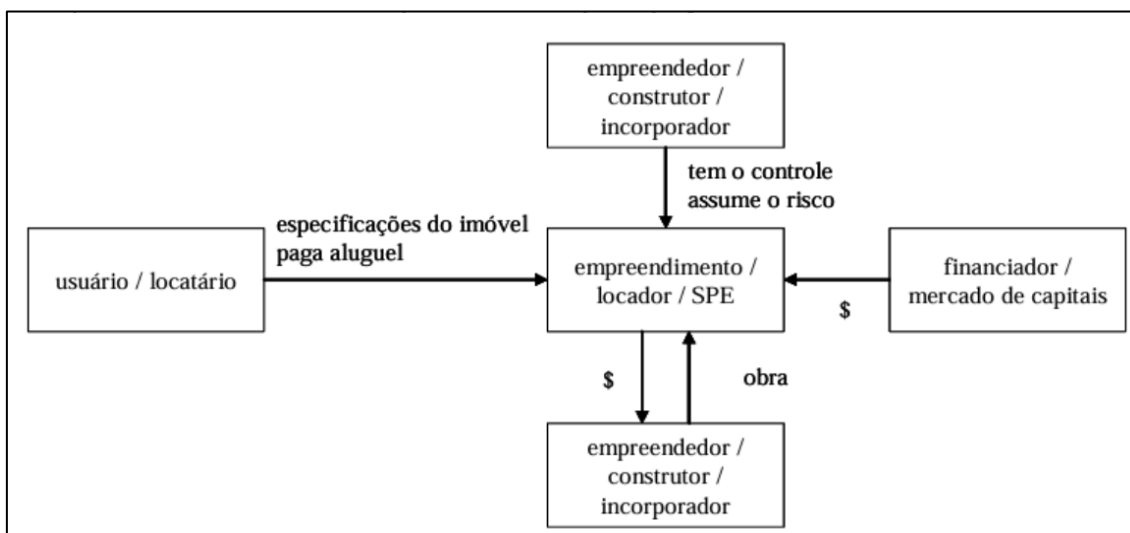
⁴³ FINNERTY, John D. *Project Financing*. New York: Wiley, 1996.

⁴⁴ FIGUEIREDO, Flavio Fernando de, GRAVA, J. William. *A economia dos empreendimentos built-to-suit*. In: XIV COBREAP Congresso Brasileiro de Engenharia de Avaliações e Perícias, IBAPE. Salvador BA. 2007, p. 16.

do projeto proposto pelo empreendedor e a capacidade de recuperação em caso de imprevistos.⁴⁵

Especificamente quanto ao *built to suit*, sua maior atratividade relacionada a esse ponto é a previsibilidade de receita, decorrente das mensalidades a serem pagas, além da garantia de que, no caso de insucesso do negócio, o investidor ainda possuirá o bem e pode, após algumas alterações, recolocá-lo no mercado.

O quadro das partes no contrato *built to suit* é desenhado da seguinte forma⁴⁶:



O usuário é a parte que pretende utilizar o imóvel construído para o exercício de sua atividade. Para isso, este deve detalhar ao empreendedor as características específicas de que necessita e, após construído o imóvel, será responsável pelo pagamento da mensalidade que corresponde ao uso do local, construção do bem, geralmente aquisição do terreno e retorno desejado pelo investidor.

No topo da imagem, empreendedor, neste trabalho denominado investidor, é aquele que, ao receber a intenção do usuário de construir e alugar o imóvel, analisa a viabilidade financeira da operação e o retorno esperado que torna a operação atrativa do ponto de vista econômico. Após constatada a viabilidade da operação e celebrado o contrato, é comum a criação de uma Sociedade de Propósito Específico (SPE) para gerir a operação e isolar o seu patrimônio de riscos de outras.

⁴⁵ FIGUEIREDO, Flavio Fernando de, GRAVA, J. William. *A economia dos empreendimentos built-to-suit*. In: XIV COBREAP Congresso Brasileiro de Engenharia de Avaliações e Perícias, IBAPE. Salvador BA. 2007, p.3.

⁴⁶ FIGUEIREDO, Flavio Fernando de, GRAVA, J. William. *A economia dos empreendimentos built-to-suit*. In: XIV COBREAP Congresso Brasileiro de Engenharia de Avaliações e Perícias, IBAPE. Salvador BA. 2007, p.5.

A obrigação do investidor de construir pode ser por ele realizada ou repassada a um terceiro especializado que receberá um valor correspondente à construção e à remuneração de sua atividade, sem que isso descaracterize a operação.

Por fim, do lado direito, o financiador pode ser um banco ou o mercado de capitais. Na operação *built to suit*, é comum a utilização de securitização para estruturar a operação. Os Certificados de Recebíveis Imobiliários (“CRI”) mostram-se como ferramenta fundamental no financiamento da operação, possibilitando ao investidor receber o adiantamento de valores futuros, e, em troca, os titulares dos CRIs receberão um rendimento fixo relacionado às mensalidades do *built to suit*.

Denota-se que a operação *built to suit* é complexa e envolve partes com interesses e objetivos distintos.

Nesse cenário, é imprescindível que o ordenamento jurídico forneça segurança jurídica para que as partes recebam as prestações pactuadas, de modo a manter a viabilidade econômica da operação.⁴⁷

Quanto a esse ponto, por suas peculiaridades, o *built to suit* possui uma lógica própria na formação do preço.

A aquisição de um imóvel tradicional também possui uma lógica de investimento por trás da operação. Contudo, pela semelhança dos imóveis tradicionais, a comparação do valor de mercado mostra-se mais fácil, considerando parâmetros como tamanho e localização. Nessa situação, há uma uniformização do preço de imóveis semelhantes disponibilizados para locação.⁴⁸

Já no caso do *built to suit*, pela personalização inerente à construção do imóvel, que atende as peculiaridades do usuário, a comparação com imóveis comuns configura-se falha. Assim, caso fossem utilizados parâmetros tradicionais para avaliação do bem, o cálculo não seria preciso.⁴⁹

Além disso, naturalmente a mensalidade cobrada no *built to suit* será superior, considerando-se os custos para atender as especificações do usuário e a dificuldade de recolocação do bem no mercado, caso o contrato com o usuário seja extinto.

⁴⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. *A alocação de riscos e a segurança jurídica na proteção do investimento privado*. Revista de Direito Brasileira. 2017. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/download/3107/2821/8345>. Acesso em 10.11.2024, p. 4.

⁴⁸ FIGUEIREDO, Flavio Fernando de, GRAVA, J. William. *A economia dos empreendimentos built-to-suit*. In: XIV COBREAP Congresso Brasileiro de Engenharia de Avaliações e Perícias, IBAPE. Salvador BA. 2007, p.7.

⁴⁹ FIGUEIREDO, Flavio Fernando de, GRAVA, J. William. *A economia dos empreendimentos built-to-suit*. In: XIV COBREAP Congresso Brasileiro de Engenharia de Avaliações e Perícias, IBAPE. Salvador BA. 2007, p.7.

Como exposto anteriormente, a assunção de riscos está diretamente atrelada ao preço cobrado. Ao aplicar essa ideia aos contratos *built to suit*, é evidente que os riscos assumidos são consideravelmente superiores ao de uma locação tradicional. Diante disso, é natural que a rentabilidade seja igualmente superior.

Expostas as partes da relação e a lógica econômica da operação, a seguir será demonstrado o desenvolvimento legislativo do tema no ordenamento jurídico brasileiro.

2.3. Desenvolvimento legislativo

Com a abertura econômica do Brasil e a estabilização da moeda após o Plano Real, o final da década de 90 e o início dos anos 2000 foram marcados pela atração do investimento externo e pela importação de operações econômicas comuns em países estrangeiros.⁵⁰

Nesse cenário, o *built to suit* passou a ser utilizado pelas vantagens econômicas já mencionadas que este possui.

Como será explorado no capítulo seguinte, a importação de práticas comerciais do exterior é comum e inerente ao desenvolvimento econômico.⁵¹ Essas práticas, a partir do momento em que se popularizam e passam a ser utilizadas corriqueiramente, formam os denominados contratos socialmente típicos que, apesar de não possuírem previsão legal, são utilizados e guiados pelos usos e costumes das práticas comerciais.⁵²

No entanto, pela ausência de previsão legal, cria-se insegurança jurídica, em virtude do risco de, em um cenário de judicialização do contrato, o Poder Judiciário entender pela similitude do contrato socialmente típico com um dos tipos legais e aplicar o regime jurídico deste, situação que pode gerar graves incompatibilidades.⁵³

Esse risco foi verificado nos contratos *built to suit*. As latentes diferenças existentes entre o *built to suit* e a locação de imóvel urbano tradicional ameaçavam o BTS

⁵⁰ ZANETTI, Cristiano. *Build to suit: Qualificações e Consequências*. In: BAPTISTA, Luiz Olavo; PRADO, Maurício Almeida (org.). *Construção Civil e direito*. São Paulo: Ed. Lex Magister, 2011, pp. 101-122.

⁵¹ CARVALHO, Ângelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2024, p. 71

⁵² CARVALHO, Ângelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2024, p. 162

⁵³ RODRIGUES, Gabriela Wallau. A incompatibilidade sistemática entre o contrato built-to-suit e a Lei de Locações. Disponível em: [https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20\(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91\),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12](https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12)

pelo risco de aplicação do regime protetivo da Lei do Inquilinato aos contratos *built to suit* nos quais inexistente vulnerabilidade.⁵⁴

A possibilidade de revisão judicial e a limitação da cláusula penal pelo rompimento antecipado do contrato são hipóteses admitidas na Lei do Inquilinato que subvertem a lógica econômica da operação *built to suit*.⁵⁵

Nesse cenário, ausente disposição específica quanto a essa forma de contratar, as partes ficavam inseguras quanto aos riscos de futuras interpretações judiciais contrárias à lógica do *built to suit*, o que inibia a realização desses negócios.⁵⁶

Destaca-se que, a partir de sua utilização, artigos acadêmicos frisaram as distinções entre a locação tradicional e o *built to suit*, destacando as diferenças entre os regimes e a incompatibilidade de disposições da Lei do Inquilinato aos contratos *built to suit*.

Nesse sentido, destaca-se o entendimento de Cristiano Zanetti⁵⁷:

O *built to suit* não se confunde com a locação. Raciocinar em sentido contrário priva a avença de sentido e permite a uma das partes repudiar o pactuado para se enriquecer em detrimento da outra. Seguramente não é o que se espera da revisão do aluguel facultada pela Lei de Locações, cujo objetivo é simplesmente de adequar o valor da remuneração ao mercado, seja em favor do locador, seja em favor do locatário. Rever o contrato de *built to suit* como se locação fosse, conduz a resultado bem diverso. O pagamento mensal devido pelo ocupante é necessariamente superior ao devido pelo locatário. A razão é simples: o locatário remunera apenas a cessão temporária do uso e fruição do imóvel, ao passo que o ocupante também está a pagar pela construção. Por isso, os valores são diferentes. Pretender sua equiparação violenta à intangibilidade do vínculo acarreta enriquecimento indevido e privilegia o comportamento desleal e oportunista. Trata-se de um desvio de percepção que deve ser evitado a todo custo

Da mesma forma, a partir de lides que surgiram envolvendo os contratos *built to suit*, o Poder Judiciário passou a expor o seu entendimento sobre o caso.

⁵⁴ RODRIGUES, Gabriela Wallau. A incompatibilidade sistemática entre o contrato built-to-suit e a Lei de Locações. Disponível em: [https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20\(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91\),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12](https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12)

⁵⁵ ZANETTI, Cristiano. *Build to suit: Qualificações e Consequências*. In: BAPTISTA, Luiz Olavo; PRADO, Maurício Almeida (org.). *Construção Civil e direito*. São Paulo: Ed. Lex Magister, 2011, pp. 101-122.

⁵⁶ ZANETTI, Cristiano. *Build to suit: Qualificações e Consequências*. In: BAPTISTA, Luiz Olavo; PRADO, Maurício Almeida (org.). *Construção Civil e direito*. São Paulo: Ed. Lex Magister, 2011, pp. 101-122.

⁵⁷ ZANETTI, Cristiano. *Build to suit: Qualificações e Consequências*. In: BAPTISTA, Luiz Olavo; PRADO, Maurício Almeida (org.). *Construção Civil e direito*. São Paulo: Ed. Lex Magister, 2011, pp. 101-122.

Antes da elaboração do art. 54-A, já havia decisões positivas em que a economia do contrato *built to suit* foi respeitada, afastando a aplicação da Lei do Inquilinato, principalmente no tocante à ação revisional e à impossibilidade de redução da cláusula penal.

Como exemplo, destaca-se a seguinte decisão do TJ-SP⁵⁸:

“LOCAÇÃO DE IMÓVEIS – AÇÃO REVISIONAL DE ALUGUEL. Contrato atípico (built-to-suit) que encerra amplo feixe de direitos e deveres, relativos a contratos de construção, empreitada, financiamento e incorporação imobiliária, além de outras características próprias. Cláusula de renúncia à revisão do valor da remuneração mensal paga pela autora válida e eficaz, na medida em que firmada paritariamente com a ré enquanto na livre administração de seus interesses patrimoniais disponíveis, não se confundindo com a renúncia ao direito constitucional de ação (CF, art. 5º, XXXV). (...)”.

Contudo, pela relevância econômica dessa operação, ainda assim havia insegurança de seguir com a contratação e, em caso de judicialização, serem proferidas decisões que ignorassem a lógica econômica desse contrato.

Como alternativa ao cenário incerto do enquadramento do *built to suit* como locação e a conseqüente aplicação da Lei do Inquilinato, algumas partes utilizaram-se do direito de superfície para se servirem da lógica da contratação *built to suit*, sem o risco de aplicação da Lei do Inquilinato.⁵⁹

Nesse cenário, mostrou-se necessária a regulação do tema para fornecer a segurança jurídica adequada para o estímulo dessa operação.

A primeira tentativa de regular o contrato *built to suit* ocorreu em 2009, através do Projeto de Lei nº 6.562, de autoria do Deputado Federal Carlos Bezerra, que visava incluir na Lei do Inquilinato o seguinte dispositivo⁶⁰:

"Art. 76-A Não se aplicam as disposições desta lei aos contratos em que a locação decorre de operações em que a contratada adquire ou constrói, por si ou por terceiros, o imóvel indicado pela contratante e cede a ela o uso do imóvel por tempo determinado (built-to-suit), salvo se as partes expressamente dispuserem em contrário.

Destaca-se que, nesse Projeto de Lei, houve menção expressa ao termo “*built to suit*” e a determinação pela não aplicação dos dispositivos da Lei do Inquilinato a esse

⁵⁸ TJSP, Apelação nº. 9156991-70.2008.8.26.0000, 25ª Câmara de Direito Privado, Rel. Antonio Benedito Ribeiro Pinto, j. 4.05.2011.

⁵⁹ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p.86

⁶⁰Disponível

em:<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=596141#:~:text=PL%206562%2F2013%20Inteiro%20teor,Projeto%20de%20Lei&text=Alterar%20a%20Lei%20n%C2%BA%208.313,da%20pol%C3%ADtica%20de%20incentivo%20fiscal> .

contrato, afastando-se, deste modo, o caráter protetivo da Lei e fortalecendo a relação econômica estabelecida entre as partes.

Destaca-se o seguinte trecho da justificativa do projeto⁶¹:

O objetivo da presente proposição é conferir segurança jurídica aos contratantes dessas operações, sem, contudo, mitigar seu dinamismo e evolução. Desse modo, decidimos manter o caráter atípico, restringindo-nos a estabelecer que os dispositivos da Lei do Inquilinato não terão incidência, salvo se as partes dispuserem em sentido contrário.

Ao afastar a incidência da Lei de Locações e manter o BTS como atípico, o Projeto de Lei privilegiou a autonomia privada e o livre gerenciamento dos riscos estabelecidos entre as partes, destacando que, diferentemente de um contrato típico de locação, não há vulnerabilidade e desigualdade entre os contratantes, tratando-se de partes sofisticadas com relevante poderio econômico.

No decorrer do trâmite legislativo, a redação sofreu alterações, através da emenda proposta pelo deputado Fernando Chucre⁶², que passou a se assemelhar ao texto atual do artigo que dispõe sobre os contratos *built to suit*. Posteriormente, o Projeto de Lei foi arquivado.

O tema somente voltou à tona no ano seguinte, quando o deputado Júlio Lopes propôs o PL 356/2011, com o escopo de alterar a redação do art. 4º e incluir o art. 54-A da Lei de Locações, projeto este que se transformou em Lei.

2.4. Art. 54-A da Lei do Inquilinato

Com a aprovação do PL 356/2011, o art. 4º passou a dispor da seguinte forma⁶³:

Art. 4º Durante o prazo estipulado para a duração do contrato, não poderá o locador reaver o imóvel alugado. Com exceção ao que estipula o § 2º do art. 54-A, o locatário, todavia, poderá devolvê-lo, pagando a multa pactuada, proporcional ao período de cumprimento do contrato, ou, na sua falta, a que for judicialmente estipulada

⁶¹ Idem.

⁶² Art. 54-A: Na locação de imóvel urbano destinado a fim não residencial, em que a locação decorra de operações em que a contratada adquira, construa ou reforme substancialmente, por si ou por terceiros, o imóvel indicado pela contratante e loque a ela o imóvel por prazo determinado, prevalecerão às condições livremente pactuadas nos contratos respectivos e as disposições procedimentais previstas nesta lei. Parágrafo 1º: Poderá ser convencionada a renúncia ao direito de revisão do valor dos aluguéis, durante o prazo de vigência do contrato de locação, assim como a indenização devida pelo locatário em caso de denúncia unilateral do contrato, desde que não exceda à somatória dos aluguéis a receber até o termo final contratado para a locação. Parágrafo 2º: Serão livremente negociáveis pelo locador junto a terceiros, os valores relativos aos aluguéis a receber até o termo final contratado para a locação, na forma dos artigos 286 a 298 do Código Civil, responsabilizando-se o locatário pelo respectivo adimplemento.

⁶³ Lei 8.245/91

O art. 54-A dispôs da seguinte forma⁶⁴:

Art. 54-A. Na locação não residencial de imóvel urbano na qual o locador procede à prévia aquisição, construção ou substancial reforma, por si mesmo ou por terceiros, do imóvel então especificado pelo pretendente à locação, a fim de que seja a este locado por prazo determinado, prevalecerão as condições livremente pactuadas no contrato respectivo e as disposições procedimentais previstas nesta Lei

§ 1º Poderá ser convencionada a renúncia ao direito de revisão do valor dos aluguéis durante o prazo de vigência do contrato de locação.

§ 2º Em caso de denúncia antecipada do vínculo locatício pelo locatário, compromete-se este a cumprir a multa convencionada, que não excederá, porém, a soma dos valores dos aluguéis a receber até o termo final da locação.

As diferenças entre o primeiro projeto apresentado e este aprovado são evidentes.

Inicialmente, não há menção expressa ao termo *built to suit*. Além disso, ao invés de afastar totalmente a aplicação da Lei do Inquilinato, o legislador preferiu por sua aplicação procedimental.

Na justificativa do PL que originou os dispositivos, percebe-se a clara intenção do legislador em incluir o *built to suit* como uma hipótese de locação, destacando-se o seguinte trecho⁶⁵:

No momento em que se verifica o porte destas operações e dos agentes envolvidos, a atipicidade do contrato e a longevidade do vínculo, entendemos que, somente a soberania dos contratantes será capaz de em conjunto com os aspectos procedimentais e processuais da lei do inquilinato, fazer com que esta modalidade locatícia avance no Brasil.

Pela análise pormenorizada do artigo, são requisitos para o enquadramento no referido dispositivo: (i) locação não residencial de imóvel urbano; (ii) prévia aquisição, construção ou substancial reforma e (iii) seguir a especificação do pretendente.

Sobre o requisito (i), o contrato *built to suit* é, em regra, firmado entre partes sofisticadas: o usuário costuma ser uma grande empresa que pretende se estabelecer em um local com características com as características desejadas. Estas podem ser mais ou menos específicas a depender da atividade econômica que o usuário exerce. Como exemplos podem ser mencionados hospitais, galpões, academias, grandes lojas, universidades, escolas, sedes de fundos de investimentos e instituições financeiras.

Do outro lado, o investidor costuma ser um fundo de investimento com analistas financeiros e departamento jurídico, que estudam a viabilidade econômica e jurídica da operação.

⁶⁴ Idem

⁶⁵ Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=491760>

Apesar de ser possível vislumbrar a ocorrência de *built to suit* em um cenário residencial⁶⁶, o art. 54-A teve sua aplicação restrita à hipótese tradicional do *built to suit* na modalidade comercial. Além disso, assim como toda a Lei do Inquilinato, incide somente para imóveis urbanos.

Quanto ao requisito (ii), é necessário que o investidor proceda com a prévia aquisição, construção ou substancial reforma. Destaca-se a escolha do legislador pela conjunção alternativa “ou”. Nesse cenário, não seria necessária a cumulação da aquisição com a construção, o que possibilita a aplicação do artigo não somente para os contratos *built to suit*, mas também para relações semelhantes, como *sale and lease back*, que serão aprofundadas posteriormente.

Além disso, antes da promulgação da lei, relevante parcela da doutrina entendia que a aquisição do imóvel para sua posterior construção e cessão do uso era elemento essencial dos contratos *built to suit*.⁶⁷ Não obstante, a partir da previsão legal expressa que não exige a aquisição prévia do imóvel, entendeu-se que o *built to suit* pode ocorrer de duas formas: (i) compra e venda, construção e locação ou (ii) construção e locação em que o investidor já possui em seu portfólio o imóvel pretendido.⁶⁸

Outro aspecto fundamental quanto a esse ponto é a definição do nível de personalização que o imóvel necessita para ser considerado *built to suit* e a partir de que ponto uma reforma no imóvel passa a ser considerada como substancial.⁶⁹

A subjetividade do termo “substancial” previsto no artigo 54-A, gera insegurança jurídica por sua abertura e definição ampla. Por isso, a doutrina tenta estabelecer parâmetros para definir o que constitui a substancialidade da reforma.⁷⁰

Dentre os parâmetros utilizados, destaca-se o cálculo do valor despendido na reforma sobre o valor do imóvel. Por exemplo, para atender as especificações do

⁶⁶ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.141.

⁶⁷ BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 28

⁶⁸ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.42.

⁶⁹ SILVA, Bruno Torres e Silva. *Conjunto de diretrizes ao investidor imobiliário no contrato built to suit com reforma substancial do imóvel pelo futuro ocupante*. MBA em economia setorial e mercados, com ênfase em real state – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, 2023, p. 39.

⁷⁰ SILVA, Bruno Torres e Silva. *Conjunto de diretrizes ao investidor imobiliário no contrato built to suit com reforma substancial do imóvel pelo futuro ocupante*. MBA em economia setorial e mercados, com ênfase em real state – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, 2023, p. 41.

locatário, foi gasto 5%; 10%; 15%; 20% do valor do imóvel.⁷¹ Contudo, tal métrica não deixa de ser arbitrária ao definir uma porcentagem específica.⁷²

Na tentativa de dar maior flexibilidade ao termo substancial, parcela da doutrina entende que, ao invés de analisar de forma detalhada os valores investidos, a interpretação correta é considerar que os valores despendidos para alterar as características do imóvel e personalizar para o usuário foram consideráveis o suficiente para serem amortizados ao longo do tempo.⁷³

Entende-se, igualmente, que não se deve limitar a conceituação de reforma substancial às hipóteses de *retrofit*, pois uma reforma pode ser substancial sem requalificar totalmente o imóvel. Tal limitação, não prevista no texto legal, diminuiria significativamente a incidência do artigo.⁷⁴

Outra forma utilizada é comparar a reforma realizada com a obrigação do locador de realizar as reformas necessárias para entregar o imóvel, a fim de servir ao uso a que se destina, conforme previsto no art. 22, I da Lei de Locações.⁷⁵

Tal entendimento é um meio-termo entre, por um lado, a limitação excessiva imposta por critérios não previstos em lei, como a porcentagem do valor gasto em relação ao do imóvel e o *retrofit* expostos acima e, por outro lado, as obrigações do locador em toda locação.⁷⁶

A partir do entendimento de que o locador deve cumprir com a obrigação imposta pelo art. 22, caso este se obrigue a uma reforma consideravelmente superior ao requisito legal, esta já pode ser enquadrada como substancial para a incidência do art. 54-A da Lei do Inquilinato.

⁷¹ SILVA, Bruno Torres e Silva. *Conjunto de diretrizes ao investidor imobiliário no contrato built to suit com reforma substancial do imóvel pelo futuro ocupante*. MBA em economia setorial e mercados, com ênfase em real state – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, 2023, p. 40.

⁷² SILVA, Bruno Torres e Silva. *Conjunto de diretrizes ao investidor imobiliário no contrato built to suit com reforma substancial do imóvel pelo futuro ocupante*. MBA em economia setorial e mercados, com ênfase em real state – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, 2023, p. 40.

⁷³ AMATUZZI, Bruno. *Questões controversas, novas tendências e fronteiras das operações built to suit*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 272.

⁷⁴ SILVA, Bruno Torres e Silva. *Conjunto de diretrizes ao investidor imobiliário no contrato built to suit com reforma substancial do imóvel pelo futuro ocupante*. MBA em economia setorial e mercados, com ênfase em real state – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, 2023, p. 40.

⁷⁵ Art. 22. O locador é obrigado a:

I - entregar ao locatário o imóvel alugado em estado de servir ao uso a que se destina;

⁷⁶ SILVA, Bruno Torres e Silva. *Conjunto de diretrizes ao investidor imobiliário no contrato built to suit com reforma substancial do imóvel pelo futuro ocupante*. MBA em economia setorial e mercados, com ênfase em real state – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, 2023.

Logo, utilizando-se de forma analógica dos termos das benfeitorias, a reforma que trata de aspectos úteis ou necessários não pode ser considerada substancial, pois é requerida para a utilização do bem de forma geral e é dever do locador⁷⁷, a não ser que este transfira a responsabilidade para o locatário, fornecendo em troca carência.

Já acréscimos tidos como voluptuários, realizados para a utilização específica do locatário em sua atividade econômica, atendendo às suas especificações, superam os requisitos da Lei do Inquilinato e podem ser considerados como substanciais.⁷⁸

Bruno Amatuzzi ao defender a aplicação mais ampla do dispositivo entende como possível a caracterização do imóvel como *built to suit*, por exemplo, quando o locatário requer a instalação de sistema de refrigeração em imóvel já pronto ou a de um piso específico para cargas pesadas.⁷⁹

Apesar de entendimentos diversos, para o presente trabalho, a instalação de refrigeração para atender as especificidades do locatário não seria suficiente para enquadrar o contrato na modalidade *built to suit*. Isso, porque, apesar de adequar o bem aos interesses do locatário e gerar despesas ao locador, podendo o valor ser diluído ao longo da locação, entende-se que a prestação de empreitada deve possuir maior relevância para que se configure o *built to suit*.

Como visto, o *built to suit* excepciona a aplicação de dispositivos da Lei do Inquilinato, impondo exceções à aplicação de normas cogentes.⁸⁰ Para justificar essa tutela diferenciada, é necessário que a prestação de empreitada realizada pelo locador seja relevante para alterar a estrutura do imóvel. Isto é, por exemplo, com a construção de andares, paredes e novos ambientes específicos para o exercício da atividade econômica do locatário.

A instalação de refrigeração ou de um piso mais resistente não parece se enquadrar em reforma, mas em uma melhoria do imóvel, valorizando-o.

Essas melhorias não são suficientes para afastar disposições, como a possibilidade de renúncia à ação revisional e de a cláusula penal representar a integralidade das parcelas

⁷⁷ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.39

⁷⁸ SILVA, Bruno Torres e Silva. *Conjunto de diretrizes ao investidor imobiliário no contrato built to suit com reforma substancial do imóvel pelo futuro ocupante*. MBA em economia setorial e mercados, com ênfase em real state – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, 2023, p.41

⁷⁹ AMATUZZI, Bruno. *Questões controversas, novas tendências e fronteiras das operações built to suit*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 272.

⁸⁰ SILVA, Bruno Torres e Silva. *Conjunto de diretrizes ao investidor imobiliário no contrato built to suit com reforma substancial do imóvel pelo futuro ocupante*. MBA em economia setorial e mercados, com ênfase em real state – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, 2023.

devidas. A proteção do locador em relação aos investimentos realizados nesse caso decorrerá da previsão do art. 473, parágrafo único, do Código Civil⁸¹.

Assim, entende-se como reforma substancial aquela em que a prestação de empreitada é relevante a ponto de alterar a configuração do imóvel para atender os fins especificados pelo locatário, impondo gastos relevantes que justificam a sua diluição no tempo.

Além disso, destaca-se que a reforma substancial não se limita ao dever geral do locador de disponibilizar o imóvel em condições de uso. A substancialidade da reforma deve ser tal a ponto de alterar a utilização anterior do imóvel com gastos relevantes.⁸²

Por fim, em relação ao requisito (iii), a construção ou substancial reforma devem seguir as coordenadas específicas do locatário. Assim, não se trata de uma locação comum em que o locatário se interessa por um imóvel e contrata a cessão de seu uso. No contrato *built to suit*, o locatário possui liberdade para determinar as especificidades que o imóvel terá, devendo o locador seguir à risca o solicitado sob pena de inadimplemento.⁸³

Quanto a esse ponto, há relevante debate quanto ao grau de personalização que o imóvel deve possuir.⁸⁴ É discutido se as especificações passadas pelo locatário necessitam ser pormenorizadas para o exercício da atividade da empresa a ponto de inviabilizar o uso por outra ou se esse aspecto não seria necessário.⁸⁵

Pela leitura do dispositivo, verifica-se que a construção ou a reforma devem atender as determinações do locatário. Contudo, isto não quer dizer que o imóvel tornar-se-á imprestável para qualquer outro ocupante.⁸⁶

Desta maneira, o *built to suit* pode ser um contrato para a construção de fábrica específica com características raras e em local estratégico somente para determinada

⁸¹ “Art. 473. A rescisão unilateral, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte.

Parágrafo único. Se, porém, dada a natureza do contrato, uma das partes houver feito investimentos consideráveis para a sua execução, a denúncia unilateral só produzirá efeito depois de transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos.”

⁸² GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.39

⁸³ BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 24.

⁸⁴ SILVA, Bruno Torres e Silva. *Conjunto de diretrizes ao investidor imobiliário no contrato built to suit com reforma substancial do imóvel pelo futuro ocupante*. MBA em economia setorial e mercados, com ênfase em real state – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, 2023, p. 43.

⁸⁵ BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 25

⁸⁶ AMATUZZI, Bruno. *Questões controversas, novas tendências e fronteiras das operações built to suit*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 276/277.

empresa⁸⁷. Pode também, todavia, ser para construir um prédio solicitado por um escritório de advocacia no centro da cidade, que, apesar de feito seguindo especificações detalhadas, pode ser adaptado com maior facilidade à outra empresa.

Para este último, é comum a utilização de cláusula de recolocação no mercado como forma de tentar reduzir a cláusula penal, em conduta que decorre do *duty to mitigate the loss*, conforme será explicado no terceiro capítulo. Pela maior facilidade de encontrar um locatário para o imóvel as partes pactuam um prazo para que o locador encontre um novo ocupante, momento em que cessará o pagamento pelo ex-ocupante em dinâmica distinta de um *built to suit* que possui maior personalização.

Cenário diferente deste é se um empreendedor imobiliário adquire um terreno e, enquanto está construindo ou finalizou a construção uma empresa entra em contato para alugar a totalidade das salas, isso não torna o contrato *built to suit*. No entanto, se ela, durante a construção ou após a conclusão, requerer alterações relevantes no projeto que levarão a novos gastos pelo construtor, como a unificação de ambientes, abertura de novas salas ou redefinição de espaços, pode esse contrato ser configurado como *built to suit*.

Da mesma forma, nos contratos de coworking, em que há personalização integral de um andar com projeto arquitetônico específico para atender a atividade da empresa, pode ser o contrato considerado um *built to suit*.

Hipótese da ausência de personalização é a em que um proprietário do terreno constrói em parte deste um imóvel comercial e aluga as salas para interessados. Nesse cenário, um investidor entra em contato com o proprietário para que construa outro prédio idêntico ao primeiro, no modelo *built to suit*.⁸⁸ Ou seja, o investidor poderá utilizar as salas em troca da mensalidade que engloba a construção e cessão do uso. Na hipótese, haveria dois prédios idênticos, sendo um de locação tradicional e outro *built to suit*. Evidente que, por ser um imóvel de mais fácil recolocação no mercado, este fator influenciará o preço cobrado como mensalidade.

Portanto, seguindo o requisito legal, desde que o imóvel seja construído nos termos solicitados pelo usuário, este deve ser considerado como *built to suit*. Não é necessária a presença de requisitos que tornam a sua utilização exclusiva para uma

⁸⁷ AMATUZZI, Bruno. *Questões controversas, novas tendências e fronteiras das operações built to suit*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p.277.

⁸⁸ SILVA, Bruno Torres e Silva. *Conjunto de diretrizes ao investidor imobiliário no contrato built to suit com reforma substancial do imóvel pelo futuro ocupante*. MBA em economia setorial e mercados, com ênfase em real state – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, 2023, p. 43/44.

determinada atividade econômica, apesar desse cenário ser o mais usual, como na utilização desse contrato para hospitais, galpões, escolas, academias e lojas de departamento.

2.5. Securitização nos contratos *built to suit*

Importada dos Estados Unidos a partir do termo *security*, a securitização permite às partes acesso ao capital, sem a necessidade de recorrer ao financiamento bancário.⁸⁹

As vantagens do financiamento através da securitização, em oposição ao financiamento bancário, são objeto de estudos financeiros complexos que, a partir de cálculos matemáticos e projeções econômicas, concluem por maiores benefícios advindos da primeira.⁹⁰

Operação típica do mercado de capitais, esta ocorre quando os direitos creditórios de uma determinada operação são transformados em lastro para a emissão de títulos a serem negociados no mercado⁹¹.

Apesar de não se limitar ao mercado imobiliário, seu nascimento e desenvolvimento estão intimamente atrelados às operações de construção civil e desenvolvimento habitacional.⁹² Especificamente sobre o mercado imobiliário, a securitização foi introduzida no ordenamento pátrio através da Lei. 9.514/97, que criou o Sistema Financeiro Imobiliário (SFI).

O SFI tem como objetivo a criação de um mercado secundário para os créditos imobiliários, através da securitização, ampliando a gama de possibilidades de angariamento de recursos pelas empresas e de investimentos para aqueles que adquirem

⁸⁹ GARRIDO, Gabriel Luis André (2014). *Seleção de Funding para Empreendimentos do Tipo Build-To Suit com Base em Critérios De Risco e Retorno*. Revista de Finanças Aplicadas. pp.1-21. Disponível em: http://financasaplicadas.fia.com.br/index.php/financasaplicadas/article/view/171/pdf_1. Acesso em: 20.11.2024

⁹⁰ “De maneira quantitativa, pode-se perceber que a alavancagem do CRI, por suas características intrínsecas (geralmente, maior prazo para pagamento do financiamento, maior LTV e inclusão do terreno no financiamento, entre outros), é mais vantajosa na maior parte dos casos do que a alavancagem por financiamento bancário.” (GARRIDO, Gabriel Luis André (2014). *Seleção de Funding para Empreendimentos do Tipo Build-To Suit com Base em Critérios De Risco e Retorno*. Revista de Finanças Aplicadas. pp.1-21. Disponível em: http://financasaplicadas.fia.com.br/index.php/financasaplicadas/article/view/171/pdf_1. Acesso em: 20.11.2024)

⁹¹ BORGES, Luiz Ferreira Xavier. *Securitização como parte da segregação do risco empresarial*. 2000 pp. 257-267.

⁹² BORGES, Luiz Ferreira Xavier. *Securitização como parte da segregação do risco empresarial*. 2000 pp. 257-267.

os créditos. Dessa forma gera-se uma democratização, ao se permitir o acesso de capital privado, inclusive de pessoas físicas.⁹³

Recentemente, a Lei 14.430/22 alterou e atualizou as disposições da Lei anterior. Nesse cenário, a definição legal para a securitização passou a ser prevista no art. 18, parágrafo único, com a seguinte redação:

É considerada operação de securitização a aquisição de direitos creditórios para lastrear a emissão de Certificados de Recebíveis ou outros títulos e valores mobiliários perante investidores, cujo pagamento é primariamente condicionado ao recebimento de recursos dos direitos creditórios e dos demais bens, direitos e garantias que o lastreiam.

O diploma legal prevê uma série de garantias e mecanismos para que esses créditos sejam adimplidos, fornecendo segurança jurídica à operação.

Nesse cenário, surgem os Certificados de Recebíveis imobiliários (CRIs), títulos de créditos de livre circulação e que, para fins processuais, possuem eficácia de título executivo extrajudicial, conforme dispõe o art. 20 da mesma Lei.

No âmbito do *built to suit*, a securitização, através dos CRIs, possui grande relevância para o financiamento da operação.⁹⁴

Como exposto, o *built to suit* consiste em operação na qual o empreendedor irá inicialmente adiantar verbas relevantes com a possível aquisição do terreno e, certamente, com a construção do imóvel. O pagamento dos valores despendidos será parcelado em mensalidades que se prolongam por todos os anos do contrato em cálculo que também inclui a cessão do uso do imóvel e a remuneração do capital investido.

Para o empreendedor, que está envolvido no mercado imobiliário, pode ser interessante, ao invés de esperar o pagamento ao longo dos anos, ceder esse direito de crédito decorrente das mensalidades do contrato *built to suit*.⁹⁵

Por outro lado, para o investidor dos CRIs, a modalidade *built to suit* mostra-se interessante para esse tipo de investimento⁹⁶, pois: (i) o valor da prestação mensal paga a

⁹³ CAMINHA, Uinie. *Notas sobre a securitização*. 2013 p. 207-262. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/mod/resource/view.php?id=227053&forceview=1>

⁹⁴ ROCHA Ana Cristina Nogueira; VERÍSSIMO, Érica Fernandes Campos. *Cláusulas importantes nos Contratos Built to suit sob o ponto de vista da securitização*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 134

⁹⁵ GARRIDO, Gabriel Luis André (2014). *Seleção de Funding para Empreendimentos do Tipo Build-To Suit com Base em Critérios De Risco e Retorno*. *Revista de Finanças Aplicadas*. pp.1-21. Disponível em: http://financasaplicadas.fia.com.br/index.php/financasaplicadas/article/view/171/pdf_1. Acesso em: 20.11.2024

⁹⁶ ROCHA Ana Cristina Nogueira; VERÍSSIMO, Érica Fernandes Campos. *Cláusulas importantes nos Contratos Built to suit sob o ponto de vista da securitização*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 134

título de *built to suit* costuma ser superior ao de uma locação tradicional, (ii) o art. 54-A permite o afastamento da ação revisional e (iii) em caso de devolução antecipada do imóvel, a cláusula penal pode corresponder à integralidade das parcelas restantes. Deste modo, um recebível decorrente de um contrato *built to suit* mostra-se mais seguro quanto ao recebimento dos valores.

O CRI é uma modalidade de investimento na qual os investidores depositam o seu capital em troca de um rendimento futuro esperado. Nesse cenário, é evidente que o aspecto mais importante para os investidores é ter a segurança de que o crédito no qual o seu título está lastreado será adimplido.⁹⁷

Diante disso, uma possível revisão dos aluguéis, como possibilitado pela Lei do Inquilinato, gera grande insegurança aos investidores, pois, caso o valor de aluguel seja revisado, haverá grande possibilidade de que o crédito vinculado ao CRI não seja adimplido.⁹⁸

Por essa razão, ao afastarem os riscos da revisão, os CRIs vinculados aos contratos *built to suit* mostram-se como instrumentos interessantes de investimento.⁹⁹ Destaca-se que estes não estão imunes a riscos, porém, há maior segurança do que nos contratos de locação tradicional.¹⁰⁰

Para reforçar a segurança e aumentar a atratividade do investimento, é fundamental que os contratos *built to suit* possuam cláusulas que irão proteger os futuros investidores dos CRIs.¹⁰¹

Inicialmente, e de maior importância, a renúncia à revisional, conforme possibilitado no art. 54-A da Lei do Inquilinato, é de extrema relevância para que os

⁹⁷ BORGES, Luiz Ferreira Xavier. *Securitização como parte da segregação do risco empresarial*. 2000, p. 257-267.

⁹⁸ GARRIDO, Gabriel Luis André (2014). *Seleção de Funding para Empreendimentos do Tipo Build-To Suit com Base em Critérios De Risco e Retorno*. *Revista de Finanças Aplicadas*. pp.1-21. Disponível em: http://financasaplicadas.fia.com.br/index.php/financasaplicadas/article/view/171/pdf_1. Acesso em: 20.11.2024

⁹⁹ GARRIDO, Gabriel Luis André (2014). *Seleção de Funding para Empreendimentos do Tipo Build-To Suit com Base em Critérios De Risco e Retorno*. *Revista de Finanças Aplicadas*. pp.1-21. Disponível em: http://financasaplicadas.fia.com.br/index.php/financasaplicadas/article/view/171/pdf_1. Acesso em: 20.11.2024

¹⁰⁰ ROCHA Ana Cristina Nogueira; VERÍSSIMO, Érica Fernandes Campos. *Cláusulas importantes nos Contratos Built to suit sob o ponto de vista da securitização*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 133

¹⁰¹ ROCHA Ana Cristina Nogueira; VERÍSSIMO, Érica Fernandes Campos. *Cláusulas importantes nos Contratos Built to suit sob o ponto de vista da securitização*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 133

investidores não tenham o recebimento de seu crédito ameaçado por uma futura revisão dos valores do contrato.¹⁰²

Da mesma forma, a cláusula penal, em caso de inadimplemento ou denúncia, deve englobar todas as parcelas faltantes, conforme dispõe o inciso II do referido artigo. Essa disposição permite que as partes, mesmo com o insucesso do negócio, tenham a segurança de que irão receber o valor por completo, sem depender de uma possível recolocação do bem no mercado e de todos os riscos decorrentes disto.

Outra cláusula relevante é a de não compensação. A compensação, muito comum em contratos de locação, permite aos locatários descontarem diretamente do valor do aluguel valores de responsabilidade do locador que aqueles tiveram que despender. Entretanto, considerando a securitização, essa disposição poderia atrapalhar o fluxo de recebimento dos recebíveis, o que prejudicaria diretamente os investidores. Logo, para maior atratividade do *built to suit*, essa cláusula deve ser afastada, e eventuais valores gastos pelo usuário deverão ser cobrados diretamente do investidor, sem interferir no pagamento da mensalidade, conforme autoriza o art. 375 do Código Civil.¹⁰³

Na mesma linha, conforme será defendido mais abaixo, não se aplica às operações *built to suit* a limitação prevista no art. 37 da Lei do Inquilinato, que permite somente a indicação de uma garantia ao contrato. Assim, é preferível que as partes estabeleçam no contrato mais garantias, com o intuito de fornecer segurança quanto ao adimplemento das prestações.¹⁰⁴

Outrossim, recomenda-se que o contrato *built to suit* preveja expressamente a possibilidade de cessão de créditos através dos CRIs, a fim de que seja conferida maior segurança jurídica à operação, e as partes, desde logo, fiquem cientes dessa possibilidade, evitando questionamentos futuros.¹⁰⁵

Por fim, é de extrema relevância que as partes pactuem que o usuário irá prestar informações e esclarecimentos às agências de *rating* quanto à sua capacidade financeira,

¹⁰² ROCHA Ana Cristina Nogueira; VERÍSSIMO, Érica Fernandes Campos. *Cláusulas importantes nos Contratos Built to suit sob o ponto de vista da securitização*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 138.

¹⁰³ ROCHA Ana Cristina Nogueira; VERÍSSIMO, Érica Fernandes Campos. *Cláusulas importantes nos Contratos Built to suit sob o ponto de vista da securitização*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 139.

¹⁰⁴ ROCHA Ana Cristina Nogueira; VERÍSSIMO, Érica Fernandes Campos. *Cláusulas importantes nos Contratos Built to suit sob o ponto de vista da securitização*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 144.

¹⁰⁵ ROCHA Ana Cristina Nogueira; VERÍSSIMO, Érica Fernandes Campos. *Cláusulas importantes nos Contratos Built to suit sob o ponto de vista da securitização*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 143.

pois estas serão as responsáveis por atribuir ao investimento uma nota que corresponde à segurança do pagamento dos créditos. Possibilita-se, desta maneira, ao investidor a tomada de decisão fundamentada quanto ao investimento de seu capital.¹⁰⁶

Com a adoção dessas cláusulas, e o consequente aumento na segurança jurídica do contrato, os investidores terão maiores incentivos para utilizar o CRI.

A partir disso, cria-se uma rede contratual entre o contrato *built to suit* e o contrato de securitização, que gerará efeitos na interpretação dos contratos, conforme será analisado posteriormente.

2.6. Distinções entre a locação tradicional e o *built to suit*

A contratação *built to suit* não se confunde com a locação tradicional¹⁰⁷. Apesar de serem semelhantes em razão da cessão do uso do imóvel, são contratos com lógica, complexidade e prestações distintas.¹⁰⁸

Inicialmente, o *built to suit* costuma ser uma operação mais complexa que a locação comum, por envolver investidores, construção, securitização e estudos de viabilidade de maior complexidade do que a locação tradicional, que, em regra, limita-se à figura do locador e do locatário. Portanto, na contratação *built to suit*, há mais interesses envolvidos.¹⁰⁹

Além disso, na locação tradicional, o valor do aluguel é determinado a partir do próprio valor de mercado do bem locado, razão pela qual mecanismos como a ação revisional são justificados, pois, ocorrendo uma grande valorização ou desvalorização da região, haverá impacto direto no valor do imóvel, e, conseqüentemente, o preço pago mensalmente irá igualmente variar.

¹⁰⁶ ROCHA Ana Cristina Nogueira; VERÍSSIMO, Érica Fernandes Campos. *Cláusulas importantes nos Contratos Built to suit sob o ponto de vista da securitização*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 146.

¹⁰⁷ GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. *Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo 54-A, §2º da Lei 8.245/91*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, pp. 164- 170.

¹⁰⁸ BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013, p 28.

¹⁰⁹ NETO, Ermiro Ferreira; PRANDO, Marília Ferraz. *Estruturas para Investimento em Built to suit: Modelos Jurídicos para Tutela dos Aspectos Econômicos*. In: *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências* Coord. RUBINAK, Juliana. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p.196.

Já nos contratos *built to suit*, o valor pago mensalmente não é calculado com base no valor do imóvel, e sim em cálculo complexo, que envolve muitas vezes aquisição do terreno, a construção, a cessão do uso e o retorno financeiro que o investidor almeja.¹¹⁰

Assim, apesar de o valor de mercado do bem influenciar no cálculo das parcelas mensais, este é somente um dos fatores. Nesse cenário, uma revisão judicial que levasse em consideração somente o valor de mercado do imóvel, comparado com semelhantes na região, desequilibraria a lógica econômica do contrato.¹¹¹

O aluguel na locação corresponde à prestação pela qual o locador aceita ser privado de utilizar o seu próprio bem. Já no *built to suit*, o valor pago mensalmente corresponde ao retorno pelo investimento realizado.¹¹²

Na locação, o objetivo do locador é o recebimento do aluguel. Já no *built to suit*, é o retorno sobre o capital investido.¹¹³ A partir dessa lógica, consequências decorrentes da extinção desses contratos são diversas.

Apesar da disparidade de forças existentes entre locador e inquilino, o que justifica a tutela de sua vulnerabilidade, as prestações no decorrer da locação são equilibradas: o locador recebe o valor do aluguel em troca da fruição do bem pelo inquilino, por um montante que as partes entendem como justo para aquele bem.¹¹⁴ Extinta a relação contratual, cessa o pagamento do aluguel e o locador recebe o seu imóvel de volta nas mesmas condições que alugou.

Em relação à possibilidade de prejuízos pela demora na recolocação do bem no mercado, não há quebra no equilíbrio econômico-financeiro da locação, sendo essa hipótese de prejuízo compensada pela multa correspondente a três alugueis. Então, a

¹¹⁰ GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. *Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo 54-A, §2º da Lei 8.245/91*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 164.

¹¹¹ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.113.

¹¹² GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. *Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo 54-A, §2º da Lei 8.245/91*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 165

¹¹³ GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. *Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo 54-A, §2º da Lei 8.245/91*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 167

¹¹⁴ GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. *Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo 54-A, §2º da Lei 8.245/91*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 168

extinção prematura da locação pode quebrar a expectativa do locador, mas não gera desequilíbrio entre as obrigações das partes.¹¹⁵

Por outro lado, não é o que se verifica nos contratos *built to suit*. Antes mesmo de receber valores mensais, o locador realiza investimentos relevantes relacionados à adequação do bem às características exatas solicitadas pelo futuro usuário.

Em termos financeiros, o contrato inicia-se desequilibrado para o investidor, que, somente após longo período, terá as despesas compensadas pelas mensalidades e, somente depois, lucro com a operação, decorrente do retorno sobre o capital investido.¹¹⁶

Nesse cenário, uma devolução prematura do imóvel geraria grandes prejuízos ao investidor, que, ao realizar os estudos para a viabilidade econômica da operação, considerou a duração integral do contrato para verificar o retorno sobre o seu capital.

Assim, diferentemente da locação, ao analisar a corresponsividade das prestações sob o ponto de vista mensal e não sobre o todo pactuado, pode-se gerar uma falsa percepção sobre os benefícios obtidos pelas partes.¹¹⁷

Se, no início do contrato, a análise parece demonstrar uma relação de desequilíbrio para o investidor, que tem diversas responsabilidades relacionadas à construção, uma análise ao final pode constatar desequilíbrio em favor do usuário, pois o montante pago mensalmente aparenta muito mais elevado do que o usual da região.¹¹⁸

Contudo, ao proceder com a análise sobre toda a operação realizada, será verificado que na verdade não há desequilíbrio para nenhuma das partes. As partes, sofisticadas, entenderam a viabilidade econômica da operação e os benefícios decorrentes desta. Portanto, o contrato deve ser analisado em sua totalidade pelas prestações das partes e pela lógica econômica que estas possuem de investimento.¹¹⁹

¹¹⁵ GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. *Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo 54-A, §2º da Lei 8.245/91*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p.170

¹¹⁶ FIGUEIREDO, Flavio Fernando de, GRAVA, J. William. *A economia dos empreendimentos built-to-suit*. In: *XIV COBREAP Congresso Brasileiro de Engenharia de Avaliações e Perícias*, IBAPE. Salvador BA. 2007

¹¹⁷ GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. *Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo 54-A, §2º da Lei 8.245/91*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 168

¹¹⁸ GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. *Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo 54-A, §2º da Lei 8.245/91*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 168.

¹¹⁹ GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. *Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo 54-A, §2º da Lei 8.245/91*. In: RUBINAK,

Logo, diferentemente da locação, em que, a cada mês, o valor pago a título de aluguel corresponde à cessão do uso, no *built to suit* não há essa correspondência mensal, sendo o equilíbrio do contrato diluído ao longo do tempo.¹²⁰

Nesse cenário, ainda que a locação possua prazo longo que deve ser respeitado pelas partes, o valor do aluguel possui uma lógica econômica relacionada diretamente com o valor de mercado do bem. Já o *built to suit* possui cálculo mais complexo, com a ideia de investimento, e simplificar a lógica do *built to suit* a uma locação simples pode causar grave insegurança jurídica e desestímulo à utilização dessa modalidade contratual.

Ademais, no *built to suit*, como o imóvel é construído de acordo com as características específicas do usuário, a sua recolocação no mercado pode enfrentar relevantes dificuldades, pois, a depender do grau de personalização, a utilização para outras empresas somente será possível com relevantes reformas. Diferentemente, na locação tradicional, o imóvel pode ser recolocado no mercado com maior facilidade.¹²¹

O investidor terá um retorno sobre o capital investido previsível e fixo por um longo período, considerando que os contratos *built to suit* costumam ser de longuíssima duração. Além disso, ele pode se utilizar de instrumentos de securitização, como os CRIs, para o financiamento da operação.¹²²

Por fim, o *built to suit* não possui a conotação especulativa de um empreendimento comum.¹²³ Enquanto no *built to suit*, a iniciativa costuma partir do usuário que procura o empreendedor para a realização do negócio, e este sabe desde o início que o imóvel será ocupado após a construção, na locação tradicional quando o empreendedor constrói por conta própria e posteriormente disponibiliza o imóvel para locação, há o risco de o empreendimento não ter o sucesso esperado e os imóveis ficarem vazios.

Juliana (Coord.). Operações de *Built to suit*: A prática e novas tendências. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 170

¹²⁰ GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. *Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo 54-A, §2º da Lei 8.245/91*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). Operações de *Built to suit*: A prática e novas tendências. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 170

¹²¹ FIGUEIREDO, Flavio Fernando de, GRAVA, J. William. *A economia dos empreendimentos built-to-suit*. In: XIV COBREAP Congresso Brasileiro de Engenharia de Avaliações e Perícias, IBAPE. Salvador BA. 2007

¹²² FIGUEIREDO, Flavio Fernando de, GRAVA, J. William. *A economia dos empreendimentos built-to-suit*. In: XIV COBREAP Congresso Brasileiro de Engenharia de Avaliações e Perícias, IBAPE. Salvador BA. 2007

¹²³ BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 30.

2.7. *Built to suit* e ausência de coligação contratual

A coligação ou conexão contratual ocorre quando dois ou mais contratos possuem relação intrínseca, de modo que o inadimplemento de um gera efeitos no outro. Nesse cenário, a interpretação das prestações deve considerar a rede contratual como um todo e não somente um dos contratos como se estivesse isolado.

O *built to suit* não deve ser considerado um contrato coligado. É possível que as partes celebrem dois contratos distintos, um de locação e outro de empreitada, sendo esses contratos considerados coligados, pois se a empreitada não for realizada, a locação não ocorrerá.

Nesse cenário, seriam dois contratos distintos com preços e prestações individualizadas, em que seria plenamente possível distinguir quanto foi pago pela empreitada, quanto para a locação, e, na hipótese de aquisição do terreno, qual foi o valor despendido¹²⁴.

Dessa forma, sobre o contrato de locação, poderiam ser aplicados os dispositivos da Lei do Inquilinato, sem as restrições do art. 54-A, por se tratar de um contrato de locação tradicional coligado com outro de empreitada.

Cenário diferente ocorre no *built to suit*, em que as partes em um só contrato regulam a construção e a locação do empreendimento em troca de uma contraprestação única.

A unificação do preço e da prestação é um grande atrativo aos empreendedores, que conseguem criar um produto de alto valor agregado e de longo prazo com taxas atrativas para o mercado de capitais a partir da emissão dos CRIs. Para o usuário, a unificação também é atrativa por questões tributárias.¹²⁵

Assim, a unificação não é acidental¹²⁶: as partes entendem que, para reger essa relação específica, é mais benéfico um contrato único sem a distinção entre os valores pagos para cada prestação. A partir disso, as consequências decorrentes dessa unificação devem ser assumidas pelas partes, como as restrições do art. 54-A à ação revisional e à redução da cláusula penal.

Portanto, o *built to suit* não deve ser confundido com um contrato coligado, respeitando-se a autonomia da vontade das partes que optaram por realizar um contrato

¹²⁴ BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013, p 30

¹²⁵ BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013. P 31

¹²⁶ BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013. P.31

único, sendo responsáveis pelas consequências decorrentes dessa opção, sejam positivas ou negativas.

Por fim, destaca-se que a ausência de coligação contratual limita-se ao *built to suit* em si. Como exposto anteriormente, pode o contrato *built to suit* ser coligado com outro contrato, como, por exemplo, os de securitização.¹²⁷

2.8. Distinção em relação a contratos semelhantes

Para esclarecer os limites do contrato *built to suit*, é necessário distingui-lo de figuras semelhantes, como o *sale and leaseback*¹²⁸.

O *sale and leaseback* é o contrato no qual o proprietário de um imóvel, buscando maior liquidez, decide vender seu imóvel a um terceiro e, na mesma operação, alugá-lo para continuar com sua utilização. Ao final desse contrato, costuma haver uma opção de compra para que a propriedade volte a ser como antes.

A lógica econômica é semelhante ao *built to suit*, pois permite à parte desmobilizar o seu capital em troca de um valor pago mensalmente. Desta maneira, de um lado, busca-se capital de giro, e, de outro, há uma grande segurança e previsibilidade de receita, já que o imóvel está sendo locado para o ex-proprietário.

Contudo, nessa relação não há prestação de empreitada. Como exposto, o que diferencia o *built to suit* de um contrato de locação é a construção do imóvel seguindo as especificidades do usuário. No *sale and leaseback*, o imóvel já está construído, sendo adquirido pelo empreendedor imobiliário com objetivo único de locar para o ex-proprietário.

Logo, essas figuras não se confundem. O que gera a maior assimilação é a redação do art. 54-A da Lei do Inquilinato.

Pela leitura do artigo 54-A, a utilização da conjunção alternativa “ou” e a exclusão expressa do termo *built to suit* geram a interpretação de que a aplicação do art. 54-A não é limitada ao *built to suit*, podendo ser estendida a outros contratos, desde que preenchidos os requisitos do referido artigo.¹²⁹

É necessário ter cautela quanto a essa premissa. O art. 54-A, com a previsão de renúncia à revisional e possibilidade de cobrança da totalidade das parcelas como cláusula

¹²⁷ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2023, p.79.

¹²⁸ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p. 107

¹²⁹ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p. 107

penal, deve ter sua aplicação restrita. Isto é essencial para não possibilitar que locadores, em contratos que não possuem a mesma lógica econômica que o *built to suit*, beneficiem-se da norma para impor aos locatários essas disposições, aproveitando-se da disparidade econômica de sua relação.

Todavia, considerando que, no caso do *sale and leaseback*, ambas as partes são empresas e a relação é paritária, tendo a operação lógica econômica semelhante ao *built to suit*, mostra-se possível a incidência do artigo, visto que está presente o requisito “aquisição do imóvel”.

Assim, apesar de não se confundir com o contrato *built to suit*, é possível vislumbrar uma aplicação extensiva ao artigo, pois a lógica econômica do *sale and leaseback*, igualmente, não permite a revisão judicial do contrato e a redução de cláusulas penais, porque o empreendedor adquire o imóvel para locar ao ex-proprietário, por um valor que compense a operação econômica.

2.9. Conclusão do primeiro capítulo

O primeiro capítulo buscou expor as principais características do contrato *built to suit*. Para isso, a partir do entendimento do contrato como veste jurídica de uma operação econômica e instrumento de gerenciamento de riscos das partes, buscou-se demonstrar a lógica econômica por trás do *built to suit* e os riscos que as partes, em uma relação paritária, optaram por assumir.

Ao intencionalmente optarem por realizar um contrato único que conjuga sob um único valor as prestações de cessão do uso e empreitada, as partes assumem os benefícios e malefícios dessa escolha.

Além disso, demonstrou-se que o *built to suit* é uma operação complexa e pode envolver direitos de terceiros pela coligação com a securitização.

Demonstrada a lógica econômica do *built to suit* e a diferença desta para a locação tradicional, mostra-se necessário um tratamento distinto na qualificação e na interpretação desse contrato.

Delimitados esses conceitos, o próximo capítulo analisará o regime jurídico do contrato *built to suit*, verificando sua caracterização a partir dos tipos contratuais, além das consequências do enquadramento desse contrato como relação empresarial em sua interpretação.

3 DISCIPLINA JURÍDICA DOS CONTRATOS *BUILT TO SUIT*

Qualificar um contrato como típico ou atípico não constitui somente um debate acadêmico, mas possui implicações práticas relevantes no regime jurídico aplicável.

Da mesma forma, definir a relação existente entre as partes como civil, consumerista ou empresarial pode gerar efeitos jurídicos distintos, por exemplo, quanto ao grau de intervenção estatal no contrato.

A relevância da qualificação não se limita somente ao direito contratual, incidindo sobre diversas áreas.¹³⁰ Como exemplo, menciona-se o debate no direito norte-americano quanto ao enquadramento de bonecos de filmes¹³¹: a tributação seria diferente caso estes bonecos fossem considerados representações de humanos ou não. Para essa definição, são examinadas as características dos bonecos e comparadas às de seres humanos a fim de ver se há compatibilidade.¹³²

Como demonstrado no capítulo anterior, o *built to suit* possui diferenças relevantes em relação ao contrato de locação tradicional. Além disso, a prestação de empreitada é um de seus elementos essenciais. Outrossim, há relevante debate doutrinário quanto à disciplina jurídica dos contratos *built to suit*.

O contrato *built to suit* foi importado do direito norte-americano. Ao ser introduzido no ordenamento jurídico brasileiro, por sua semelhança com o contrato de locação, muitas vezes as partes nomeavam esse contrato como “contrato de locação e outras avenças”, “contrato de locação ajustada” ou termos semelhantes que denominavam como locação, mas entendiam não ser o regramento deste tipo contratual suficiente para reger o *built to suit*.

A partir disso, surgiram diversos debates doutrinários quanto à tipicidade ou atipicidade do *built to suit*. Seria a cessão do uso em troca do pagamento suficiente para definir o contrato como de locação? Quais aspectos devem ser analisados para qualificar o contrato? A existência da prestação de empreitada no início do contrato tem o condão de afastar a tipicidade da locação? Esses foram alguns dos questionamentos realizados

¹³⁰ KONDER, Carlos Nelson. A constitucionalização do processo de qualificação dos contratos no ordenamento jurídico brasileiro. 2009. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009, p.12.

¹³¹ KONDER, Carlos Nelson. A constitucionalização do processo de qualificação dos contratos no ordenamento jurídico brasileiro. 2009. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009, p.11.

¹³² KONDER, Carlos Nelson. A constitucionalização do processo de qualificação dos contratos no ordenamento jurídico brasileiro. 2009. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009, p.11.

pela doutrina ao se deparar com esse contrato e que foram analisados ao longo das últimas duas décadas.

Logo no início de sua utilização, período em que inexistia qualquer disposição sobre o tema, havia relevante receio quanto à recondução desse contrato ao tipo da locação e a consequente aplicação da Lei do Inquilinato. A partir disso, a doutrina¹³³ e a jurisprudência¹³⁴ passaram a construir relevante arcabouço jurídico para afastar a incidência de dispositivos da Lei do Inquilinato ao BTS, como a ação revisional e a redução da cláusula penal.

Diante da insegurança jurídica e da constante judicialização do tema, o Poder Legislativo entendeu como necessária a positivação deste contrato a partir do desenvolvimento mencionado supra¹³⁵, que foi concluído com a promulgação do art. 54-A.

Apesar das críticas quanto à inclusão do artigo na Lei do Inquilinato, é possível reconhecer que o dispositivo trouxe avanços relevantes¹³⁶ ao permitir a renúncia à ação revisional e possibilidade de cobrar a cláusula penal correspondente à integralidade das parcelas faltantes.

A partir do art. 54-A, o debate quanto à tipicidade ou atipicidade do *built to suit* voltou à cena. O dispositivo prevê expressamente o termo “locação” e “locador”. Teria sido a inclusão de um artigo na Lei do Inquilinato suficiente para tornar o *built to suit* um contrato típico? Como será explorado no presente capítulo, não há consenso doutrinário, e serão expostos diferentes entendimentos e seus fundamentos.

Para desenvolver o tema, é necessário inicialmente pontuar alguns aspectos sobre a tipicidade e atipicidade contratual, os diferentes métodos e teorias utilizados pela doutrina para qualificar um contrato como típico ou atípico para ao final verificar o enquadramento do *built to suit*.

Em seguida, será analisado outro aspecto relevante do contrato *built to suit*: a constatação de que a relação que rege esse contrato é empresarial. Diante disso, serão

¹³³ ZANETTI, Cristiano. *Build to suit: Qualificações e Consequências*. In: BAPTISTA, Luiz Olavo; PRADO, Maurício Almeida (org.). *Construção Civil e direito*. São Paulo: Ed. Lex Magister, 2011, pp. 101-122.

¹³⁴ TJSP, Apelação nº. 9156991-70.2008.8.26.0000, 25ª Câmara de Direito Privado, Rel. Antonio Benedito Ribeiro Pinto, j. 4.05.2011.

¹³⁵ Capítulo 1.4

¹³⁶ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014.

verificadas as consequências dessa classificação e como isso impacta no regime jurídico e na interpretação do contrato.

3.1 Tipicidade e atipicidade contratual

A utilização de tipos pelo legislador é perceptível por todo o ordenamento jurídico. No direito penal, é expresso o princípio “não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal”¹³⁷, no direito das famílias, estão previstos regimes de bens do casamento¹³⁸, entre outros exemplos.

No âmbito do direito contratual, os tipos possuem maior flexibilidade, não ocorrendo a taxatividade dos demais campos. Há a previsão expressa do art. 425 do Código Civil¹³⁹ quanto à possibilidade de as partes pactuarem contratos não previstos em Lei.

Se, no passado, havia a ideia de que a liberdade contratual seria limitada aos tipos existentes¹⁴⁰, a percepção de que o desenvolvimento da sociedade adota novas práticas que o direito não possui a velocidade de acompanhar mostrou a necessidade da flexibilização dos tipos contratuais, permitindo às partes a pactuação de contratos atípicos.

Os tipos do Código Civil decorrem da identificação e escolha pelo legislador¹⁴¹ das práticas mais usuais na sociedade, com o intuito de dar a estas maior segurança jurídica e positivizar consequências que a experiência demonstrou serem mais adequadas aos casos¹⁴². Alguns tipos existem desde o direito romano, como a compra e venda, outros foram desenvolvidos nos últimos séculos e incluídos recentemente. No total, há 23 tipos contratuais no Código Civil de 2002.

¹³⁷ Art. 1º do Código Penal

¹³⁸ Art. 1.658 e seguintes do Código Civil

¹³⁹ Art. 425. É lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código.

¹⁴⁰ COMIRAN, Giovana Cunha. Atipicidade contratual: entre autonomia privada e o tipo. Dissertação de mestrado. Porto Alegre: UFRGS, 2007, p. 51.

¹⁴¹ “muitos dos tipos contratuais ou reais que temos hoje não foram criados pelo legislador, mas sim escolhidos por ele, dentre os inúmeros ‘modelos’ ou ‘formas’ utilizados por uma dada sociedade, para integrar o rol de figuras dotadas de descrição normativa.” (MAIA, Roberta Mauro Medina. Teoria Geral do Direitos Reais. São Paulo: Revista do Tribunais, 2013, p. 129.)

¹⁴² As relações econômicas habituais travam-se sob as formas jurídicas que, por sua frequência, adquirem tipicidade. As espécies mais comuns são objeto de regulamentação legal, configurando-se por traços inconfundíveis e individualizando-se por denominação privativa. É compreensível que a cada forma de estrutura econômica da sociedade correspondam espécies contratuais que satisfaçam às necessidades mais instantes da vida social. Em razão dessa correspondência, determinados tipos de contrato preponderam em cada fase da evolução econômica, mas outros se impõem em qualquer regime, embora sem a mesma importância. Esses tipos esquematizados pela lei chamam-se contratos nominados ou típicos. (GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 19)

Parte da doutrina utiliza o termo contrato nominado e inominado para denominar essa classificação. Para o presente trabalho, prefere-se adotar os termos típico e atípico, pois entende-se que a mera presença do nome de um contrato em lei não é suficiente para a sua classificação¹⁴³. Para que um contrato seja considerado típico, não basta que este esteja previsto em Lei de forma isolada ou com uma simples menção: é necessário que o regramento jurídico previsto para este seja suficiente para reger os pontos essenciais¹⁴⁴ da relação firmada pelas partes sem que estas necessitem dispor no contrato.

Além disso, não necessariamente o nome colocado irá corresponder ao tipo contratual que regerá a avença. Não raro, as partes dispõem que certo contrato é de um tipo, mas, a partir da análise de seu conteúdo, percebe-se tratar de outro tipo. Deste modo, enquanto, para parte da doutrina, o nome estabelecido no contrato não possui importância¹⁴⁵, para outros pode ser utilizado como parâmetro e é um indício da intenção das partes¹⁴⁶.

A utilização dos tipos traz como benefícios a redução dos custos de transação e a maior segurança jurídica¹⁴⁷. Quanto à primeira, as partes não necessitam dispor sobre questões e consequências já previstas em lei, diminuindo os custos de transação. Nota-se a diferença dos tamanhos dos contratos em relação ao direito norte-americano, no qual os contratos possuem tamanho maior pela necessidade de dispor sobre mais questões.¹⁴⁸ Já a maior segurança jurídica decorre de as partes terem conhecimento dos dispositivos legais. Portanto, verificada determinada situação, em tese, serão aplicadas as consequências previstas em Lei. Por outro lado, a adoção do modelo tipológico reduz o incentivo de as partes buscarem inovação e a criação de novos modelos contratuais¹⁴⁹.

¹⁴³ CARVALHO, Ângelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024, p.86.

¹⁴⁴ VASCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos Atípicos*, Coimbra: Almedina, 1995, p. 8.

¹⁴⁵ PARGENDLER, Mariana. *Desenho contratual em perspectiva comparada: reflexões sobre a relação entre tipificação legal e inovação contratual*. Revista da Faculdade de Direito UFPR, [S. l.], v. 61, n. 1, p. 219 – 245, 2016. DOI: 10.5380/rfdufpr.v61i1.44079. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/44079>. Acesso em: 24.11.2024

¹⁴⁶ VASCONCELOS, Pedro Pais de. *Contratos Atípicos*, Coimbra: Almedina, 1995,

¹⁴⁷ PARGENDLER, Mariana. *Desenho contratual em perspectiva comparada: reflexões sobre a relação entre tipificação legal e inovação contratual*. Revista da Faculdade de Direito UFPR, [S. l.], v. 61, n. 1, p. 219 – 245, 2016. DOI: 10.5380/rfdufpr.v61i1.44079. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/44079>. Acesso em: 24.11.2024

¹⁴⁸ PARGENDLER, Mariana. *Desenho contratual em perspectiva comparada: reflexões sobre a relação entre tipificação legal e inovação contratual*. Revista da Faculdade de Direito UFPR, [S. l.], v. 61, n. 1, p. 219 – 245, 2016. DOI: 10.5380/rfdufpr.v61i1.44079. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/44079>. Acesso em: 24.11.2024

¹⁴⁹ PARGENDLER, Mariana. *Desenho contratual em perspectiva comparada: reflexões sobre a relação entre tipificação legal e inovação contratual*. Revista da Faculdade de Direito UFPR, [S. l.], v. 61, n. 1, p. 219 – 245, 2016. DOI: 10.5380/rfdufpr.v61i1.44079. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/44079>. Acesso em: 24.11.2024

A partir da identificação de um contrato como típico, incidirão sobre este as normas legais do tipo correspondente. As normas podem ser de ordem pública, normas cogentes gerais, normas cogentes do tipo contratual e normas supletivas.

As normas de ordem pública¹⁵⁰ são aquelas que protegem direitos metaindividuais e tutelam princípios gerais do ordenamento jurídico. O seu escopo é a proteção dos valores almejados pelo ordenamento jurídico.

As normas cogentes gerais¹⁵¹ são as que obrigatoriamente se aplicam ao direito contratual como um todo. Estas uniformizam a forma como a contratação ocorre no ordenamento jurídico pátrio a partir da observância de um regramento básico para o direito contratual.

Além destas, há também normas cogentes específicas¹⁵² a depender do tipo contratual celebrado e são as mais relevantes para o presente estudo. Isso ocorre porque, a depender do tipo contratual em que o contrato for enquadrado, podem ser aplicadas normas cogentes, inafastáveis pelas partes. As normas cogentes do tipo contratual têm como escopo impedir o afastamento de certas disposições que o legislador entende como necessárias para reger aquela operação econômica.

Assim, em um contrato no qual uma das partes concorda em fornecer a cessão do uso, e a outra o pagamento do preço, verifica-se a existência de uma locação. A partir disso, se esta tratar de imóvel urbano, deverá ser aplicada ao caso a Lei do Inquilinato. A Lei do Inquilinato reconhece a existência de uma vulnerabilidade do locatário em relação ao locador e, diante disso, oferece maior tutela aos direitos daquele.

Ao reconhecer o desequilíbrio de poder econômico entre as partes, o art. 45 do diploma legal determinou que as disposições legais não podem ser afastadas pelas partes, deixando evidente o seu caráter cogente. Tal previsão mostra-se necessária, pois, caso contrário, o locador, com maior poderio econômico, poderia induzir o locatário a aceitar termos prejudiciais que violam suas garantias legais.

Portanto, as normas cogentes de um determinado tipo contratual são de extrema relevância e importância social. Contudo, deve haver cautela para que a sua incidência limite-se aos contratos para os quais a norma foi pensada.

¹⁵⁰ CARVALHO, Ângelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024, p. 112.

¹⁵¹ CARVALHO, Ângelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024, p. 115.

¹⁵² CARVALHO, Ângelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024, p. 117.

Como exposto, a Lei do Inquilinato tem como base a lógica de um contrato de locação tradicional e a inexistência de relação paritária entre as partes. Por esse motivo, o legislador optou pela limitação da liberdade contratual com a utilização de normas cogentes. Entretanto, aplicada a outros contratos que não possuem a mesma lógica, essa norma pode demonstrar incompatibilidades e cercear demasiadamente a autonomia privada.

Por fim, as normas supletivas¹⁵³ possuem a relevante função de dispor sobre diversas consequências da relação contratual, para que as partes possam economizar tempo de negociação e custos de transação. Nesse cenário, essas normas serão aplicadas caso o contrato seja omissivo. Como exemplo, as partes, em um contrato de locação, determinam o objeto, o preço, o prazo, a forma de pagamento, a garantia e as demais questões relevantes, mas alguns pontos podem passar despercebidos e, futuramente, gerar impasses. Como exemplo, menciona-se a responsabilidade do locatário em pagar impostos, taxas e seguro contra fogo. Caso este ponto não seja disposto pelas partes, será aplicada a norma prevista no art. 22, VIII, da Lei do Inquilinato¹⁵⁴ para solucionar a questão, sem que as partes tenham que debater essa questão. As normas supletivas são comumente verificadas com a redação “salvo disposição” ou “salvo disposto”.

Assim, resta demonstrado que o enquadramento do contrato em um determinado tipo gera consequências relevantes. Esse cenário é acentuado no contrato *built to suit*, que, não raro, é reconduzido à Lei do Inquilinato.

A seguir, serão expostas as formas de classificação dos contratos desenvolvidas pela doutrina.

A partir da divisão entre típico e atípico, a doutrina criou subdivisões. Para o presente trabalho, serão analisadas as seguintes: (i) contratos socialmente típicos e atípicos; (ii) contratos atípicos mistos e atípicos puros.¹⁵⁵

A primeira subdivisão diz respeito à utilização do contrato na sociedade. Um contrato não previsto em lei pode ser considerado atípico na sua primeira utilização,

¹⁵³ CARVALHO, Ângelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2024, p. 123.

¹⁵⁴ Art. 22. O locador é obrigado a: VIII - pagar os impostos e taxas, e ainda o prêmio de seguro complementar contra fogo, que incidam ou venham a incidir sobre o imóvel, salvo disposição expressa em contrário no contrato;

¹⁵⁵ KONDER, Carlos Nelson. *A constitucionalização do processo de qualificação dos contratos no ordenamento jurídico brasileiro*. 2009. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009,

todavia, a partir da verificação de sua utilidade e aumento de seu uso pela sociedade, este se torna socialmente típico¹⁵⁶.

Nesse cenário, apesar de inexistir um regramento legal que determine a sua aplicação e consequências, estas poderão ser verificadas dos usos e costumes adotados para esse contrato¹⁵⁷. A importação de contratos atípicos utilizados no exterior é muito comum nas práticas empresariais¹⁵⁸. Esse processo pode ocorrer através de investidores estrangeiros que replicam suas práticas comerciais adotadas em outros países no Brasil, por comerciantes e investidores antenados nas operações que ocorrem em outros países e enxergam na importação desses negócios a oportunidade de lucro, ou pela criatividade das partes. Necessário destacar que nem sempre essas práticas importadas são compatíveis com o ordenamento jurídico brasileiro, sendo necessário um estudo de sua viabilidade jurídica.

A partir de sua adoção, pela ausência de previsão legal, será inferido das práticas do mercado o regime jurídico, a interpretação adequada e possíveis consequências¹⁵⁹. Os usos e costumes de determinada prática serão utilizados para fornecer normas supletivas em caso de omissão dos contratantes. Apesar disso, a distinção dos contratos socialmente típicos para os atípicos é que não há normas cogentes decorrentes dos usos e costumes. Somente a lei pode determinar normas cogentes pela sua limitação à liberdade contratual das partes. Nesse cenário, os usos e costumes possuem caráter supletivo.

A partir da judicialização de questões relacionadas ao contrato, ganha relevância o papel do judiciário na análise do contrato socialmente típico e serve como um filtro para determinação das operações recebidas pelo ordenamento jurídico brasileiro e daquelas com este incompatíveis.¹⁶⁰

A existência de contratos socialmente típicos não é um problema, por si só, sendo expressão relevante da autonomia privada das partes.¹⁶¹ A necessidade de positivação

¹⁵⁶ FORGIONI, Paula Andrea. *Contratos empresariais: teoria geral e aplicação*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2016

¹⁵⁷ CARVALHO, Angelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024, p.204.

¹⁵⁸ CARVALHO, Angelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024, p.222.

¹⁵⁹ CARVALHO, Angelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024, p.227/228.

¹⁶⁰ CARVALHO, Angelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024, p.204.

¹⁶¹ CARVALHO, Angelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024, p.262

somente surge quando, após sua maior utilização, ocorrer relevante judicialização decorrente de sua incompatibilidade ou interpretação errônea.¹⁶²

Assim, o contrato que adentrou ao ordenamento jurídico como atípico, com o aumento de sua utilização, passa a ser socialmente típico, guiado pelos usos e costumes e decisões judiciais, e pode se tornar típico caso o legislador forneça a devida atenção e elabore um regramento jurídico adequado para o tema¹⁶³.

O processo de tipificação deve ser realizado com cautela, a fim de não enquadrar o contrato em um tipo legal já existente, sob pena de incompatibilidade¹⁶⁴. Em contratos atípicos, a autonomia da vontade possui grande relevância: o enquadramento em um tipo legal existente, a despeito da vontade das partes¹⁶⁵, pode reprimir a sua liberdade e gerar efeitos adversos ao pretendido, como a insegurança jurídica e a redução da utilização do contrato.¹⁶⁶

Assim, para essa primeira classificação: os contratos típicos têm seu regramento previsto em lei, os socialmente típicos têm seu regramento extraído dos usos e costumes e as regras dos contratos atípicos são decorrentes da autonomia da vontade das partes.¹⁶⁷

Além dessa subdivisão, outra distinção muito utilizada pela doutrina é separar os contratos entre típicos, atípicos mistos e atípicos puros.

É nesse ponto no qual se encontram os maiores debates, pois a classificação de um contrato como típico ou atípico misto muitas vezes é tênue e pode variar a partir do método utilizado.

Enquanto os atípicos puros são contratos que não decorrem de nenhum tipo contratual existente, o que, inclusive, dificulta a sua visualização, os atípicos mistos possuem prestações de tipos contratuais existentes.

¹⁶² CARVALHO, Angelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024.

¹⁶³ CARVALHO, Angelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024, p.196.

¹⁶⁴ CARVALHO, Angelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024.

¹⁶⁵ “a operação de qualificação deve ser tomada com cautelas, à medida que o esforço do intérprete e da jurisprudência, de acomodação de contratos atípicos nos tipos legais e de supervalorização da atividade qualificadora no intuito de resolução de conflitos pela aplicação pura e direta da regra legal, cria o risco de se renegar a vontade dos contratantes, que, pode ser, justamente, afastar o regramento legal típico” (ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p. 59)

¹⁶⁶ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p. 59

¹⁶⁷ CARVALHO, Angelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024.

Os pontos centrais do debate entre contratos típicos e atípicos mistos são até que ponto vai a flexibilidade de um tipo contratual para que ainda seja enquadrado como esse tipo e a partir de que momento a distinção torna-se relevante a ponto de afastar o tipo contratual.¹⁶⁸ Ou seja, qual é a elasticidade do tipo contratual. Quanto mais específicas forem as regras do tipo, menor será sua elasticidade.¹⁶⁹

Os contratos mistos possuem quatro classificações¹⁷⁰: (i) são combinados quando as prestações pactuadas correspondem a diferentes tipos contratuais, integradas de tal modo que nenhuma seja considerada a principal, enquanto a outra parte tem somente uma prestação típica. Como exemplo, menciona-se a hotelaria, que inclui hospedagem, alimentação, limpeza, entre outras prestações, em troca do pagamento da diária¹⁷¹; (ii) são mistos em sentido estrito quando se encaixam em um tipo, só que possuem elemento característico de outro tipo. Nesse caso, não há uma combinação de prestações, mas sim uma única prestação que possui características de diferentes tipos; (iii) são contratos de duplo-tipo quando, em um mesmo contrato, a prestação possui dois tipos e sobre ela serão aplicados dois regramentos distintos para cada aspecto do tipo;(iv) podem também ser classificados como contratos típicos com prestações subordinadas de outra espécie. Nessa hipótese, o contrato encaixa-se perfeitamente em um tipo contratual, porém, uma prestação acessória é de outro tipo contratual, devendo-se limitar a aplicação deste tipo a essa prestação acessória somente.

Verificado o contrato misto, a doutrina elenca alguns métodos para a aplicação de seu regime jurídico¹⁷².

Inicialmente, o método da absorção¹⁷³ consiste na análise do tipo da prestação principal do contrato para que este absorva os demais. Nesse cenário, constatada a prevalência de uma prestação em relação às demais, aplicar-se-ia o seu regime jurídico em detrimento dos outros. As maiores críticas sobre essa teoria são quanto à identificação da prestação principal, pois nem todo contrato misto possui uma prestação que se destaca em relação às demais. Além disso, a definição de prestação principal pode variar de

¹⁶⁸ DUARTE, Rui Pinto. *Tipicidade e atipicidade dos contratos*. Coimbra: Almedina, 2000, p.44.

¹⁶⁹ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p.41

¹⁷⁰ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p.46.

¹⁷¹ COMIRAN, Giovana Cunha. *Atipicidade contratual: entre autonomia privada e o tipo*. Dissertação de mestrado. Porto Alegre: UFRGS, 2007, p. 61

¹⁷² ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p.66.

¹⁷³ COMIRAN, Giovana Cunha. *Atipicidade contratual: entre autonomia privada e o tipo*. Dissertação de mestrado. Porto Alegre: UFRGS, 2007, p. 62

acordo com a perspectiva dos diversos interesses das partes. Por fim, critica-se essa teoria, já que, ao olhar somente para a prestação principal, pode induzir a aplicação de um regime incompatível com as demais prestações. Caso as partes desejassem pactuar um contrato típico, não teriam incluído justamente as prestações que o tornam misto.

Constatadas essas questões, outra teoria utilizada é a da combinação¹⁷⁴, que busca mesclar a aplicação dos diferentes tipos contratuais às suas prestações correspondentes. Se a teoria da absorção, ao preservar a unidade do contrato, restringia demasiadamente a aplicação dos tipos, a combinação traz a dificuldade de dividir e aplicar ao contrato os diferentes tipos de cada prestação. Se o contrato atípico misto foi pensado de forma única, dividi-lo pode ir em sentido contrário ao almejado pelas partes.

Por fim, a teoria da aplicação analógica¹⁷⁵ entende que não devem ser aplicados aos contratos atípicos mistos os tipos contratuais de forma direta. Nesse cenário, caso constatada a compatibilidade, devem ser aplicados por analogia.

Todos esses métodos recebem críticas da doutrina, não havendo um consenso quanto à forma adequada de realizar-se essa recondução, com parte da doutrina defendendo que não deve haver essa recondução dos contratos atípicos mistos aos tipos, e outra parcela defendendo-a, desde que realizada com parcimônia.

Assim, inexistente um método adequado para reconduzir um contrato atípico misto ao tipo, o que somente poderá ser verificado no caso concreto.

É prática comum a tentativa de recondução dos contratos atípicos mistos aos tipos legais existentes. Contudo, essa tarefa deve respeitar as peculiaridades dos contratos atípicos sob pena de descaracterizá-los.¹⁷⁶

O Código Civil expressamente permite a adoção de contratos atípicos. Diante disso, o exercício de reconduzir um contrato atípico misto aos tipos contratuais existentes semelhantes ameaça a liberdade das partes de pactuarem negócios jurídicos não previstos em lei, e pode o tipo contratual, apesar de semelhante, violar a lógica econômica visada pelas partes.¹⁷⁷

¹⁷⁴ COMIRAN, Giovana Cunha. Atipicidade contratual: entre autonomia privada e o tipo. Dissertação de mestrado. Porto Alegre: UFRGS, 2007, p. 92.

¹⁷⁵ COMIRAN, Giovana Cunha. Atipicidade contratual: entre autonomia privada e o tipo. Dissertação de mestrado. Porto Alegre: UFRGS, 2007, p. 93.

¹⁷⁶ CARVALHO, Angelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024..

¹⁷⁷ CARVALHO, Angelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024.

Essa questão é latente nos contratos *built to suit*, que possuem previsão no art. 54-A da Lei do Inquilinato. A partir disso, parte da doutrina entende ser este um contrato de locação com algumas peculiaridades, enquanto a doutrina majoritária, a despeito da previsão legal, continua a defender a atipicidade do contrato *built to suit*.

Qualificar um contrato como pertencente a um tipo contratual possui implicações práticas de extrema relevância. Além das normas de ordem pública e das normas cogentes que incidem sobre o direito contratual, alguns tipos possuem normas cogentes próprias. Portanto, constatado o pertencimento de um contrato ao tipo legal, é vedado às partes afastar certos dispositivos impostos pelo legislador. Além disso, o enquadramento do contrato em um tipo contratual gera a aplicação das normas supletivas previstas para aquele tipo, caso inexistir disposição em contrário pelas partes.

A incidência de normas cogentes é de extrema relevância, pois o legislador, por entender que determinada relação necessita de maior proteção, impede que as partes afastem certos dispositivos. O tipo contratual também pode gerar exigências formais ao contrato.

Como exemplos dessas restrições à liberdade de contratar, menciona-se o art. 45 da Lei do Inquilinato e as diversas restrições citadas. Como exemplo de exigência formal, enquadrado o contrato no tipo de doação de bem imóvel, exige-se a forma escrita, conforme dispõe o art. 541 do Código Civil.¹⁷⁸

Logo, o debate quanto ao enquadramento de um contrato em determinado tipo gera repercussões práticas relevantes.

Além disso, Alexandre Gomide¹⁷⁹, a partir de classificação elaborada por Maria Helena Brito¹⁸⁰, defende que a classificação de um contrato como típico ou atípico irá alterar a hierarquia de suas fontes. No caso dos contratos atípicos, a disposição das partes deve ser utilizada como fonte primária, seguida pelas normas e princípios gerais de Direito para, somente após e através de analogia, incidirem as disposições do tipo legal semelhante.

Sobre a aplicação analógica de tipos contratuais semelhantes, aduz Rui Pinto Duarte¹⁸¹:

¹⁷⁸ “Art. 541. A doação far-se-á por escritura pública ou instrumento particular.”

¹⁷⁹ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, pp. 86/87.

¹⁸⁰ BRITO, Maria Helena. *O contrato de concessão comercial: descrição, qualificação e regime jurídico de um contrato socialmente típico*. Coimbra: Almedina, 1990.

¹⁸¹ DUARTE, Rui Pinto. *Tipicidade e atipicidade dos contratos*. Coimbra: Almedina, 2000, p. 50.

Os contratos mistos devem, pois, ser considerados como contratos atípicos e integrados nessa categoria. Dentro dos contratos atípicos, os contratos mistos são caracterizados pela proximidade a dois ou mais tipos contratuais. Mas na medida em que está proximidade só por si não determina o regime aplicável – já que a submissão a esses tipos só pode ter lugar por via analógica – e este regime é idêntico ao dos demais contratos atípicos, a modalidade acaba até por não merecer autonomia dogmática

Expostos esses pontos, a seguir serão analisadas algumas teorias sobre a forma como deve ser realizada a qualificação dos contratos, para, posteriormente, analisar os contratos *built to suit*.

3.2 Teorias

Diante da ausência de um critério estabelecido em lei para a determinação da tipicidade ou atipicidade de um contrato, diferentes métodos foram desenvolvidos para qualificar os contratos que, apesar de seguirem caminhos distintos, na maioria das vezes, chegam às mesmas conclusões¹⁸².

Dos diferentes métodos, o presente trabalho irá destacar três: a subsunção, o método tipológico e a causa do contrato.

A subsunção é o método tradicional de qualificação.¹⁸³ Esta consiste em analisar se os elementos essenciais do contrato estão presentes no tipo legal. Verificada a presença, deve ser aplicado o tipo legal, ainda que os elementos naturais e acessórios não se verifiquem. A lógica da subsunção é do “tudo ou nada”, não há meio-termo: ou se aplica um regramento contratual ou não.

Esse método funciona para os contratos típicos mais simples: na compra e venda, verifica-se se o preço e o objeto, que são os elementos essenciais para a aplicação do tipo contratual, estão presentes.

A subsunção é inclusive utilizada em outras áreas do direito, como o direito penal, contudo, ao se deparar com contratos de prestações mais complexas, esta pode levar a conclusões equivocadas.

No *built to suit*, por exemplo, está prevista a cessão de uso e o preço, elementos essenciais da locação, só que há também a prestação de empreitada, e o preço pago não corresponde somente à cessão do uso, mas também à construção, que pode inclusive ter valor superior à cessão do uso.

¹⁸² GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.55

¹⁸³ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p. 55.

A subsunção é rígida, não permitindo a aplicação parcial de um tipo. Verificado o núcleo essencial do contrato, aplica-se o tipo ou, caso contrário, não se aplica.

Essa rigidez é criticada pela doutrina.¹⁸⁴ Visando contornar essa situação, o segundo método utilizado é o tipológico. O método tipológico é dotado de maior flexibilidade. Este parte da ideia de recondução do contrato a um tipo mais próximo. Diferentemente da subsunção, essa aproximação pode ser gradativa, podendo o contrato ser mais relacionado a um tipo ou menos, a depender de suas disposições.¹⁸⁵

Desse modo, um contrato pode ser considerado de um tipo sem que toda a sua disciplina legal adeque-se perfeitamente.

Para parte da doutrina¹⁸⁶, a utilização desse método deve ser subsidiária. Aplica-se inicialmente a subsunção e, caso constatada a impossibilidade, recorre-se ao método de recondução ao tipo.

Justamente por oferecer menor rigidez do que o método da subsunção, a doutrina aponta como lado negativo desse método a menor segurança, visto que inexistem critérios e limites para essa recondução.

Aplicado ao contrato *built to suit*, grande parte do contrato enquadrar-se-ia no tipo da locação, enquanto uma parcela incidiria no tipo da empreitada. Por esse motivo, parte da doutrina defende que a prestação de empreitada no *built to suit* não seria suficiente para afastar a elasticidade do tipo locação nesse contrato.

Já o terceiro método utilizado é a causa do contrato. A ideia de causa é polêmica e, não raro, mal analisada no ordenamento jurídico pátrio.

Não é objetivo do presente trabalho analisar as diversas teorias que circundam a causa dos contratos, tarefa que, por sua complexidade, somente pode ser realizada em estudo próprio e profundo.¹⁸⁷

Portanto, de forma concisa, menciona-se que o conceito de causa utilizado não é o de causa subjetiva, que se confunde com os motivos que levaram à celebração de um contrato. Os motivos são aspectos subjetivos e internos que levam uma parte a realizar o negócio jurídico. Assim um mesmo contrato pode ser celebrado por diversos motivos

¹⁸⁴ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p.56.

¹⁸⁵ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p.60.

¹⁸⁶ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, 62.

¹⁸⁷ Como exemplo, menciona-se a tese de doutorado do professor Carlos Nelson de Paula Konder: “A constitucionalização do processo de qualificação dos contratos no ordenamento jurídico brasileiro”, disponível em: <http://www.btd.uerj.br/handle/1/9185>

diferentes. Caso cada um desses motivos fosse tutelado pelo ordenamento jurídico, haveria um verdadeiro caos social, pois as partes utilizariam de qualquer aspecto subjetivo na tentativa de alterar ou resolver o negócio jurídico.

A causa utilizada é a objetiva, a partir de sua concepção como função econômico-individual¹⁸⁸, conceito que parte da doutrina entende ser o mais adequado para a tarefa de qualificar os contratos. Para essa parcela, é necessário verificar o escopo prático pelo qual o contrato foi celebrado.¹⁸⁹

Para elucidar o seu posicionamento, Carlos Konder traz o seguinte exemplo¹⁹⁰:

A e B celebram, assim, um contrato de compra e venda a um preço absolutamente conveniente para o adquirente, o qual B paga com um cheque. A, todavia, ao tentar descontar o cheque, toma ciência de que não apenas o cheque não tem fundos, mas também está vinculado a uma conta corrente já extinta. Neste meio-tempo, B consegue revender o imóvel ao dono da empresa hoteleira pelo triplo do preço que teria pago para sua aquisição. A, informado acerca da eficiente especulação de B e do fato de que o novo adquirente já realizou a alteração do registro do imóvel, busca o fundamento jurídico que mais proteja os seus interesses, isto é, idôneo a lhe garantir a obtenção do valor pago a B. As possibilidades de anular o contrato por dolo ou por lesão autorizariam o pleito no sentido de uma indenização por perdas e danos, mas mais eficiente seria reconhecer que a causa concreta do contrato que foi efetivamente celebrado entre as partes, tendo em vista que B nunca teve a finalidade nem a possibilidade de efetivamente vir a adquirir o imóvel, mas sim de repassá-lo a terceiro, não era de uma compra e venda, mas sim de uma intermediação, como um contrato de corretagem, o que justificaria a cominação das respectivas normas e a atribuição dos adequados efeitos jurídicos, isto é, a entrega do valor pago pelo terceiro à sociedade A, autorizando a B apenas a retenção da percentagem cabível a título de comissão.

Ao defender a utilização da causa dos contratos no processo de qualificação, Carlos Konder faz uma crítica à divisão entre contratos típicos e atípicos mistos, já que, no seu entendimento, os contratos típicos podem ter aspectos atípicos, e os atípicos ter elementos que reconduzem à aplicação do regramento típico, fornecendo maior flexibilidade. Para o Autor¹⁹¹:

Colocada em termos apenas de uma potencial apriorística aplicação das normas previstas para um determinado modelo abstrato, a dicotomia entre a tipicidade e a atipicidade é mitigada e reconhece-se com isso que toda

¹⁸⁸ FERRI, Giovanni Battista. *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*. Milano: Giuffrè, 1968. Apud: KONDER, Carlos Nelson. *A constitucionalização do processo de qualificação dos contratos no ordenamento jurídico brasileiro*. 2009. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009, p.82

¹⁸⁹ KONDER, Carlos Nelson. *A constitucionalização do processo de qualificação dos contratos no ordenamento jurídico brasileiro*. 2009. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009, p. 91

¹⁹⁰ KONDER, Carlos Nelson. *Qualificação e coligação contratual*. Revista Jurídica Luso-brasileira. Centro de investigação de Direito Privado, .p.18. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/tjlb/2018/1/2018_01_0355_0404.pdf. Acesso em: 10.12.2024.

¹⁹¹ KONDER, Carlos Nelson. *A constitucionalização do processo de qualificação dos contratos no ordenamento jurídico brasileiro*. 2009. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009, p. 91

interpretação (e qualificação) é analógica e sistemática, axiológica e teleológica.

Não obstante a pertinente crítica, a divisão entre contratos típicos e atípicos mistos é majoritariamente adotada pela doutrina e possui contornos práticos. Nesse cenário, o presente trabalho irá analisar o *built to suit* a partir das delimitações expostas sobre a tipicidade e atipicidade contratual.

Apresentadas essas teorias, antes de adentrarmos propriamente na análise da tipicidade do contrato *built to suit*, mostra-se necessária a demonstração de suas incompatibilidades com a Lei do Inquilinato.

3.3 Incompatibilidade da Lei do Inquilinato com os contratos *built to suit*

A autonomia privada é expressa no ordenamento jurídico brasileiro através do princípio contratual clássico da liberdade contratual.

No passado, em um contexto em que a liberdade era vista como princípio central dos contratos, as partes poderiam celebrar os contratos com quem quisessem, como quisessem e quando quisessem.¹⁹² Não era admitido que o ordenamento jurídico interviesse em uma relação contratual, pois, em um cenário de igualdade formal, os pactos firmados entre as partes eram tidos como justos, já que decorrentes de sua liberdade.¹⁹³

As limitações admitidas decorriam somente para a proteção de pessoas com condições psicofísicas, que, no entender da sociedade, não poderiam exercer a liberdade para benefício próprio¹⁹⁴.

Ao lado da liberdade, o princípio da obrigatoriedade delimitava que as partes que, no exercício de sua liberdade, resolvessem celebrar um contrato, deveriam cumpri-lo como se este tivesse força de lei.

O *pacta sunt servanda*, além de possuir substrato ético na importância dos compromissos e da confiança na palavra das partes, possui intrínseca lógica econômica.¹⁹⁵ Para o planejamento adequado e cálculo das operações, é fundamental que as partes cumpram suas prestações para que a outra tenha previsibilidade.

Portanto, realizado em um contexto de igualdade formal, o pacto deveria ser integralmente cumprido.¹⁹⁶

¹⁹² ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009, p.32.

¹⁹³ ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 34.

¹⁹⁴ ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 35.

¹⁹⁵ ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 38.

¹⁹⁶ ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 33

A partir da ideia do *laissez-faire, laissez-passer*, a contratação como exercício da liberdade, em uma situação de igualdade formal-jurídica, não somente era tida como benéfica às operações econômicas das partes, mas também da sociedade como um todo, pois, sem a intervenção estatal, o individualismo das partes levaria à otimização dos recursos e ao aumento da riqueza.¹⁹⁷

Contudo, essa ideia de igualdade, apesar de sua relevância para o sistema, ignora a existência, na sociedade concreta, de relevantes desigualdades que colocam as partes em disparidade econômica. Nesse cenário, forçar a igualdade formal em um cenário desigual acaba por perpetuar e majorar os desequilíbrios existentes.¹⁹⁸

Diante disso, foi desenvolvida a ideia de igualdade substancial, na qual o tratamento e a proteção fornecidos pelo ordenamento jurídico devem ser desiguais, na medida das desigualdades existentes.

Como exemplos de relações em que há disparidade econômica, mencionam-se as relações trabalhistas, as consumeristas e as locatícias.

O presente trabalho analisará esta última pela sua relevância na investigação dos contratos *built to suit*.

No século XIX, a relação entre locador e locatário era tida como paritária, em cenário no qual a oferta e a demanda por casa para locação eram equilibradas.¹⁹⁹ Todavia, a partir da revolução industrial, as guerras mundiais, a explosão demográfica e o êxodo rural, o cenário desequilibrou-se e gerou uma forte elevação na demanda.²⁰⁰

Nesse contexto, os locatários que buscavam alugar um imóvel tornaram-se vulneráveis às imposições dos locadores que, muitas vezes, com escopo especulatório, somente alugavam seus imóveis a altíssimos preços e com cláusulas contratuais desequilibradas a seu favor.²⁰¹

¹⁹⁷ ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 35.

¹⁹⁸ ROPPO, Enzo. *O contrato*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 36

¹⁹⁹ ANDRADE, Luís Antonio de Andrade. *Evoluções das Leis do Inquilinato*. R. inf. Legisl, Brasília, a. 16 n.62 abr/jun 1979 disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181130/000365782.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em 24.11.2024.

²⁰⁰ ANDRADE, Luís Antonio de Andrade. *Evoluções das Leis do Inquilinato*. R. inf. Legisl, Brasília, a. 16 n.62 abr/jun 1979 disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181130/000365782.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em 24.11.2024.

²⁰¹ ANDRADE, Luís Antonio de Andrade. *Evoluções das Leis do Inquilinato*. R. inf. Legisl, Brasília, a. 16 n.62 abr/jun 1979 disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181130/000365782.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em 24.11.2024.

Os locatários, necessitando de uma residência, sem condições financeiras para adquirir uma propriedade para viver, ou se submetiam às condições impostas ou recorriam a residências irregulares.²⁰²

Assim, as primeiras leis que buscaram proteger a relação locatícia, em diversos ordenamentos jurídicos, surgiram no início da década de 20 pela crise imobiliária gerada pela Primeira Guerra Mundial.²⁰³ No Brasil, a relação locatícia foi regulada em 1921 com caráter temporário e emergencial. Com o reequilíbrio decorrente da retomada econômica após o fim da Primeira Guerra Mundial e estabilização na demanda de habitações, em 1928 voltou-se a utilizar o Código Civil para reger as relações locatícias.

Porém, esse cenário foi novamente transformado pela Segunda Guerra Mundial, com a elaboração de legislação especial em 1942. Dessa vez, a degradação da economia levou à edição de diversas leis modificando as anteriores para tratar da relação locatícia.²⁰⁴

Em 1964, houve uma tentativa de regular o tema através da Lei do Inquilinato. No entanto, com o passar do tempo, essa passou a ser esvaziada por legislações posteriores que criaram um emaranhado de regras e trouxeram maior confusão ao sistema.²⁰⁵

Em texto de 1979, definiu-se o dilema do legislador como²⁰⁶:

“se adota a solução de controlar o aluguel, de prorrogar compulsoriamente as locações e de restringir os casos de retomada, corre o risco de afastar do setor imobiliário o capital privado, agravando, assim, a carência de prédios de aluguel; se, ao contrário, confere às partes ampla liberdade de contratar, coloca o locatário em situação de desvantagem.”

²⁰² ANDRADE, Luís Antonio de Andrade. *Evoluções das Leis do Inquilinato*. R. inf. Legisl, Brasília, a. 16 n.62 abr/jun 1979 disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181130/000365782.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em 24.11.2024.

²⁰³ No contexto brasileiro, a primeira crise imobiliária teve origem anterior, quando a realeza portuguesa, escapando das guerras napoleônicas, trouxe toda sua corte para o Rio de Janeiro. Na época, a colônia não teve capacidade de alojar tamanha quantidade de pessoas, em torno de 15.000, e foi necessário despejar pessoas de suas residências que eram marcadas com “PR” de príncipe regente.

²⁰⁴ RODRIGUES, Gabriela Wallau. *A incompatibilidade sistemática entre o contrato built-to-suit e a Lei de Locações*. Disponível em: [https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20\(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91\),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12](https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12).

²⁰⁵ RODRIGUES, Gabriela Wallau. *A incompatibilidade sistemática entre o contrato built-to-suit e a Lei de Locações*. Disponível em: [https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20\(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91\),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12](https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12).

²⁰⁶ ANDRADE, Luís Antonio de Andrade. *Evoluções das Leis do Inquilinato*. R. inf. Legisl, Brasília, a. 16 n.62 abr/jun 1979 disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181130/000365782.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em 24.11.2024.

No mesmo ano, foi elaborada a Lei 6.649/79, que regulou os contratos de locação.

Após 12 anos em vigor, esta foi revogada pela Lei 8.245/91, que vigora até hoje. A tutela protetiva fornecida aos locatários ainda é verificada nos dias atuais, como exemplo mencionando-se a proibição do despejo de locatários com aluguéis atrasados durante a pandemia.

Essa Lei, diferentemente das anteriores, buscou equilibrar, por um lado, a proteção ao locador e, por outro, a proteção às atividades produtivas,

Comparada às anteriores, forneceu maior autonomia às partes, permitindo, por exemplo, a livre pactuação do índice de correção monetária.²⁰⁷

Apesar de possuir um menor caráter dirigista, a referida lei não deixou de reconhecer a disparidade do poder econômico existente entre locador e locatário, que é inerente a essa relação contratual²⁰⁸.

Sua elaboração ocorreu em um contexto após a CRFB/88, no qual a ideia de igualdade substancial ganhou força através do princípio da dignidade da pessoa humana²⁰⁹, tido não somente como um princípio geral, mas como a necessidade de tutelar as diversas vulnerabilidades existentes no sistema²¹⁰. O ordenamento pátrio passou a utilizar microssistemas para tutelar as vulnerabilidades identificadas pelo legislador, como exemplos, além da própria Lei do Inquilinato, o Código de Defesa do Consumidor, o Estatuto da Criança e do Adolescente e posteriormente o Estatuto da Pessoa com Deficiência.²¹¹

²⁰⁷ SANCHEZ, Rodrigo Elian. *Os 32 anos da Lei de Locações Urbanas e os novos desafios digitais*. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2023-nov-03/rodrigo-sanchez-32-anos-lei-locacoes-urbanas/#_ftn4

²⁰⁸ “Apesar de ter dado importante passo para sair da dicotomia entre ‘proteger a propriedade privada’ ou ‘proteger o inquilino’, o texto legal ainda carrega forte traço de dirigismo estatal, com base na premissa da supremacia do interesse público sobre a vontade dos contratantes, compreendida em matéria de locação urbana, como questão fundamental de organização urbanística e social.” SANCHEZ, Rodrigo Elian. *Os 32 anos da Lei de Locações Urbanas e os novos desafios digitais*. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2023-nov-03/rodrigo-sanchez-32-anos-lei-locacoes-urbanas/#_ftn4

²⁰⁹ MORAES, Maria Celina Bodin. *O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo*. Disponível em: <https://www.jur.puc-rio.br/wp-content/uploads/2022/08/Texto-3.pdf>

²¹⁰ BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. *A tutela das vulnerabilidades na legalidade constitucional*. In: TEPEDINO, Gustavo; TEXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coord.). *Da dogmática à efetividade do Direito Civil: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil Constitucional – IV Congresso do IBDCIVIL*. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

²¹¹ BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. *A tutela das vulnerabilidades na legalidade constitucional*. In: TEPEDINO, Gustavo; TEXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coord.). *Da dogmática à efetividade do Direito Civil: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil Constitucional – IV Congresso do IBDCIVIL*. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

O microsistema da Lei do Inquilinato busca tanto a tutela da vulnerabilidade do locatário, por sua fragilidade econômica, quanto o controle à excessiva especulação imobiliária.²¹²

Para isso, logo de início, em seu artigo 4º²¹³, percebe-se o tratamento diferenciado dado aos dois polos contratuais, quando, ao locador, é vedado reaver o imóvel alugado antes do prazo pactuado, enquanto pode o locatário devolver o imóvel antes do término do contrato com o pagamento de multa proporcional usualmente fixada em três parcelas do aluguel.

Outro instrumento de proteção ao locatário é a previsão da cláusula de vigência²¹⁴, na qual pode o locatário, mediante o registro do contrato no registro geral de imóveis, resguardar-se para que, mesmo com a venda do imóvel, o novo adquirente tenha que respeitar o contrato.

A retenção por benfeitorias²¹⁵ também demonstra a proteção ao locatário, que pode reter o imóvel até o pagamento das benfeitorias úteis e necessárias. No mesmo sentido, a limitação de somente uma garantia por contrato de locação²¹⁶ é outro instrumento que protege o locatário.

Igualmente, a Lei do Inquilinato impõe a adoção da ação de despejo para o término da locação²¹⁷, impedindo que as partes adotem procedimento diverso. Além disso, as práticas tidas como abusivas são consideradas contravenção penal pela Lei do Inquilinato²¹⁸.

²¹² PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil* - v. 3: direito dos contratos. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018

²¹³ “Art. 4º Durante o prazo estipulado para a duração do contrato, não poderá o locador reaver o imóvel alugado. Com exceção ao que estipula o § 2º do art. 54-A, o locatário, todavia, poderá devolvê-lo, pagando a multa pactuada, proporcional ao período de cumprimento do contrato, ou, na sua falta, a que for judicialmente estipulada”

²¹⁴ “Art. 8º Se o imóvel for alienado durante a locação, o adquirente poderá denunciar o contrato, com o prazo de noventa dias para a desocupação, salvo se a locação for por tempo determinado e o contrato contiver cláusula de vigência em caso de alienação e estiver averbado junto à matrícula do imóvel.”

²¹⁵ “Art. 35. Salvo expressa disposição contratual em contrário, as benfeitorias necessárias introduzidas pelo locatário, ainda que não autorizadas pelo locador, bem como as úteis, desde que autorizadas, serão indenizáveis e permitem o exercício do direito de retenção.”

²¹⁶ “Art. 37, Parágrafo único: “É vedada, sob pena de nulidade, mais de uma das modalidades de garantia num mesmo contrato de locação.”

²¹⁷ “Art. 5º Seja qual for o fundamento do término da locação, a ação do locador para reaver o imóvel é a de despejo.”

²¹⁸ “Art. 43. Constitui contravenção penal, punível com prisão simples de cinco dias a seis meses ou multa de três a doze meses do valor do último aluguel atualizado, revertida em favor do locatário.”

Da mesma forma, a ação renovatória²¹⁹ é um instrumento de proteção nas locações comerciais, que pretende preservar o seu fundo de comércio, sendo a necessidade de mudança prejudicial ao funcionamento e à lucratividade da empresa²²⁰.

O art. 45 traz o caráter cogente e inafastável da Lei do Inquilinato, pois, caso assim não fosse, o locador em posição de superioridade econômica imporiam disposições mais favoráveis aos seus interesses, afastando a aplicação da Lei do Inquilinato²²¹.

Por fim, há relevante preocupação com o descolamento do valor da locação em comparação ao valor de mercado do bem²²². Por ser um contrato que usualmente se prolonga por anos, é possível que, por questões econômicas, urbanas ou sociais, o valor de mercado do imóvel sofra relevante variação.²²³ Nesse cenário, considerando que o valor de aluguel reflete diretamente o valor de mercado do bem, como explicado acima, é possível que esse valor fique defasado, tanto para mais quanto para menos. Para corrigir essa discrepância, a Lei permite a propositura da ação revisional que utiliza a comparação com imóveis semelhantes para definir a adequação do valor do aluguel ao novo cenário distinto do pactuado²²⁴

Da mesma forma, o direito de preferência limita a liberdade do locador de contratar, na hipótese em que o locatário iguala a oferta de um possível comprador, na qual fica o locador obrigado a celebrar a compra e venda com o locatário.²²⁵

²¹⁹ “Art. 51. Nas locações de imóveis destinados ao comércio, o locatário terá direito a renovação do contrato, por igual prazo, desde que, cumulativamente:”

²²⁰ “A ação renovatória tem por objetivo evitar o enriquecimento injustificado do locador, tutelando, sobretudo, o fundo de comércio criado e desenvolvido pelo inquilino durante a execução do contrato de locação, visando protegê-lo das investidas abusivas do locador, que, não raras vezes, exigia do locatário o pagamento de altos valores (luvas) para renovar o contrato.” (trecho do voto proferido pela Ministra Nancy Andrighi no Resp. 1.899.304)

²²¹ Art. 45. São nulas de pleno direito as cláusulas do contrato de locação que visem a elidir os objetivos da presente lei, notadamente as que proibam a prorrogação prevista no art. 47, ou que afastem o direito à renovação, na hipótese do art. 51, ou que imponham obrigações pecuniárias para tanto.

²²² GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. *Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo 54-A, §2º da Lei 8.245/91*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 165.

²²³ CASTRO, Flavia Meira de; RASSLAN, Paula. *Aplicação da Lei de Locação aos contratos de built to suit*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 215

²²⁴ “Art. 19. Não havendo acordo, o locador ou locatário, após três anos de vigência do contrato ou do acordo anteriormente realizado, poderão pedir revisão judicial do aluguel, a fim de ajustá-lo ao preço de mercado.”

²²⁵ “Art. 27. No caso de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de direitos ou dação em pagamento, o locatário tem preferência para adquirir o imóvel locado, em igualdade de condições com terceiros, devendo o locador dar - lhe conhecimento do negócio mediante notificação judicial, extrajudicial ou outro meio de ciência inequívoca.”

A preocupação do legislador quanto à especulação imobiliária é percebida, por exemplo, na limitação à sublocação, que necessita de anuência prévia do proprietário, e o valor não pode superar o da locação.²²⁶

Esses dispositivos são adequados e essenciais para reger a locação urbana. Entretanto, sua aplicação aos contratos *built to suit* pode gerar incompatibilidades.

Além das diferenciações já realizadas entre o contrato de locação e o *built to suit*, a incompatibilidade da Lei do Inquilinato com essa forma de contrato é acima de tudo axiológica e teleológica.²²⁷

Os valores e os fins almejados pela Lei do Inquilinato são distintos dos visados pelo contrato *built to suit*.²²⁸

Inicialmente, a ideia de disparidade econômica das partes inexistente no contrato *built to suit*. As partes que utilizam dessa modalidade contratual são sofisticadas e decidem ingressar na operação após estudos de viabilidade econômica e jurídica, sendo, como demonstrado anteriormente o contrato dotado de extrema complexidade, tanto para o seu cálculo quanto para sua execução, que envolve múltiplas partes.²²⁹

Não se observa, portanto, a necessidade de proteção da vulnerabilidade, como no caso da Lei do Inquilinato, pois não há parte mais fraca em termos de poderio econômico, sendo o contrato firmado por grandes empresas.²³⁰

Da mesma maneira, pela longa duração do contrato *built to suit*, este naturalmente mostra-se como instrumento que limita a especulação imobiliária, pois as partes fornecem

²²⁶ “Art. 13. A cessão da locação, a sublocação e o empréstimo do imóvel, total ou parcialmente, dependem do consentimento prévio e escrito do locador.” e “Art. 21. O aluguel da sublocação não poderá exceder o da locação; nas habitações coletivas multifamiliares, a soma dos aluguéis não poderá ser superior ao dobro do valor da locação.”

²²⁷ RODRIGUES, Gabriela Wallau. *A incompatibilidade sistemática entre o contrato built-to-suit e a Lei de Locações*. Disponível em: [https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20\(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91\),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12](https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12).

²²⁸ RODRIGUES, Gabriela Wallau. *A incompatibilidade sistemática entre o contrato built-to-suit e a Lei de Locações*. Disponível em: [https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20\(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91\),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12](https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12).

²²⁹ FIGUEIREDO, Flavio Fernando de, GRAVA, J. William. *A economia dos empreendimentos built-to-suit*. In: XIV COBREAP Congresso Brasileiro de Engenharia de Avaliações e Perícias, IBAPE. Salvador BA. 2007

²³⁰ RODRIGUES, Gabriela Wallau. *A incompatibilidade sistemática entre o contrato built-to-suit e a Lei de Locações*. Disponível em: [https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20\(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91\),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12](https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axiol%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12).

ao bem utilização adequada, fomentando a atividade econômica.²³¹ Além disso, desde o início da operação já há certeza de que o imóvel terá um ocupante.

Nesse quadro, apesar de o art. 54-A ter sido um avanço positivo na regulação do tema²³², ao fornecer maior segurança jurídica aos contratantes, possibilitando o afastamento da ação revisional e a aplicação da cláusula penal correspondente às mensalidades faltantes, alguns de seus dispositivos acima elencados possuem incompatibilidades com a contratação *built to suit*.²³³

Logo, o presente trabalho defende que deveria ter sido fornecida maior autonomia às partes, sem vinculá-las aos procedimentos da Lei do Inquilinato, por ter essa um escopo diverso da contratação *built to suit*. Abaixo será demonstrado o porquê de algumas dessas previsões poderem ser flexibilizadas nos contratos *built to suit*.

As hipóteses de revisão, cláusula penal e renovação do contrato serão aprofundadas no capítulo três, que analisará a revisão judicial. Quanto às demais, inicialmente, a limitação a somente uma forma de garantia é compatível com a Lei do Inquilinato, para impedir que o locador imponha ao locatário a disponibilização de diversos bens como garantia do contrato²³⁴. No entanto, no cenário dos contratos *built to suit*, em que ambas as partes são qualificadas, inexistente vulnerabilidade, e, além de duração mais estendida, a contratação envolve valores maiores, por englobar o custo da construção do imóvel.²³⁵

Diante disso, a doutrina majoritária entende que a restrição a somente uma garantia deve ser afastada dos contratos *built to suit*, pois viola a liberdade das partes paritárias de disporem sobre os seus bens como melhor entenderem.²³⁶ Os riscos para o investidor são muitos superiores nessa forma de contrato do que em um contrato de

²³¹ BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013, p.50.

²³² SILVA, Bruno Torres e Silva. *Conjunto de diretrizes ao investidor imobiliário no contrato built to suit com reforma substancial do imóvel pelo futuro ocupante*. MBA em economia setorial e mercados, com ênfase em real state – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, 2023, p. 30.

²³³ RODRIGUES, Gabriela Wallau. A incompatibilidade sistemática entre o contrato built-to-suit e a Lei de Locações. Disponível em: [https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axio1%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20\(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91\),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12](https://revistaseletronicas.pucrs.br/fadir/article/view/21430/13328#:~:text=axio1%C3%B3gica%20da%20Lei%20de%20Loca%C3%A7%C3%B5es%20(Lei%20n%C2%BA%208.245%2F91),da%20Lei%20n%C2%BA%2012.744%2F12).

²³⁴ CASTRO, Flavia Meira de; RASSLAN, Paula. *Aplicação da Lei de Locação aos contratos de built to suit*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 220.

²³⁵ CASTRO, Flavia Meira de; RASSLAN, Paula. *Aplicação da Lei de Locação aos contratos de built to suit*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 220.

²³⁶ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.107

locação tradicional.²³⁷ Imagina-se que, no *built to suit*, o resultado do inadimplemento quebra a lógica econômica da operação, que é o retorno sobre o capital investido, e, pela peculiaridade do imóvel construído nos moldes solicitados pelo locatário, a recolocação deste no mercado é mais lenta, o que pode representar um risco de o imóvel ficar por longo período desocupado.²³⁸

É natural que o investidor, ao ser limitado a pactuar somente uma garantia, pela diminuição da sua segurança quanto à execução de bens do usuário, cobre um valor mais alto de mensalidade.

Assim, o usuário pode preferir colocar mais bens em garantia e ter que pagar um valor menor do que o cenário contrário. A proteção imposta pela Lei do Inquilinato pode acabar sendo prejudicial ao próprio investidor.

A impossibilidade de cobrança antecipada de parte do aluguel também pode se mostrar como uma limitação excessiva da liberdade das partes de pactuarem a forma de pagamento da operação.²³⁹ Da mesma forma, a obrigatoriedade da ação de despejo como o rito para dar término na locação pode não se adequar ao desejo das partes, que poderiam convencionar procedimento diverso no exercício de sua autonomia privada.²⁴⁰

Assim, diante das incompatibilidades entre o *built to suit* e a Lei do Inquilinato, deve haver cautela em sua aplicação nesse contrato.

Por esses motivos, parte da doutrina entende que trata-se de contrato de locação com algumas peculiaridades como a possibilidade de renúncia da revisional e cobrança da cláusula penal correspondente as prestações faltantes.

Por outro, lado doutrina majoritária entende pela manutenção do contrato *built to suit* como contrato atípico misto.

Não há dúvidas de que as prestações de locação e empreitada estão presentes no contrato *built to suit* a partir da cessão do uso e da construção.

A questão é se haveria uma prevalência da locação para justificar o enquadramento desse contrato nesse tipo contratual ou não.

²³⁷ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 107/108

²³⁸ CASTRO, Flavia Meira de; RASSLAN, Paula. *Aplicação da Lei de Locação aos contratos de built to suit*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 221.

²³⁹ CASTRO, Flavia Meira de; RASSLAN, Paula. *Aplicação da Lei de Locação aos contratos de built to suit*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 221.

²⁴⁰ CASTRO, Flavia Meira de; RASSLAN, Paula. *Aplicação da Lei de Locação aos contratos de built to suit*. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 224.

Ao classificar um contrato como atípico misto, antes de aplicações analógicas dos tipos semelhantes, prefere-se a utilização da vontade das partes como parâmetro. Assim, classificar o *built to suit* como atípico misto seria fornecer maior respeito à autonomia das partes.

Além disso, a imprescindibilidade da prestação da empreitada é fator relevante para a análise da tipicidade. Destaca-se que além de ser elemento essencial do contrato, a empreitada é prestação realizada antes da cessão do uso, e é amortizada ao longo de todo o contrato. Nesse cenário, não há *built to suit* sem a empreitada.

3.4 Enquadramento do *built to suit*

A partir das teorias expostas, passa-se para a análise concreta da qualificação do *built to suit*.

Antes da elaboração do art. 54-A, o entendimento majoritário da doutrina era de qualificar o contrato como atípico misto²⁴¹. A cumulação das prestações de cessão do uso e empreitada e o pagamento de valor único em troca demonstravam a necessidade de afastar a aplicação da Lei do Inquilinato para preservar a economia do contrato. Frisa-se que, no *built to suit*, não se trata de um contrato de locação com uma prestação acessória de empreitada. A empreitada é imprescindível e ocorre antes da cessão do uso. Então, sem a empreitada, não haveria cessão do uso, pois o imóvel foi projetado especificamente para atender aos interesses e usos do usuário.

Após a inclusão do art. 54-A na Lei do Inquilinato, o debate foi reacendido. O *built to suit* está expressamente previsto na Lei do Inquilinato como locação. Além disso, inegavelmente a prestação que terá maior duração é a cessão do uso. Por outro lado, conforme demonstrado no primeiro capítulo, a lógica econômica da operação é diversa

²⁴¹ Como exceção, menciona-se o posicionamento de Luiz Scavone Júnior:

“Resta saber se o contrato built-to-suit é ou não um contrato de locação subsumido à Lei do Inquilinato. Sentimos que a resposta positiva se impõe. Isto porque a locação de imóveis urbanos nada mais é que a cessão temporária de uso de imóvel para fins urbanos mediante pagamento de retribuição denominada aluguel, exatamente o que ocorre no contrato built-to-suit. Não é, por óbvio, pelo simples fato de se alterar o nome de um contrato ou de sua contraprestação que também se alterará a sua natureza jurídica. Ainda assim poder-se-ia sustentar que o contrato built-to-suit se caracteriza pela cessão de um imóvel construído de acordo com as necessidades do locatário. Entrementes, tal fato, por si só, não possui o condão de afastar a natureza jurídica do contrato em tela: locação de imóvel. Aliás, parece óbvio afirmar que o fato de o locador construir no seu terreno, para atender as necessidades do locatário, de forma alguma afasta a aplicabilidade do cogente dispositivo insculpido no art. 45, da Lei n. 8.254, de 18 de outubro de 1991.” (SCAVONE JUNIOR, Luis Antonio. *Contrato "built to suit" e a Lei do Inquilinato*. Disponível em: <https://www.scavone.adv.br/index.php?contrato-built-to-suit-e-a-lei-do-inquilinato>.)

de uma locação tradicional. Ademais, inexistem a necessidade de proteção da vulnerabilidade do locatário pela paridade das partes.

A partir disso, a doutrina divide-se em três entendimentos: aqueles que entendem pela aplicabilidade da Lei do Inquilinato aos contratos *built to suit*, os que reconhecem a incompatibilidade de alguns de seus dispositivos, mas defendem o enquadramento do *built to suit* no tipo de locação, e a doutrina majoritária, que entende o *built to suit* como um contrato atípico misto.

Ao defender o primeiro entendimento, Luis Scavone Júnior entende que inexistem incompatibilidades entre o *built to suit* e a Lei do Inquilinato.²⁴² Para o Autor, a existência da prestação de construção ou reforma não é suficiente para descaracterizar a locação, pois continua a existir a cessão do uso em troca do pagamento, elemento suficiente para o enquadramento na locação e consequente aplicação da Lei do Inquilinato.

O autor faz críticas aos posicionamentos que tentam afastar a aplicação da Lei do Inquilinato e afirma que, por esta ser norma cogente, não pode ser afastada pela vontade das partes.²⁴³ Quanto a esse ponto, aduz que a redação do art. 54-A gera a interpretação errônea de que as partes poderiam afastar a aplicação da Lei do Inquilinato, somente ficando limitadas aos seus procedimentos.

Nesse sentido, ressalta que disposições contrárias à Lei violariam o art. 45, sendo nulas de pleno direito. Portanto, essa liberdade fornecida às Partes pelo artigo limita-se a disposições não previstas na Lei do Inquilinato, como, por exemplo, as prestações de construção e o modo que estas serão executadas.²⁴⁴

²⁴² SCAVONE JUNIOR, Luis Antonio. *A Lei 12.744/2012 e o Contrato "built-to-suit" - "locação por encomenda"*. Disponível em: <https://scavone.adv.br/index.php?a-lei-12744-2012-e-o-contrato-built-to-suit-locacao-por-encomenda>

²⁴³ SCAVONE JUNIOR, Luis Antonio. *A Lei 12.744/2012 e o Contrato "built-to-suit" - "locação por encomenda"* Disponível em: <https://scavone.adv.br/index.php?a-lei-12744-2012-e-o-contrato-built-to-suit-locacao-por-encomenda>

²⁴⁴ “Portanto, a correta interpretação indica a possibilidade de as partes acrescentarem pactos peculiares à modalidade de locação por encomenda à avença locatícia, notadamente quanto aos parâmetros da construção, reforma ou aquisição pelo locador, prazo para a conclusão das obras e início do vencimento dos aluguéis e da relação locatícia, além de penalidades em razão do desrespeito a esses prazos, entre outras avenças peculiares, como pagamento de luvas se se tratar de contrato empresarial com os requisitos para a ação renovatória.

O que é claro é que a locação decorrente de encomenda, com prévia construção, reforma ou aquisição pelo locador se submete integralmente à lei do inquilinato, quer nos aspectos materiais, quer nos aspectos processuais, a par de o contrato conter cláusulas especiais e atípicas que não possuem o condão de desnaturar o pacto, afastando-o da aplicação da cogente lei do inquilinato nos termos do art. 45.

É de meridiana clareza a constatação segundo a qual as normas que decorrem da Lei 8.245/1991 são, em regra, cogentes, de tal sorte que não podem ser afastadas pela vontade das partes.” (SCAVONE JUNIOR, Luis Antonio. *A Lei 12.744/2012 e o Contrato "built-to-suit" - "locação por encomenda"* Disponível em: <https://scavone.adv.br/index.php?a-lei-12744-2012-e-o-contrato-built-to-suit-locacao-por-encomenda>)

Apesar das críticas, o Autor afirma que a inclusão da possibilidade de renúncia à revisão judicial e redução equitativa da cláusula penal são compatíveis com o *built to suit* e não violam o caráter cogente da Lei do Inquilinato.

Para Otávio Luiz Rodrigues Júnior²⁴⁵, o *built to suit* era atípico antes de sua inclusão no art. 54-A da Lei do Inquilinato, porém, posteriormente, passou a ser um contrato de locação. No entender do Autor, apesar de imperfeita, não há como ignorar a previsão legal que enquadra o *built to suit* como locação.

Como representante da segunda corrente, Paula Miralles reconhece a incompatibilidade de alguns dispositivos da Lei do Inquilinato com o contrato *built to suit*, no entanto, ao adotar o método tipológico, entende que a prestação de empreitada do *built to suit* não é suficiente para afastar a elasticidade do tipo locação, tendo em vista que a cessão do uso continua a ser a prestação principal desse contrato.²⁴⁶ Ao considerar que a empreitada é realizada somente no início do contrato e a cessão do uso estende-se por todo o seu resto, defende que a cessão do uso sobressai-se e a maioria das disposições do *built to suit* tem relação com esta. Nesse cenário, o *built to suit* deveria ser considerado um contrato de locação.

Já a terceira corrente, tida como majoritária, entende o contrato *built to suit* como atípico misto. Para essa linha, a despeito da previsão legal, o *built to suit* segue como um contrato atípico. Isso ocorre, pois a imprescindibilidade da empreitada nesse contrato, o fato de esta anteceder a locação, a lógica econômica diversa de uma locação e a incompatibilidade axiológica da Lei do Inquilinato impedem a qualificação do *built to suit* como contrato de locação urbana.

Alexandre Gomide utiliza em sua argumentação, de forma analógica, o tratamento conferido à locação em *shopping center* no art. 54 da Lei do Inquilinato.²⁴⁷ A redação é praticamente igual à utilizada para o *built to suit*²⁴⁸.

Os contratos dos lojistas com os *shoppings centers* possuem peculiaridades e prestações que excedem às da locação tradicional. Diante disso, há debate antigo quanto

²⁴⁵ JUNIOR, Otávio Luiz Rodrigues. Análise comparativista dos contratos *built to suit*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-abr-10/direito-comparado-analise-comparativista-contratos-built-to-suit/>.

²⁴⁶ ARAUJO, Paula Miralles de. *Contratos Built to suit: Qualificação e regime jurídico*. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014, p.108

²⁴⁷ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.65.

²⁴⁸ Art. 54. 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.

à tipicidade desse contrato. Para Ângelo Prata de Carvalho²⁴⁹ esse contrato integraria o tipo da locação, pela sua elasticidade. Já no entendimento de Alexandre Gomide²⁵⁰, as obrigações adicionais impostas às partes pelas peculiaridades do *shopping center* são suficientes para enquadrá-lo como um contrato atípico. O exemplo do *shopping center* é interessante porque, além de sua redação ser semelhante ao *built to suit*, há debate quanto a sua atipicidade, mesmo havendo a previsão legal na Lei do Inquilinato.

Sem a pretensão de analisar a qualificação dos *shoppings centers*, destaca-se que as especificidades do contrato *built to suit* são significativamente mais relevantes do que as daquele contrato. Então, há argumentos ainda mais fortes para verificar a distinção do *built to suit* de uma locação tradicional.

Por todos os argumentos expostos, o presente trabalho defende que o *built to suit* é um contrato atípico misto. Fruto da autonomia da vontade das partes, essa operação possui lógica econômica própria que não se confunde com a locação tradicional. Além disso, as incompatibilidades axiológicas e teleológicas são evidentes e insuperáveis. A imprescindibilidade da prestação de construção, realizada antes da cessão do uso e representando parte relevante dos custos do contrato, em que somente há a cessão do uso após a construção do imóvel seguindo as especificidades do usuário, deixa evidente que, nesse contrato, a empreitada e a locação estão em posição de igual importância.

Diante disso, definido o contrato como atípico misto, a ordem de utilização de suas fontes será a seguinte: primeiramente, a autonomia da vontade das partes que dispuseram livremente em um contrato paritário sobre a distribuição dos riscos. Em seguida, deverão ser utilizados as normas e princípios gerais do direito contratual, para, somente depois, e por analogia compatível, as disposições da Lei do Inquilinato sobre a locação urbana e as do Código Civil sobre locações e empreitada.

3.5 Relação empresarial

Expostas as questões relacionadas ao tipo contratual do *built to suit*, passa-se a outra análise de relevante importância para o regramento jurídico e interpretação: seu enquadramento como relação empresarial.

Se a liberdade contratual era preceito máximo dos contratos no passado, a constatação dos desequilíbrios gerados pela assunção de pactos em contratos não

²⁴⁹ CARVALHO, Ângelo Prata de. *Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2024, p.98.

²⁵⁰ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controversos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.74.

paritários denotou a necessidade de, ao interpretar um contrato, verificar o grau de paridade existente entre as partes para, a partir disso, delimitar o grau de incidência da liberdade contratual e da possibilidade de intervenção estatal no contrato.²⁵¹

Os princípios gerais do direito contratual contemporâneo, como a boa-fé objetiva e a função social dos contratos, aplicam-se a todos os contratos. Contudo, o grau de sua incidência irá variar a partir da constatação do grau de paridade entre as partes.

Há relevante debate doutrinário quanto à existência ou não de uma categoria autônoma para os contratos empresariais. Paula Forgioni, ao defender essa ideia²⁵², sustenta que os contratos empresariais possuem como elemento essencial a busca pelo lucro. A partir disso, a lógica destes é diversa dos demais contratos, motivo pelo qual merecem um regramento próprio.

Por outro lado, criticando essa ideia, Eduardo Nunes²⁵³ defende não haver sentido na aplicação de uma paridade presumida aos contratos empresariais, devendo ser analisado o caso concreto.

A existência ou não de uma categoria autônoma para os contratos empresariais é tema polêmico e foge do escopo almejado por este trabalho. Sem embargo, os dois posicionamentos reconhecem que, a partir da constatação de que uma determinada relação é empresarial, isso terá efeitos no seu regramento, interpretação e grau de incidência dos princípios contratuais

Logo, no âmbito do direito privado, é reconhecida a existência de relações de consumo, civis e empresariais.

Um contrato de compra e venda pode ocorrer em uma relação de consumo, civil ou empresarial. Contudo, a proteção fornecida pelo ordenamento jurídico e a interpretação do negócio são diversas.

O desequilíbrio econômico e informacional existente entre o consumidor, usualmente pessoa física, e o fornecedor é acentuado. Para isso, há um microssistema complexo para reger essa relação, com diversos dispositivos cogentes e protetivos ao consumidor, fornecendo-lhe prerrogativas não encontradas em outras relações

²⁵¹ FELITTE, Beatriz Valente. Os limites dos poderes do juiz na revisão de contratos. 2018. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. doi:10.11606/T.2.2018.tde-29102020-200036, p. 37-45.

²⁵² FORGIONI, Paula Andrea. *Contratos empresariais: teoria geral e aplicação*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2024.

²⁵³ SOUZA, Eduardo Nunes de; FERNANDES, Marcelo Mattos. *Crítica Aos Contratos Empresariais Como Categoria Autônoma No Código Civil*. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/3508>

tradicionais. Além das normas de caráter protetivo, os princípios contratuais incidem de forma mais marcante nessa relação.²⁵⁴

Já nas relações civis, presume-se maior paridade. As partes devem seguir uma eticidade e deveres anexos, decorrentes da boa-fé objetiva. Para essa relação, afirma Pedro Marcos Nunes Barbosa:

A participação de entes reguladores, ou a limitação do exercício das liberdades dos sujeitos privados, não goza da mesma legitimação perante a relação tipicamente assimétrica regulada pela Lei 8.078/90. Muitos partícipes do ambiente civil são relativamente bem informados e devem ser submetidos a riscos compatíveis com os ônus que podem auferir

A boa-fé objetiva possui tríplice função²⁵⁵: (i) interpretativa, na qual os pactos devem ser interpretados de acordo com a vontade pretendida pelas partes ao celebrar o contrato, de acordo com os usos e costumes que determinada disposição costuma ter nos contratos. Como exemplo, menciona-se a relação locatícia em que fica acordado que ao final do contrato, o locatário irá pintar o imóvel. A partir disso, o locatário resolve pintar todas as paredes de preto. Apesar de não ter sido prevista no contrato a cor do imóvel, a partir da incidência da boa-fé objetiva, a interpretação dessa cláusula deve se ater ao escopo pretendido pelas partes e nos usos e costumes. Na relação contratual de locação, costuma haver a previsão de pintura do imóvel pois com o término da locação, o locador necessita do imóvel nas mesmas condições em que dispôs ao locatário no início da relação para que possa utilizá-lo como residência ou para disponibilizá-lo novamente para locação no mercado; (ii) a segunda função da boa-fé objetiva é criadora de deveres anexos. Nesse cenário, mesmo que não previsto no contrato, as partes possuem o dever de informação, segurança, confidencialidade, cooperatividade; (iii) por fim, a boa-fé objetiva gera a limitação do exercício de direitos. Denominadas figuras parcelares da boa-fé objetiva, estas impõem a tutela jurídica da legítima expectativa das partes, e são divididas entre *venire contra factum proprium*, *tu quoque*, *supressio e surrectio*. Assim, mesmo que um direito esteja previsto em contrato caso a parte crie a legítima expectativa na outra de que não irá exercê-lo, não pode esta, de forma contraditória, fazê-lo.

A boa-fé objetiva nas relações civis gera uma restrição na autonomia da vontade das partes não para proteger a vulnerabilidade de uma delas, mas para impor às partes um

²⁵⁴ BARBOSA, Pedro Marcos Nunes. *Curso de Concorrência desleal*. Ed.1 Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024, p. 143.

²⁵⁵ COSTA, Judith M. *A boa fé no direito privado: critérios para sua aplicação*. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2024. E-book.

comportamento pautado pela lealdade, probidade e cooperatividade, para que a relação privada atenda aos valores almejados pelo ordenamento jurídico, tendo em vista a axiologia constitucional.

O art. 421-A traz a presunção de paridade entre as partes nas relações civis e empresariais.²⁵⁶ Apesar da paridade presumida em ambas, estas possuem características diversas.

Nas relações empresariais, apesar da incidência da boa-fé objetiva, esta é aplicada em grau menor. Em regra, as partes são hipersuficientes e buscam lucrar com a operação contratual celebrada, o que não se verifica na relação de consumo e nem sempre está presente na relação civil.²⁵⁷

Como exposto no primeiro capítulo, o *built to suit* é, em regra, uma relação empresarial. A partir disso, deve ser fornecida maior autonomia às partes, e fortalece-se a obrigatoriedade dos contratos.

Assim, após longos estudos sobre a viabilidade econômica do contrato, tendo as partes conhecimento quanto a variações e crises econômicas, bem como ciência quanto ao risco de insucesso do negócio, elas decidem celebrar um contrato de longuíssima duração. Portanto, não podem futuramente, caso o negócio não tenha o sucesso vislumbrado, tentar se esquivar de seu cumprimento.

A obrigatoriedade dos contratos nas relações empresariais é de suma importância, em razão da previsibilidade necessária para o sucesso de operações econômicas. Quebrar essa lógica significaria impor às partes um risco não assumido, o que prejudica a segurança jurídica e a atração de investimentos no país. Constatado o enquadramento do *built to suit* enquanto relação empresarial, deve o escopo econômico da operação ser perseguido.

3.6 Conclusão do segundo capítulo

Ante o exposto, nesse segundo capítulo, a qualificação contratual a partir dos tipos é tarefa complexa, com diversos aspectos debatidos em sede doutrinária.

²⁵⁶ Art. 421-A. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais, garantido também que:

I - as partes negociantes poderão estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução;

II - a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada; e

III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada

²⁵⁷ BARBOSA, Pedro Marcos Nunes. Curso de Concorrência desleal. Ed.1 Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024, p. 145

Diante da omissão legal quanto ao método adequado para qualificar os contratos nota-se diferentes posicionamentos quanto às características do tipo, elasticidade e incidência dos contratos.

Nesse cenário, foram destacadas as incompatibilidades do *built to suit* com a Lei do Inquilinato em que resta evidente as distinções entre a operação econômica da locação tradicional e o *built to suit*.

Diante disso, apesar da previsão legal no art. 54-A, defende-se, em consonância com a doutrina majoritária, que esse contrato é atípico misto.

A partir dessa classificação, é valorizada a autonomia da vontade das partes para reger a relação contratual, de modo que dispositivos dos tipos contratuais sejam aplicados somente de forma analógica, desde que compatíveis com o *built to suit*.

Reconhece-se que, em razão da previsão legal, aspectos procedimentais da Lei do Inquilinato, apesar de críticas, deverão ser aplicados. Contudo, as normas dessa Lei que visam proteger a vulnerabilidade do locatário, inexistente no caso do *built to suit*, podem ser afastadas por convenção das partes.

Nessa perspectiva, é valorizada a autonomia da vontade das partes paritárias que, em uma relação empresarial, dispõe sobre os deveres, obrigações e riscos de forma livre para reger a operação econômica da forma que entendem vantajosa financeiramente.

Definidos esses aspectos, o próximo capítulo analisará a revisão judicial dos contratos *built to suit*, a partir do entendimento de que este contrato é atípico.

4 A REVISÃO JUDICIAL DOS CONTRATOS *BUILT TO SUIT*

O princípio do *pacta sunt servanda* estabelece a obrigatoriedade dos contratos. Uma vez pactuados no exercício da liberdade contratual, os termos devem ser cumpridos.

A obrigatoriedade dos contratos exerce função essencial na estabilidade social, ao garantir que as partes irão cumprir o contratado e, caso não o façam, serão obrigadas através da execução específica ou terão que pagar indenização, a depender da prestação²⁵⁸. Inclusive, mostra-se incompatível com o ordenamento jurídico o inadimplemento eficiente no qual uma parte opta por inadimplir um contrato por possuir outra relação mais benéfica economicamente.²⁵⁹

No ambiente empresarial, a obrigatoriedade possui maior importância ainda, pois as partes, ao pactuarem o contrato, projetam um fluxo financeiro de recebíveis e despesas²⁶⁰. O descumprimento contratual pode gerar grandes prejuízos financeiros, pela possibilidade de quebrar o fluxo de caixa de uma empresa.

Essa situação é acentuada, por exemplo, em contratos de grandes construções, em que as partes possuem um cronograma bem definido com todas as etapas. Em caso de descumprimento, todas as etapas seguintes podem ser afetadas.²⁶¹ O atraso no pagamento de semanas pode gerar um atraso de meses na finalização do empreendimento.

Como exposto nos capítulos anteriores, o *built to suit* é um contrato com lógica econômica própria e possui o escopo de investimento. Deste modo, o valor das mensalidades reflete diretamente o retorno sobre o capital investido pretendido. A sua alteração ou revisão quebra a lógica econômica da operação e pode inclusive prejudicar o direito de terceiros no caso de securitização.

Nesse cenário, o presente capítulo irá analisar a revisão judicial dos contratos *built to suit*. Para isso, divide-se em quatro possibilidades: a ação revisional, a cláusula penal, a onerosidade excessiva e a ação renovatória.

²⁵⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. v.3, 23ª ed. Rev: MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. Forense: Rio de Janeiro, 2019

²⁵⁹ SALGADO, Bernardo. *A teoria do inadimplemento eficiente (efficient breach theory) e o ordenamento jurídico brasileiro*. In: TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz (Coord). *Inexecução das Obrigações*. Processo. Rio de Janeiro. 2020.

²⁶⁰ FIGUEIREDO, Luiz Augusto Haddad. *Built to suit*. *Revista de Direito Imobiliário*. São Paulo, ano 35, n. 72, jan.-jun. 2012.

²⁶¹ CARMO, Lie Uema do. *Contratos de construção de grandes obras*. 2012. 279 f. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

Inicialmente, será analisada a revisão judicial *latu sensu*, para posteriormente verificar cada uma dessas hipóteses, demonstrando o seu cabimento e a sua aplicação em relação aos contratos *built to suit*.

4.1 Legitimidade para a revisão judicial dos contratos

A revisão judicial dos contratos mostra-se como forma de intervenção estatal na relação privada. O poder do estado de alterar a relação estabelecida entre as partes, inclusive os valores e duração, podem alterar a lógica econômica inicialmente estabelecida pelas partes.

O poder judiciário é um dos legitimados a realizar a revisão contratual.²⁶² A intervenção irá depender do grau sofisticação das partes. Como exposto, em uma relação de consumo, pela vulnerabilidade das partes, há maior intervenção, já em relações empresariais esse grau menor.

Nesse sentido, assevera Beatriz Valente Felitte²⁶³:

Em contratos empresariais, especialmente, é razoável supor que as partes contratantes tenham acesso a informações para avaliação prévia e adequada sobre possíveis alterações das circunstâncias contratuais, sejam correntemente assistidas por técnicos (o que inclui assessoria jurídica) para avaliação de potenciais variáveis importantes ao negócio consequências e tenham expertise em determinado setor a ponto de, com maior facilidade, antever potenciais modificações do rumo negocial e econômico aplicáveis ao seu local de atuação. Em contratos de consumo, por sua vez, é razoável imaginar que, em tese, o consumidor detém menos informações do que o fornecedor em relação aos riscos que envolvem a contratação. Conforme sua natureza ou seu tipo contratual, o texto normativo escrito direciona a cognição do juiz em demandas revisionais conforme uma presunção de comportamento do contratante médio e de vulnerabilidade padrão dos envolvidos

Esse tratamento diferenciado é evidenciado tanto na interpretação dos contratos como nos dispositivos legais que tratam da revisão contratual, como denota-se da onerosidade excessiva do Código Civil no art. 478 com a prevista no art. 6º, V do CDC, na qual não é necessária que o fato superveniente seja extraordinário ou imprevisível.

²⁶² O rol dos sujeitos providos de poder para rever disposições contratuais é integrado (i) pelas próprias partes contratantes, consensualmente; (ii) pela Administração Pública em contratos administrativos em que figure como parte, unilateralmente, (iii) por órgãos de regulação do mercado e, (iv) pelo Poder Judiciário, mediante provocação da própria parte contratante, daqueles impactados pelos efeitos do contrato ou dos legitimados na hipótese de contratos que atinjam interesse coletivo.

²⁶³ FELITTE, Beatriz Valente. *Os limites dos poderes do juiz na revisão de contratos*. 2018. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. doi:10.11606/T.2.2018.tde-29102020-200036, p. 120.

4.2 Ação revisional de aluguel

Inicia-se a análise da revisão judicial do contrato *built to suit* através da modalidade clássica de revisão dos contratos de locação: a ação revisional. Como já exposto, o presente trabalho entende que o *built to suit* não deve ser classificado como contrato de locação. Contudo, não pode se negar que, pela inclusão do art. 54-A na Lei do Inquilinato, é natural a tentativa de aplicar os seus dispositivos a esse contrato. A prestação da cessão do uso sempre trouxe ao *built to suit* o risco de ter seus valores revisados pelo art. 19 do referido diploma legal.²⁶⁴

A ação revisional de aluguel é instrumento previsto na Lei do Inquilinato para permitir que as partes, passados três anos da contratação, readéquem o contrato ao valor de mercado do bem. O contrato de locação urbana costuma ter longa duração. Nesse cenário, é natural que haja mudanças no cenário fático, econômico e social do local que alterem o valor de mercado do bem.²⁶⁵

Imagina-se um imóvel alugado por R\$ 5.000,00 em região na qual não há transporte público de qualidade. Um ano após o início da locação, o governo anuncia que irá realizar a construção de uma estação de metrô a duas quadras de distância do local. A obra é finalizada, após três anos, e conecta o bairro aos demais com extrema agilidade e facilidade de locomoção. É natural que a procura por imóveis na região aumente, e, conseqüentemente, o valor de mercado destes igualmente cresça. Nesse cenário, imóveis semelhantes na região passam a ser locados por R\$ 7.500,00. Diante da incompatibilidade do aluguel com o valor de mercado, pode o locador propor ação revisional para readequar o bem ao valor de locação dos semelhantes na região.

A revisão também pode ocorrer em cenários negativos: imagina-se a locação de imóvel comercial em bairro tradicional, tido como seguro pelas partes no valor de R\$ 10.000,00. Passados três anos, em razão da degradação econômica da região, este passa

²⁶⁴ Art. 19. Não havendo acordo, o locador ou locatário, após três anos de vigência do contrato ou do acordo anteriormente realizado, poderão pedir revisão judicial do aluguel, a fim de ajustá-lo ao preço de mercado.

²⁶⁵ “Ora, o valor locativo do imóvel comercial poderia se alterar, por exemplo, com a pavimentação da via pública defronte ao imóvel, com a construção de um terminal rodoviário no local, com a instalação de uma escola nas proximidades etc.; com a valorização do bairro em geral. Por outro lado, poderia também esse valor sofrer diminuição com, por exemplo, a deterioração do bairro, maior dificuldade dos pontos de acesso, a instalação de um depósito sanitário nas vizinhanças do imóvel etc. Por isso se permitia tanto ao locador como ao locatário que requeressem judicialmente, depois de decorrido o prazo de três anos da data do início da prorrogação do contrato, a revisão do preço. No auxílio do juiz, a perícia examinaria todas as condições em torno do imóvel e da locação para atribuir o novo valor. [...] [Na] ação revisional há que se provar estar o aluguel fora do preço real retributivo pelo uso e gozo do imóvel. São examinados aspectos como a idade do imóvel, seu estado, sua localização, os serviços públicos do bairro, as facilidades de transporte, o índice de poluição, o valor das redondezas e afinal o valor de mercado” (VENOSA, Silvio. *Lei do Inquilinato Comentada: Doutrina e Prática*. 16. ed. São Paulo: Grupo GEN, 2020)

a ser pouco frequentado e surge uma “cracolândia” no local, tornando a região perigosa e afastando a clientela.

O imóvel com caráter comercial perde sua atratividade e evidentemente isso impacta na avaliação de mercado do bem. Diante disso, pode o locatário propor ação revisional para diminuir as parcelas de aluguel a serem pagas.

Assim, a ação revisional é instrumento permitido tanto ao locador como ao locatário. Isso se dá, pois, como explicado no primeiro capítulo, o valor da locação tem correspondência direta com o valor de mercado do bem.²⁶⁶ Para sua definição, serão levados em consideração a localização do imóvel, o tamanho, a sua preservação, a segurança do local, dentre outros fatores que possuem relação direta com o valor de mercado. Além disso, a Lei do Inquilinato foi elaborada em cenário hiperinflacionário, servindo esse instrumento para suprir eventuais ineficiências dos índices de correção monetária para atualizar o valor de mercado do bem.

As Leis anteriores à Lei do Inquilinato possuíam dispositivos ainda mais rígidos para o controle de preços, como, por exemplo, o congelamento. Todavia, esses instrumentos mostraram-se ineficazes. A ação revisional possui parâmetros mais objetivos para intervir na relação contratual.

A sua utilização é corriqueira no âmbito das relações locatícias. Porém, em certos cenários, esta pode se mostrar incompatível, como no caso dos contratos *built to suit*.

Como já exposto, o *built to suit* não segue a lógica econômica de uma locação tradicional.²⁶⁷ As suas prestações e precificação possuem lógica diversa e englobam tanto a cessão do uso como a construção do bem, além da remuneração do investidor.

Além disso, não há como comparar o valor de mercado de um imóvel *built to suit* com os demais, tendo em vista que este foi construído seguindo as especificações do usuário, e, a depender do grau de personalização, a comparação levará a imprecisões nos valores.

Outro aspecto que demonstra a incompatibilidade do *built to suit* com a ação revisional é a remuneração do investidor. O investidor, ao aceitar participar da operação, calcula os riscos, os custos, as horas de trabalho e, a partir disso, verifica a partir de qual valor a operação passa a ser rentável. No Brasil, país em que a taxa de juros é

²⁶⁶ NETO, Ermiro Ferreira; PRANDO, Marília Ferraz. *Estruturas para Investimento em Built to suit: Modelos Jurídicos para Tutela dos Aspectos Econômicos*. In: *Operações de Built to suit: A prática e novas tendências* Coord. RUBINAK, Juliana. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p.197.

²⁶⁷ FIGUEIREDO, Luiz Augusto Haddad. *Built to suit*. Revista de Direito Imobiliário. São Paulo, ano 35, n. 72, jan.-jun. 2012.

historicamente alta, o investidor comparará os riscos assumidos no *built to suit* em comparação com o retorno que obteria em investimentos mais conservadores que podem se mostrar mais atraentes.²⁶⁸ Se, ainda assim, o investidor verificar a viabilidade da operação e celebrar o contrato, é fundamental que o cálculo que este fez para entrar na operação seja respeitado.

Para ilustrar esse cenário, imagine-se o seguinte exemplo: as partes entram em tratativas para a celebração de um contrato *built to suit*. O investidor calcula que, para a construção do imóvel nos moldes desejados pelo usuário, terá que gastar R\$ 15.000.000,00, pois este possui diversas especificidades. A partir disso, por meio da elaboração de cálculos financeiros, chega à conclusão de que a operação somente será viável caso cobre como mensalidade o valor de R\$ 200.000,00. Caso contrário, seria mais benéfico colocar o dinheiro em um investimento conservador e deixar o capital valorizar com baixíssimo risco. Celebrado o contrato, após três anos, em respeito ao disposto no art. 19 da Lei do Inquilinato, o usuário resolve propor a ação revisional, afirmando que o valor pago mensalmente está em desacordo com o valor de mercado do bem e, para isso, utiliza imóveis da região como comparação, que, com tamanho semelhante, cobram R\$ 140.000,00 (trinta por cento a menos do que o *built to suit*). Caso o juiz julgasse o pedido da ação revisional procedente, toda a lógica econômica do contrato seria quebrada.

No momento da propositura da ação, o investidor ainda nem recuperou o valor despendido na construção do imóvel. Após gastar R\$ 15.000.000,00 na construção, somente passados 6 anos e três meses de contrato, o investidor recuperaria o valor investido, e, depois, a cessão do uso passaria a remunerá-lo, conseguindo o retorno sobre o capital investido. Desconsiderar esse cenário e se limitar à comparação do valor pago mensalmente com o valor de mercado do bem colocaria a operação *built to suit* em grave risco operacional. Ignorar que o valor pago a título de mensalidade não engloba somente a cessão do uso, mas também a construção e a remuneração é jogar por terra a viabilidade do *built to suit*.

Além disso, em razão de o imóvel possuir especificidades, a comparação com outros da região mostra-se imprecisa.²⁶⁹ Diante disso, caso se entenda pela procedência dos pedidos, obrigando o investidor a reduzir em trinta por cento a sua receita, a equação econômica idealizada por este ao celebrar o contrato é quebrada, e a operação torna-se

²⁶⁸ Sobre o tema: <https://www.gazetadopovo.com.br/economia/juros-por-que-taxa-cao-alta-brasil/>

²⁶⁹ FIGUEIREDO, Luiz Augusto Haddad. *Built to suit*. Revista de Direito Imobiliário. São Paulo, ano 35, n. 72, jan.-jun. 2012.

um péssimo investimento, pois obrigará o investidor a ficar por mais dezessete anos vinculado a uma operação que oferece retorno de capital abaixo das taxas do mercado e riscos muito superiores.

Diante do risco oferecido pela ação revisional aos contratos *built to suit*, começaram a surgir as primeiras lides sobre o tema, ainda antes da positivação desse contrato. O entendimento inicial dos Tribunais foi positivo no sentido de preservar a lógica econômica da operação e afastar a possibilidade da ação revisional.

Para viabilizar a maior utilização da operação e afastar um de seus maiores riscos, o legislador entendeu ser necessária a inclusão do art. 54-A, que prevê, em seu parágrafo primeiro, a possibilidade de renúncia à ação revisional.

A partir disso, as partes podem, com maior segurança, renunciar à ação revisional sem o risco posterior de o Poder Judiciário considerar a renúncia nula por violação à Lei do Inquilinato.

Destaca-se que a renúncia à ação revisional já havia sido admitida mesmo em locações tradicionais, mas, por não ser um tema pacificado, apresentava insegurança jurídica quanto a uma mudança de interpretação.

A lei dispõe sobre a renúncia expressa das partes à ação revisional. Não obstante, há quem defenda que, mesmo na ausência de disposição das partes quanto a esse ponto, no caso do *built to suit*, a renúncia opera-se de forma tácita.²⁷⁰ Para esse entendimento, ainda que as partes não disponham sobre a renúncia da ação revisional, pela incompatibilidade desta com o contrato *built to suit*, não seria necessária previsão expressa. Apesar de o entendimento ser minoritário, este demonstra compreensão por trás da lógica do *built to suit*. Contudo, para o presente trabalho, este entendimento não deve prevalecer.

Apesar das críticas já elaboradas, o legislador optou por incluir o *built to suit* na Lei do Inquilinato e possibilitou a renúncia à ação revisional. Como exposto, as partes que integram o *built to suit* são sofisticadas e assistidas por equipes com profissionais de finanças para verificar a viabilidade econômica da operação e advogados para estruturar o contrato que regerá a operação econômica. Se, não obstante expressa previsão legal quanto à possibilidade de renúncia, as partes permaneçam silentes, deve ser possibilitada a utilização da ação revisional. A parte sofisticada, que, a despeito da previsão legal,

²⁷⁰ MENEZES, Farley. *Os contratos built to suit e a ausência de renúncia ao direito de revisão*. Migalhas. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2024/4/57C2828AD91105_ContratoBTSeRevisionallimpa.pdf

omite-se quanto à renúncia à ação revisional, não pode posteriormente defender sua inaplicabilidade por uma suposta renúncia tácita. Contudo, deve haver cautela, já que a revisão do valor pago mensalmente somente pode incidir sobre a parcela referente à cessão do uso do imóvel e não sobre a construção e a remuneração do investidor.

Portanto, a dificuldade nesse caso seria individualizar o montante referente exclusivamente à cessão do uso do imóvel. Como será exposto, essa tarefa não é simples e representa uma ameaça à estrutura do contrato misto.²⁷¹

Cenário diverso deste é o anterior à introdução do art. 54-A na Lei do Inquilinato, em que, por inexistir previsão legal sobre o tema, as partes poderiam justificar a ausência de uma renúncia expressa à ação revisional, em razão da incompatibilidade desta com a lógica econômica do contrato *built to suit*.

Justamente nessa hipótese, o Superior Tribunal de Justiça entendeu pela possibilidade de aplicar a ação revisional ao contrato *built to suit* em julgamento paradigmático, que será destrinchado a seguir.

O Resp. 2.042.594/SP analisou ação revisional proposta pela Rede D'or São Luiz S.A contra Floema Participações LTDA. A recorrente buscou reformar o acórdão do TJSP que decidiu pela impossibilidade de revisão judicial da mensalidade do *built to suit*. O caso possui grande relevância e riqueza na fundamentação em todas as instâncias.

Em primeiro grau, o juiz decidiu pela possibilidade de revisão do valor pago a título de mensalidade a partir de cálculo elaborado pelo perito, que entendeu pela desproporção do valor pago e constatou que o valor gasto para a construção do imóvel já havia sido recuperado. A sentença de forma especulativa determinou que a taxa de retorno utilizada pela Floema foi de 0,52% ao mês.²⁷² A partir disso, determinou a revisão da suposta parcela referente à cessão do uso.

²⁷¹ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Atipicidade mista do contrato de utilização de unidade em centros comerciais e seus aspectos fundamentais*. Revista dos Tribunais, 1995.

²⁷² “Quanto à taxa de rendimento de mercado, dentre as opções apresentadas pelo perito deve prevalecer aquela por ele indicada no seu trabalho inicial (0,52%).” Trecho da sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos da Rede D'or na demanda ajuizada contra Floema Participações LTDA de nº: 1010336-32.2017.8.26.0008

Em sede de apelação, em acórdão irretocável²⁷³, o TJSP entendeu pela impossibilidade de aplicar a ação revisional ao contrato *built to suit* pela incompatibilidade desta com a operação econômica²⁷⁴.

A partir disso, a Rede D'or interpôs Recurso Especial para reformar o Acórdão, alegando violação aos dispositivos da Lei do Inquilinato.

O relator Min. Ricardo Villas Bôas Cueva discorreu em seu voto sobre as peculiaridades do contrato *built to suit*. Aduziu que, assim como exposto no presente trabalho, a lógica econômica do *built to suit* não se confunde com a locação tradicional e que a ação revisional somente seria possível caso: (i) não houvesse renúncia das partes, (ii) se possível individualizar o valor referente à cessão de uso e distinguir do montante correspondente à construção e à remuneração do capital e, a partir disso, (iii) fosse constatado que a prestação referente à cessão do uso está desequilibrada. Contudo, em seu entendimento, não foi possível realizar a individualização das prestações e, na prática contratual, essa tarefa dificilmente será precisa, pois diversos fatores podem influenciar no cálculo da mensalidade, e não cabe a um *expert* reconduzir ao valor exato referente à cessão do uso, pois existem aspectos subjetivos, como quanto o investidor entende ser

²⁷³ "LOCAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DE ALUGUEL. CONTRATAÇÃO 'BUILT TO SUIT'. HIPÓTESE EM QUE A PARTE DEMANDADA PROMOVEU A CONSTRUÇÃO DE HOSPITAL NO IMÓVEL, SEGUNDO AS ESPECIFICAÇÕES DA AUTORA. PLEITO DE REDUÇÃO DO ALUGUEL SOB A ASSERTIVA DA ALTERAÇÃO DO VALOR LOCATIVO. INADMISSIBILIDADE. PRAZO CONTRATUAL AINDA NÃO ESGOTADO. HIPÓTESE EM QUE A CONTRAPRESTAÇÃO CONVENCIONADA TRADUZ, SOBRETUDO, O RETORNO DO CAPITAL INVESTIDO, E NÃO APENAS A REMUNERAÇÃO PELO USO DA COISA. CONTRATAÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA DISCIPLINA LEGAL ESPECÍFICA. IRRELEVÂNCIA DA AUSÊNCIA DE RENÚNCIA EXPRESSA AO DIREITO DE REVISÃO. IMPROCEDÊNCIA RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO.

1. As partes realizaram a contratação na modalidade '*Built to suit*', que envolveu, por parte da contratada, a construção de hospital em imóvel mediante indicação e com as especificações da parte contratante, que passou a desfrutá-lo a título de locação.

2. A fixação do aluguel, segundo a livre estipulação das partes, levou em conta não apenas a finalidade de servir de contraprestação pelo uso do bem, mas, sobretudo, de retorno do investimento realizado no local.

3. Assim, diante dessa particularidade, inviável se apresenta cogitar de revisão do valor da contraprestação enquanto não se esgotar o prazo estabelecido no contrato. Tratando-se de negócio jurídico realizado antes da entrada em vigor da lei que disciplinou a matéria, introduzindo o artigo 54-A na Lei 8.245/1991, não tem relevância o fato de o contrato não conter previsão específica de renúncia ao direito de revisão do contrato por quaisquer das partes. A impossibilidade de revisão do aluguel é da essência da contratação, por envolver equação financeira, de modo que qualquer iniciativa em sentido diverso implicaria ofensa ao princípio da boa-fé objetiva.

4. Inviável se apresenta o acolhimento do pleito de revisão do aluguel enquanto não ocorrer o termo do prazo contratual previsto pelas partes (1º de dezembro de 2025). Daí advém a improcedência do pedido" (e-STJ fls.1.061-1.062).

²⁷⁴ "Exatamente por isso, não existe possibilidade de cogitar de adequação do aluguel ao valor de mercado antes do esgotamento do prazo estabelecido pelas partes. Com efeito, a contraprestação não constitui, tão somente, contraprestação pelo uso da coisa; é muito mais do que isso, porque traduz o retorno do investimento realizado pela parte demandada, que por isso faz jus ao recebimento integral durante o prazo respectivo."

razoável a título de remuneração para tomar os riscos do contrato. Além disso, ao analisar o caso concreto, percebe-se que está em análise um grande hospital com diversas especificidades. Diante disso, a análise comparativa com outros imóveis da região que não foram construídos seguindo as mesmas especificidades mostra-se imprecisa. Em razão disso, negou provimento ao Recurso Especial.²⁷⁵

Em entendimento diverso, após pedir vista, a Ministra Nancy Andrighi, apesar de reconhecer as peculiaridades do contrato *built to suit*, entendeu, a partir do laudo pericial, que o valor referente à prestação da construção já havia sido compensado e as prestações restantes seriam referentes somente à cessão do uso. Tendo isso em vista, aduziu que somente não foi possível calcular o valor exato correspondente à construção por falta de cooperação da recorrida, postura que violou a boa-fé.

Em razão disso, considerando que as prestações restantes eram referentes somente à cessão do uso, ou seja, propriamente locação, poderia o contrato ser revisado e o valor reduzido para corresponder ao seu valor de mercado comparado a outros imóveis. Com isso, julgou pelo provimento do recurso especial, e a divergência foi acompanhada pelos demais ministros, sendo o recurso provido para reduzir o valor da mensalidade.

Conforme construção elaborada no presente trabalho, respeitosamente discorda-se do entendimento do Tribunal da Cidadania. A seguir, serão expostos alguns pontos que justificam a compreensão diversa.

Primeiramente, a ausência de renúncia foi anterior à Lei que incluiu essa possibilidade na Lei do Inquilinato.²⁷⁶ Como exposto anteriormente, desde 2012, há previsão expressa quanto à possibilidade de renúncia à ação revisional. Antes disso, o contrato *built to suit* não possuía previsão legal. Diante disso, a doutrina e a jurisprudência afastavam a aplicação da Lei do Inquilinato nesse contrato por sua incompatibilidade com a operação econômica pretendida pelas partes.

Diante desse afastamento, a ausência de renúncia a uma Lei que não era costumeiramente aplicada nessa relação impõe às partes um ônus imprevisível. Assim, considerando que o contrato foi celebrado antes da inclusão do art. 54-A na Lei do

²⁷⁵ “Enfim, com o devido respeito ao posicionamento adotado pela r. sentença, comporta acolhimento o inconformismo, para a finalidade de se reconhecer a improcedência do pedido, condenando-se a autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, § 2º, do CPC. 3. Ante o exposto, e nesses termos, dou provimento ao recurso.” Trecho do Acórdão que reformou a Sentença no processo de nº: 1010336-32.2017.8.26.0008

²⁷⁶ Parecer técnico elaborado pelo Professor Doutor Alexandre Gomide no processo nº 1010336-32.2017.8.26.0008

Inquilinato, a renúncia à ação revisional deve ser considerada tácita em razão da operação econômica pretendida pelas partes.

A questão versa sobre a aplicação da lei no tempo: aplicar uma lei mais restritiva nesse caso parece não se coadunar com a pretensão das partes ao celebrar o contrato.

Além dessa questão, como visto no primeiro capítulo, o *built to suit* não é um contrato coligado. Nesse cenário, não há prestações individualizadas em contratos distintos que estipulam, em um, a cessão do uso e, em outro, a construção. Caso assim fosse, ao primeiro contrato seriam aplicadas as disposições da Lei do Inquilinato e, ao segundo, a normativa da empreitada.

Contudo, a prática contratual demonstra que a praxe não é a utilização de dois contratos distintos e coligados, mas um único contrato com valor único que inclui a cessão do uso, a construção e a remuneração do capital do investidor. Essa forma é escolhida pelas partes, pois apresenta vantagens tanto para o investidor como para o usuário. As partes, a partir de sua autonomia privada, decidem contratar dessa forma, em razão disso, não podem posteriormente tentar se esquivar somente das consequências negativas desta, enquanto se aproveitam dos benefícios.

A partir da contratação em valor único sem individualizar as prestações e os preços de cada uma, a decisão judicial que decide dividir esse contrato e separar, a partir de cálculos realizados por um terceiro, o que seria correspondente aos gastos com construção e o valor da cessão do uso, viola a autonomia privada das partes. A utilização de um valor único no *built to suit* segue a lógica econômica desse contrato, e o valor final vai depender de diversos fatores, que não podem ser reconduzidos por um terceiro de forma precisa.²⁷⁷

Um dos critérios principais que guiam a revisão judicial dos contratos é a lógica econômica da operação, não pode o poder judiciário ignorar esse aspecto ao revisar o contrato. Quanto a esse ponto aduz Beatriz Felitte Valente²⁷⁸:

A preocupação refletida por este parâmetro guarda relação com a necessária análise teleológica que deve permear a tutela jurisdicional em demandas que envolvam revisão de contratos. Se o contrato é o instrumento viabilizador da circulação de riqueza, da alocação de riscos e responsabilidades da relação jurídica e da busca de um determinado bem-estar aos seus signatários, esse viés

²⁷⁷ GARRIDO, Gabriel Luis André (2014). *Seleção de Funding para Empreendimentos do Tipo Build-To Suit com Base em Critérios De Risco e Retorno*. Revista de Finanças Aplicadas. pp.1-21. Disponível em: http://financasaplicadas.fia.com.br/index.php/financasaplicadas/article/view/171/pdf_1. Acesso em: 20.11.2024

²⁷⁸ FELITTE, Beatriz Valente. *Os limites dos poderes do juiz na revisão de contratos*. 2018. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. doi:10.11606/T.2.2018.tde-29102020-200036, p. 127.

finalístico não pode ser ignorado no processamento e julgamento de demandas dessa natureza. Sob tal aspecto, a busca da racionalidade econômica da contratação é medida essencial ao juiz em demandas revisionais.

Para isso, devem ser considerados: (i) o proveito econômico pretendido pela parte e (ii) o formato pelo qual esse proveito será obtido.

Ao voltar à análise do Recurso Especial, destaca-se, conforme bem pontuado pelo Min. Ricardo Vilas Boas Cuêva, que as partes do contrato são paritárias e possuem grande poderio econômico. A Recorrente é a maior empresa hospitalar do país, e o contrato foi livremente pactuado, no qual, em troca da construção de um hospital, obra de extrema complexidade, foi acordado o pagamento de um valor mensal. A recorrente beneficiou-se do contrato, ao não ter que imobilizar seu capital, recebendo um imóvel pronto para utilização, nos moldes solicitados, construído de acordo com as boas práticas de engenharia e, após anos, em que o contrato decorreu sem desavenças, tenta se aproveitar de uma legislação incompatível com a lógica econômica celebrada entre as partes para reduzir o valor pago mensalmente, com base na comparação de mercado com imóveis que não foram construídos seguindo a mesma lógica.²⁷⁹

Nesse cenário, principalmente em uma relação empresarial, esse comportamento deve ser rechaçado. O valor pactuado no momento da celebração do contrato foi entendido como justo pelas partes, a contraparte cumpriu com todas as suas prestações, despendeu valor significativo na construção de um hospital, para posteriormente a contraparte tentar se escusar do valor pactuado. Tal postura viola a boa-fé objetiva²⁸⁰ e a previsibilidade das relações empresariais.²⁸¹

²⁷⁹ “Se o caso concreto não justifica a revisão por se entender que a relação contratual é complexa e atípica, não se enquadrando como simples locação, a tutela jurisdicional deve distinguir o fundamento e não ampliar a hipótese legal para exigir elementos que o próprio legislador não exigiu.” (FELITTE, Beatriz Valente. *Os limites dos poderes do juiz na revisão de contratos*. 2018. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. doi:10.11606/T.2.2018.tde-29102020-200036, p. 213)

²⁸⁰ “Por fim, não se deixe de pontuar que a tentativa do usuário de questionar a remuneração após a celebração da avença poderá configurar comportamento contraditório, infringindo a boa-fé. Cada vez mais o Direito tem se atentado às possíveis violações dos contratantes, de modo a afastar práticas que colidam com figuras parcelares da boa-fé como o venire contra factum proprium.” (AMARI, Marina Luiza. *Contratos built to suit: qualificação e revisão*. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito. Curitiba, 2021.)

²⁸¹ Esse foi o entendimento do TJSP no acórdão que analisou o processo: “Ao contrário do que constou na sentença, não tem relevância que as partes não tenham convencionado a renúncia ao direito de revisão do aluguel, já que o contrato é anterior à Lei nº 12.744/2012 e, enquanto não vencido o prazo inicial do contrato, ele não se submete ao disposto da Lei nº 8.245/91. Justamente em virtude da anterioridade dessa contratação, ou seja, porque não havia disciplina legal específica, não se pode desvirtuar a essência do contrato e propiciar o desequilíbrio no relacionamento das partes, apenas porque não houve a inserção da cláusula de renúncia. Isso implica inegável ofensa ao princípio da boa-fé objetiva.”

Ao celebrar o contrato, a recorrida realizou cálculos para denotar a viabilidade da operação, e, com a redução judicial do valor, o retorno sobre o capital investido, esperado a partir do pagamento das mensalidades, foi desvirtuado.

Destaca-se que não se questiona a legalidade e a importância da ação revisional no cenário locatício. Porém, como demonstrado, o contrato *built to suit* segue lógica diversa da locação tradicional, e, em razão disso, esta deve ter sua incidência afastada.²⁸²

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça pela possibilidade de quebra de uma prestação única para subdividi-la, em sentido contrário ao originalmente pactuado pelas partes, mostra-se como uma intervenção judicial excessiva em uma relação empresarial.

Esse entendimento viola os dispositivos da Lei de Liberdade Econômica e representa uma ameaça à segurança jurídica do contrato *built to suit* e demais operações complexas, pelo risco de essa orientação repercutir no julgamento destas, e a quebra de uma prestação única ser naturalizada pelo Poder Judiciário.

A insegurança jurídica que permeia o contrato *built to suit* não se limita a esse caso. Ao decidir pela possibilidade de quebrar um contrato misto, caracterizado pela unidade de suas prestações, coloca-se em risco todas as operações que, por conveniência das partes, foram realizadas unificando prestações de diversos tipos. Esse entendimento, pode violar a lógica econômica pretendida na operação e inviabilizar a realização do contrato. O que em ampla escala pode desestimular a realização de negócios jurídicos complexos e obstar os efeitos jurídicos positivos destes para o desenvolvimento do direito e da economia como a geração de empregos e circulação de riquezas.

Então, caberia ao Poder Judiciário assegurar às partes que as prestações pactuadas em um cenário paritário fossem devidamente cumpridas e não aumentar ainda mais a insegurança jurídica, com decisões que violam a operação econômica originalmente pretendida pelas partes.

Como defendido no presente trabalho, não se busca afastar a intervenção do Poder Judiciário nas relações contratuais. As vulnerabilidades existentes no ordenamento jurídico devem ser tuteladas, e, nesses casos, o Judiciário deve intervir com maior vigor. Contudo, esse não é o caso aqui analisado, em que intervenções como esta somente

²⁸² FELITTE, Beatriz Valente. *Os limites dos poderes do juiz na revisão de contratos*. 2018. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. doi:10.11606/T.2.2018.tde-29102020-200036, p. 243)

umentam a insegurança jurídica²⁸³ e, ao fim e ao cabo, desestimulam investidores a participarem dessas operações complexas, gerando prejuízos ao mercado imobiliário e à economia como um todo.²⁸⁴

Portanto a renúncia à ação revisional, é compatível com o *built to suit* e os tribunais, ao analisar esse contrato, devem considerar esse aspecto para que seja conferida interpretação adequada sobre o tema.

Expostos os principais aspectos da ação revisional nos contratos *built to suit*, passa-se à análise das outras formas de revisão judicial dessa contratação.

4.3 Cláusula penal nos contratos *built to suit*

Além da relevante possibilidade de renúncia à ação revisional, o art. 54-A também trouxe a possibilidade de afastar a redução equitativa da cláusula penal.

A cláusula penal possui longo desenvolvimento histórico e atualmente é prevista no art. 408 e seguintes do Código Civil. Existem dois tipos de cláusula penal: a moratória e a compensatória.

A cláusula penal moratória possui função coercitiva para estimular o devedor a cumprir sua prestação. Assim, verificada a mora, será devida a cláusula penal e continuará devida a prestação principal.

Por outro lado, a cláusula penal compensatória incide nos casos de inadimplemento absoluto. As partes costumam utilizá-la como forma de prefixar as perdas e danos, fornecendo previsibilidade e economia de tempo, pois não há necessidade de verificar a extensão do dano.

A cláusula penal não se confunde com a multa penitencial²⁸⁵, visto que esta não decorre do inadimplemento contratual, mas sim do exercício de um direito previsto em lei ou no contrato. Como no exemplo clássico da rescisão unilateral pelo locatário, sua natureza não é de sanção, sendo o preço a ser pago em virtude do exercício de um direito.

²⁸³ A insegurança jurídica que permeia o contrato *built to suit* teve repercussão midiática recente: “Casos Vibra e Cogna deixam fundos imobiliários com pé atrás. Gestoras estão receosas com CRIs na modalidade built to suit após empresas pararem de pagar aluguel” Disponível em: <https://pipelinevalor.globo.com/mercado/noticia/casos-vibra-e-cogna-deixam-fundos-imobiliarios-com-pe-atras.ghtml>

²⁸⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. *A Alocação De Riscos E A Segurança Jurídica Na Proteção Do Investimento Privado*. Revista de Direito Brasileira. 2017. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/download/3107/2821/8345>. Acesso em 10.11.2024, p. v5.

²⁸⁵ KONDER Carlos Nelson de Paula. Cláusula Penal e rescisão do contrato de locação de imóvel urbano. Disponível em: <https://konder.adv.br/wp-content/uploads/2021/06/Clausula-penal-e-resilicao-do-contrato-de-locacao.pdf>.

Apesar dessa distinção, a doutrina majoritária se refere ao instituto previsto no art. 54-A, §2º como cláusula penal e discute a possibilidade de sua redução equitativa.

Como exposto no presente trabalho, o *built to suit* possui lógica econômica própria de investimento. Em razão disso, para que o retorno sobre o capital investido seja o esperado, é necessário o cumprimento da integralidade das prestações.

A vacância do imóvel sem o pagamento das mensalidades apresenta-se como um grave risco à operação, inclusive para a securitização do contrato. Nesse cenário, diante dos relevantes gastos realizados pelo investidor para construir ou reformar o imóvel, não é permitido ao usuário deixar o imóvel com o pagamento de multa equitativa, como ocorre com as locações tradicionais.

Como é tradicional na prática das locações, costuma-se fixar a multa penitencial em três alugueis como tempo de recolocação do imóvel no mercado. Cumprida metade do contrato, costuma-se reduzir essa multa em 50%. Essa ideia é compatível com a Lei do Inquilinato, no entanto, se aplicada ao *built to suit*, geraria grave prejuízo ao investidor. Deste modo, a previsão do §2º do art. 54-A, à qual o art. 4º da mesma Lei também faz referência, excepciona os contratos *built to suit* da lógica dos demais contratos de locação. A doutrina questiona-se quanto à possibilidade de redução equitativa prevista no art. 413 do Código Civil. Conforme explicam Gustavo Tepedino e Carlos Konder²⁸⁶, a redução prevista nesse artigo deve ser analisada de forma restritiva, limitando-se aos seus requisitos: (i) prestação cumprida parcialmente ou (ii) manifestamente excessiva de acordo com a natureza ou finalidade do negócio.

Ao considerar a natureza e a finalidade do contrato *built to suit*, resta evidente que não há excessividade na cobrança da cláusula penal correspondente à integralidade das prestações restantes.

Fernanda Benemond, apesar de concordar com a lógica por trás do art. 54-A, §2º, menciona que este coloca o investidor numa situação melhor do que a que estaria caso o contrato fosse cumprido²⁸⁷, pois este irá receber a integralidade das prestações e terá seu bem de volta antes do prazo, caso ocorra a rescisão unilateral.

²⁸⁶ TEPEDINO, G.; KONDER, C. N. *Apontamentos sobre a cláusula penal a partir da superação da tese da dupla função*. Revista Brasileira de Direito Civil, [S. l.], v. 31, n. 04, p. 353, 2023. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/887>. Acesso em: 30 dez. 2024, p. 359.

²⁸⁷ BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 60.

Com isso em mente, dois aspectos devem ser considerados na definição da cláusula penal; o grau de personalização do imóvel e a redução da multa, caso seja encontrado novo ocupante para o imóvel.

O grau de personalização do imóvel já analisado no primeiro capítulo tem relação direta com a dificuldade de recolocação do imóvel no mercado em caso de rescisão unilateral. Quanto mais personalizado for o imóvel para uma atividade econômica específica, menos pessoas terão interesse em ocupá-lo, e, caso tenham, maiores serão os gastos de adaptação do imóvel. Esse aspecto deve ser considerado pelas partes na hora de pactuarem a cláusula penal.

Outro ponto relevante decorre do princípio de mitigar os danos. *O duty to mitigate the loss* pode ser extraído da boa-fé objetiva existente entre as partes, na qual as partes, em cooperação, esforçam-se para reduzir o dano da outra. Nesse cenário, vislumbra-se a hipótese em que o contrato de *built to suit* é celebrado para a construção de um galpão de uma grande loja varejista.

Entretanto, em razão de grave crise econômica, a varejista, na tentativa de reduzir seus custos, resolver fechar diversos galpões pelo país, inclusive o construído na modalidade *built to suit*. Esse galpão possui excelente localização, tamanho e logística de transporte. Assim, podem haver vários interessados no local para assumir, feitas algumas adaptações, o imóvel. A varejista, sabendo desses benefícios, ao celebrar o contrato, estipula que, em caso de rescisão unilateral, esta pagará o valor das parcelas correspondentes do contrato.

Contudo, caso seja encontrado novo usuário, o pagamento cessará imediatamente. A partir do *duty to mitigate the loss*, o investidor, proprietário do imóvel, não manter-se-á inerte, sabendo que, de qualquer forma, irá receber os valores. Este deve adotar postura ativa para encontrar um substituto ao antigo usuário, a fim de reduzir o prejuízo que este tem, ao ter que pagar a multa sem utilizar o imóvel.

Logo, apesar de a previsão do art. 54-A, §2º ser extremamente positiva e coerente com os contratos *built to suit*, não-raro, as partes adotam técnicas para se proteger e reduzir seus prejuízos, caso o imóvel seja recolocado no mercado.

4.4 Onerosidade excessiva nos contratos *built to suit*

Outra hipótese de revisão judicial são os casos de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato decorrente de onerosidade excessiva.²⁸⁸ Os contratos podem ter desequilíbrios em seu nascimento, como, por exemplo, nos casos de lesão, ou superveniente, na hipótese de onerosidade excessiva.

A primeira hipótese foge do escopo do presente trabalho, pois o *built to suit*, enquanto relação empresarial paritária, não padece de vícios em sua formação. Porém, o desequilíbrio superveniente pode ocorrer em qualquer contrato.

Prevista no art. 478 do Código Civil, são requisitos para a constatação da onerosidade excessiva: (i) o contrato ser de execução continuada ou diferida; (ii) a prestação de uma das partes tornar-se excessivamente onerosa com (iii) extrema vantagem para a outra; (iv) em razão de eventos extraordinários e imprevisíveis.

A redação do artigo gera grandes polêmicas na doutrina e na aplicação pelo Judiciário. Quanto ao requisito (i), este não gera debates relevantes: é natural que, para a constatação da onerosidade excessiva, seja necessário um contrato que se protraia no tempo, já que, caso fosse de execução instantânea, não haveria como a parte reclamar de circunstâncias posteriores à celebração do contrato; já o requisito (ii) prevê a necessidade de a prestação tornar-se excessivamente onerosa. Entende-se como excessivamente onerosa quando a viabilidade econômica da prestação é comprometida, perdendo o contrato a atratividade originalmente idealizada; (iii) o requisito três é fonte de diversos debates doutrinários.²⁸⁹ Os posicionamentos diferem, havendo aqueles que entendem pela necessidade da extrema vantagem, outros que entendem que, constatada a excessiva onerosidade de uma das partes, a extrema vantagem para a outra presume-se automaticamente, e, por fim, parte da doutrina que entende que este elemento é somente acidental²⁹⁰; por fim, (iv) o último requisito impõe a necessidade de o evento que gerou a excessiva onerosidade advir de situação imprevisível e extraordinária: imprevisível é o evento que as partes de forma diligente não poderiam prever, já a extraordinariedade é percebida pela baixíssima ocorrência do evento.

²⁸⁸ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.190.

²⁸⁹ SCHREIBER, Anderson, et al. *Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência* / 3.ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2021.

²⁹⁰ Enunciado 365 da IV Jornada de Direito Civil: “A extrema vantagem do art. 478 deve ser interpretada como elemento acidental da alteração das circunstâncias, que comporta a incidência da resolução ou revisão do negócio por onerosidade excessiva, independentemente de sua demonstração plena.”

Quanto a esses pontos, parte da doutrina foge do formalismo desses requisitos e afirma que, constatado um grande desequilíbrio superveniente entre as prestações, presume-se a ocorrência da onerosidade excessiva.²⁹¹ O art. 478 limita-se a prever a resolução do contrato como o remédio para a sua ocorrência. Em leitura extensiva do art. 317, a doutrina aproveita-se de um artigo originalmente idealizado para as hipóteses de correção monetária para autorizar a revisão judicial do contrato.

Entende-se que a resolução ou revisão do contrato, em razão da onerosidade excessiva, não pode ser afastada pelas partes. A partir disso, verifica-se a sua aplicação nos contratos *built to suit*.

Os contratos *built to suit* têm como uma de suas características a longuíssima duração. Nesse cenário, em um contrato que dura vinte anos, as chances de ocorrer um evento imprevisível que torne a prestação excessivamente onerosa torna-se mais provável.

Com isso em vista, deve-se limitar alguns pontos relevantes quanto à aplicação da onerosidade excessiva aos contratos.

Os eventos que geram o desequilíbrio da equação econômico-financeira do contrato não podem estar incluídos em sua álea ordinária de riscos. Portanto, os riscos normais ou aqueles previsíveis não são suficientes para a aplicação do instituto. Somente os riscos que fogem à previsibilidade das partes e compõem álea extraordinária de riscos podem ensejar a proteção do instituto. A compreensão de álea ordinária e extraordinária deve ser objetiva, ou seja, deve partir de parâmetros e riscos esperados por uma parte diligente e não se ater a aspectos subjetivos. Assim, uma mesma situação, para uma determinada relação contratual, pode escapar da álea ordinária do contrato, enquanto que, para outra relação, a ocorrência do evento é normal.²⁹² Ademais, deve se analisar a qualificação das partes: empresas com ampla atuação no mercado possuem um mapeamento dos riscos mais amplo do que uma pessoa física.

Por fim, e, principalmente, deve se distinguir o evento imprevisível que afeta a prestação contratual de outro que, apesar de imprevisível e extraordinário, não impacta

²⁹¹ SCHREIBER, Anderson, et al. Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência / 3.ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2021.

²⁹² “Sob este aspecto material, o Estado, ao intervir de modo mais incisivo em relações contratuais que envolvem interesses de vulneráveis, o faz para garantir que sua autonomia da vontade não se subjugue, indevidamente, aos interesses do mais forte. Trata-se de, pela via da interferência estatal-judicial, garantir a própria liberdade do vulnerável e, de modo mais amplo, a dignidade humana.” (FELITTE, Beatriz Valente. *Os limites dos poderes do juiz na revisão de contratos*. 2018. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. doi:10.11606/T.2.2018.tde-29102020-200036, p. 126)

na prestação contratual em si. Exemplo clássico disso é a pandemia. Em janeiro de 2020, ninguém esperava que, em meses, as pessoas seriam obrigadas a realizar isolamentos sociais por longos períodos e que isso afetaria a economia globalmente.

Apesar de não ter sido a primeira pandemia a ocorrer, a extraordinariedade do evento é evidente, contudo, a sua verificação não significa que se deve aplicar a onerosidade excessiva a todos os contratos afetados pela pandemia.

Imagina-se um contrato *built to suit* que tem como objeto a cessão de uso e construção de um hospital. Na pandemia, não somente a cessão do uso desse local não foi afetada como, inclusive, pode ter aumentado.

Outro exemplo relevante é o de galpões de logística. A pandemia inicialmente impactou severamente o comércio, diminuindo o consumo, o que gerou um grande prejuízo para as transportadoras. Contudo, não houve impacto da pandemia diretamente na prestação do contrato que previu a construção e cessão do uso de um galpão. Apesar de afetar a economia da empresa, o galpão seguiu disponível para utilização pela empresa. Assim, esta não pode recorrer ao instituto da onerosidade excessiva para rever essa prestação.

Situação diferente ocorre em um *built to suit* que tinha como objeto a cessão do uso e construção de uma academia. Por determinação das autoridades, as academias precisaram ficar, por longo período, fechadas, pelo risco de contaminação relacionado aos ambientes fechados com grande aglomeração de pessoas. Nesse caso, o evento imprevisível afeta diretamente o uso do imóvel e poderia ser aplicada ao caso a onerosidade excessiva, enquanto durassem as restrições.²⁹³

Ponto essencial quanto a essa questão é compreender que a onerosidade excessiva não protege os desequilíbrios econômicos externos ao contrato, ou seja, não pode uma empresa alegar onerosidade excessiva por estar com alto endividamento ou passar por crise econômica. Ao celebrar um contrato de longa duração, as partes têm ciência de que diferentes governos podem assumir, podem acontecer guerras, crises econômicas, questões setoriais, sem que possam usar isso para se eximir das prestações pactuadas. Caso assim não fosse, e o ordenamento jurídico passasse a tutelar os motivos de cada parte, seria gerada relevante insegurança jurídica e um risco sistêmico decorrente do inadimplemento dos contratos.

²⁹³ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mar-26/visao-stj-teoria-imprevisao-relacoes-contratuais/>

Dessa maneira, encerra-se esse ponto admitindo que a onerosidade excessiva pode ser aplicada aos contratos *built to suit*. Entretanto, considerando se tratar de uma relação empresarial com partes sofisticadas, sua aplicação deve ser restrita: somente quando o evento imprevisível ou extraordinário afeta diretamente a prestação a ser realizada que o contrato pode ser revisado.

4.5 Ação renovatória

Por fim, a última hipótese de revisão judicial do contrato *built to suit* é a ação renovatória. A ação renovatória é prevista para as locações comerciais, visando preservar o fundo de comércio do estabelecimento. No caso dos empreendimentos *built to suit*, relaciona-se essa hipótese à revisão judicial, pois, caso entenda-se pela sua admissibilidade, será necessária a intervenção judicial para pactuar o valor da locação.

Como exposto, a mensalidade do *built to suit* inclui a cessão do uso, a construção e a remuneração do investidor por um período determinado. Decorrido o prazo, a operação econômica foi completada, o investidor teve o retorno sobre o capital investido esperado e o usuário utilizou do bem nas especificações desejadas pelo período acordado.

Contudo, na hipótese de admitir-se a ação renovatória, o valor pactuado no contrato *built to suit* mostra-se incompatível, pois, a partir da ação renovatória, a prestação do investidor será somente a de cessão do uso, deixando de ser um *built to suit* e passando a ser um contrato de locação tradicional. Diante disso, o valor da mensalidade deve ser revisado não mais para corresponder ao cálculo específico do *built to suit*, mas ao valor de mercado do bem. Para isso, deve o juiz determinar, a partir de um cálculo elaborado por expert, a quanto deve corresponder o valor a ser pago a título de locação.²⁹⁴

Por esse motivo, inclui-se a ação renovatória no rol de possibilidades de revisão judicial do contrato *built to suit*, pois a renovação automática da mensalidade do *built to suit* para um contrato que não incluirá a construção, mas somente a cessão do uso, tornaria a prestação desequilibrada. Desse modo, pode o juiz revisar o valor para adequá-lo ao contrato de locação típico.

Não obstante essas questões, o presente trabalho entende que seria possível que as partes afastassem a possibilidade da propositura da ação renovatória ao celebrar o

²⁹⁴ GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.122, nota de rodapé 120.

contrato. Esse entendimento é minoritário²⁹⁵, mas se justifica em razão da lógica econômica do contrato *built to suit*.

A ação renovatória limita severamente a autonomia privada: o locador pode ser obrigado a renovar um contrato que este não quer, com uma pessoa que este não tem interesse (o locatário). Essa possibilidade justifica-se para locações comerciais nas quais, ainda assim, existe vulnerabilidade do locatário. Todavia, esse cenário não se verifica nos contratos *built to suit*. Inicialmente, por possuir longuíssima duração, as partes têm maior possibilidade de planejamento quanto ao momento que irão deixar o imóvel. Além disso, as partes são empresas com alto poderio econômico.

Por fim, pela lógica de investimento do contrato *built to suit*, o investidor calcula o retorno sobre o capital investido na operação e pode ceder seus créditos para securitizadoras. Encerrada a operação, com todas as prestações adimplidas, este pode querer destinar o bem para outra operação semelhante ou simplesmente vendê-lo, caso tenha sido adquirido exclusivamente para o contrato *built to suit*. O investidor imobiliário do contrato *built to suit* pode não se interessar pelo retorno financeiro de uma locação tradicional e preferir destinar o bem à outra operação *built to suit*, visando retornos superiores ou outro investimento do mercado. Nesse cenário, obrigá-lo a renovar o contrato pode representar um cerceamento demasiado da autonomia privada que não se justifica no caso dos contratos *built to suit*.

Apesar desse entendimento, como exposto, a maioria da doutrina entende pela compatibilidade da ação renovatória com os contratos *built to suit*²⁹⁶, mostrando-se necessária somente a referida adaptação da mensalidade do *built to suit* ao aluguel a ser pactuado na locação.

4.6 Conclusão do terceiro capítulo

Pelo exposto, denota-se que a revisão judicial aplicada aos contratos *built to suit* deve considerar a complexidade da operação econômica pretendida e a alta sofisticação das partes a fim de que o seu eventual cabimento aos contratos *built to suit* seja restrito de modo a fornecer segurança jurídica para que os investidores celebrem esse contrato e recebam as prestações pactuadas.

²⁹⁵ Como exemplo, Alexandre Gomide concorda com esse posicionamento. GOMIDE, Alexandre Junqueira. *Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual*. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p.120.

²⁹⁶ Como exemplo menciona-se: SCAVONE JUNIOR, Luis Antonio. *Contrato "built to suit" e a Lei do Inquilinato*. Disponível em: <https://www.scavone.adv.br/index.php?contrato-built-to-suit-e-a-lei-do-inquilinato>.) e BENEMOND, Fernanda Henneberg. *Contratos built to suit*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 159.

A excessiva intervenção judicial em uma relação empresarial pode desvirtuar as pretensões das partes ao celebrar o contrato e, gerar um risco sistêmico de desincentivo a operações complexas ou aumento no preço destas para cobrir a insegurança jurídica causada por decisões que não se atentam à lógica econômica do contrato.

5 CONCLUSÃO

Diante do exposto no presente trabalho, a análise e a interpretação do contrato não podem se olvidar da operação econômica que o origina. No caso dos contratos *built to suit*, a lógica financeira é complexa e envolve diversas partes. A compreensão desse aspecto é fundamental para que a vontade das partes ao celebrar o contrato seja respeitada. Como demonstrado, o *built to suit*, firmado por partes hipersuficientes, decorre de uma relação empresarial.

A tentativa do legislador de incluí-lo na Lei do Inquilinato, apesar de representar um avanço positivo, não se ateu às incompatibilidades axiológicas e teleológicas entre a Lei do Inquilinato e o contrato *built to suit*. Além disso, ao considerar a relevância e imprescindibilidade da prestação de empreitada na execução e no cálculo das prestações do *built to suit* que é formado por uma mensalidade única que engloba todos os fatores, fica demonstrado que este contrato possui lógica diversa e abrangência superior à locação, razão pela qual deve ser considerado um contrato atípico misto.

A partir disso, deve haver cautela com dispositivos da Lei do Inquilinato que contrariem a lógica econômica do *built to suit*, e as disposições das partes devem receber maior relevância na interpretação desse contrato.

O caráter protetivo da Lei do Inquilinato, de extrema relevância para a tutela das vulnerabilidades existentes nessa relação, permite maior facilidade na revisão das prestações pactuadas. Contudo, essa lógica ao ser aplicada aos contratos *built to suit* representa um risco à operação econômica pactuada.

Pelo valor da mensalidade envolver a cumulação da prestação de empreitada e de locação, além do retorno financeiro esperado pela parte, a tarefa de fracionar essas parcelas gera grave insegurança jurídica e pode ameaçar a viabilidade da operação idealizada pelas partes. Esse aspecto não cria um risco limitado a um contrato específico mas a todo o mercado imobiliário e à economia do país.

Assim, a maior proteção fornecida pelo ordenamento jurídico nos casos de disparidade entre as partes é de extrema relevância social e compatível com a axiologia constitucional. Contudo, deve haver cautela para que o intervencionismo não seja refletido para relações em que inexistente vulnerabilidade, sob pena de gerar uma intervenção indevida na relação contratual e desvirtuar a operação econômica idealizada pelas partes ao celebrar o contrato.

6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARI, Marina Luiza. **Contratos built to suit: qualificação e revisão**. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito. Curitiba, 2021

AMATUZZI, Bruno. **Questões controversas, novas tendências e fronteiras das operações built to suit**. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). Operações de Built to suit: A prática e novas tendências. São Paulo: Quartier Latin, 2019

ANDRADE, Luís Antonio de Andrade. **Evoluções das Leis do Inquilinato**. R. inf. Legisl, Brasília, a. 16 n.62 abr/jun 1979 disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181130/000365782.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em 24.11.2024.

ARAÚJO, Paula Miralles de. **Contratos Built to Suit: Qualificação e regime jurídico**. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito do Largo São Francisco. São Paulo, 2014.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Atipicidade mista do contrato de utilização de unidade em centros comerciais e seus aspectos fundamentais**. Revista dos Tribunais, 1995.

BARBOSA, Pedro Marcos Nunes. **Curso de Concorrência desleal**. Ed.2 Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024

BARBOZA, Heloisa Helena; ALMEIDA, Vitor. **A tutela das vulnerabilidades na legalidade constitucional**. In: TEPEDINO, Gustavo; TEXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor (Coord.). Da dogmática à efetividade do Direito Civil: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil Constitucional – IV Congresso do IBDCIVIL. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

BORGES, Luiz Ferreira Xavier. **Securitização como parte da segregação do risco empresarial**. 2000

BOULOS, Daniel. **Operação built to suit no Brasil é regulada pelo Código Civil**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/71406/operacao--built-to-suit--no-brasil-e-regulada-pelo-cc>

CAMINHA, Uinie. **Notas sobre a securitização**. 2013. Disponível em: <https://edisciplinas.usp.br/mod/resource/view.php?id=227053&forceview=1>

CARMO, Lie Uema do. **Contratos de construção de grandes obras**. 2012. 279 f. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

CARVALHO, Angelo Prata de. **Contratos empresariais atípicos: a atipicidade contratual na Teoria Geral dos Contratos Empresariais**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2024.

CASTRO, Flavia Meira de; RASSLAN, Paula. **Aplicação da Lei de Locação aos contratos de built to suit**. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). Operações de Built to suit: A prática e novas tendências. São Paulo: Quartier Latin, 2019

COELHO, Fábio Ulhoa. **A alocação de riscos e a segurança jurídica na proteção do investimento privado**. Revista de Direito Brasileira. 2017. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/download/3107/2821/8345>.

COMIRAN, Giovana Cunha. **Atipicidade contratual: entre autonomia privada e o tipo**. Dissertação de mestrado. Porto Alegre: UFRGS, 2007.

COSTA, Judith M. **A boa fé no direito privado: critérios para sua aplicação**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2024. E-book. ISBN 9786555599718. Acesso em: 02 jun. 2024.

COSTA, Judith M. **O risco contratual e os significados de risco**. In: Riscos no Direito privado e na Arbitragem. NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde; PIRES, Catarina Monteiro (Coord.). São Paulo. Almedina. 2023.

FELITTE, Beatriz Valente. **Os limites dos poderes do juiz na revisão de contratos**. 2018. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. doi:10.11606/T.2.2018.tde-29102020-200036. Acesso em: 2024-06-02.

FERRI, Giovanni Battista. **Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico**. Milano: Giuffrè, 1968

FIGUEIREDO, Flavio Fernando de, GRAVA, J. William. **A economia dos empreendimentos built-to-suit**. In: XIV COBREAP Congresso Brasileiro de Engenharia de Avaliações e Perícias, IBAPE. Salvador BA.

FIGUEIREDO, Luiz Augusto Haddad. **Built to suit**. Revista de Direito Imobiliário. São Paulo, ano 35, n. 72, jan.-jun. 2012

FORGIONI, Paula Andrea. **Contratos empresariais: teoria geral e aplicação**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais. Acesso em: 02 jun. 2024. 2016

GARRIDO, Gabriel Luis André (2014). **Seleção de Funding para Empreendimentos do Tipo Build-To Suit com Base em Critérios De Risco e Retorno**. *Revista de Finanças Aplicadas*. pp.1-21. Disponível em: http://financasaplicadas.fia.com.br/index.php/financasaplicadas/article/view/171/pdf_1. Acesso em: 20.11.2024

GOMIDE, Alexandre Junqueira. **Contratos Built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual**. 2 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2023.

GOVIER, Thomas. **“Build-to-Suit” or “Built-to-Suit”?**. Disponível em: <https://blog.ocupantes.com.br/en/2023/11/28/build-to-suit-or-built-to-suit>

GUEDES, Fábio Tadeu Ferreira; SOARES, Renata de Souza Maeda. **Aspectos econômicos dos contratos de built to suit que justificam a previsão contida no Artigo**

54-A, §2º da Lei 8.245/91. In: RUBINAK, Juliana (Coord.). Operações de Built to suit: A prática e novas tendências.

JUNIOR, Otávio Luiz Rodrigues. Análise comparativista dos contratos built to suit. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-abr-10/direito-comparado-analise-comparativista-contratos-built-to-suit/>

KONDER, Carlos Nelson. **A constitucionalização do processo de qualificação dos contratos no ordenamento jurídico brasileiro.** 2009. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009

KONDER, Carlos Nelson. **Qualificação e coligação contratual.** Revista Jurídica Luso-brasileira. Centro de investigação de Direito Privado, .p.18. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2018/1/2018_01_0355_0404.pdf.

KONDER Carlos Nelson de Paula. **Cláusula Penal e resilição do contrato de locação de imóvel urbano.** Disponível em: <https://konder.adv.br/wp-content/uploads/2021/06/Clausula-penal-e-resilicao-do-contrato-de-locacao.pdf>.

MAIA, Roberta Mauro Medina. **Teoria Geral do Direitos Reais.** São Paulo: Revista do Tribunais, 2013

MARTINEZ, Rodrigo R.B. **A legislação aplicável ao “built to suit”.** Valor Econômico, São Paulo. 2011.

MENEZES, Farley. **Os contratos built to suit e a ausência de renúncia ao direito de revisão.** Migalhas. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2024/4/57C2828AD91105_ContratoBTSeRevisonallimpa.pdf

NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde. **A cláusula resolutiva expressa como instrumento privilegiado de gestão de riscos contratuais.** In: Riscos no Direito privado e na Arbitragem. NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde; PIRES, Catarina Monteiro (Coord.). São Paulo. Almedina. 2023.

NEGRÃO, Ricardo; et al. **Contrato Built to Suit – Origem e Natureza Jurídica.** In: **Operações de Built to Suit: A prática e novas tendências.** Coord. RUBINAK, Juliana. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

NETO, Ermiro Ferreira; PRANDO, Marília Ferraz. **Estruturas para Investimento em Built to Suit: Modelos Jurídicos para Tutela dos Aspectos Econômicos.** In: Operações de Built to Suit: A prática e novas tendências Coord. RUBINAK, Juliana. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

OLIVA, Milena Donato; COSTA, André Brandão. **Gestão de riscos no contrato de adesão.** In: **Riscos no Direito privado e na Arbitragem.** NANNI, Giovanni Ettore; TERRA, Aline de Miranda Valverde; PIRES, Catarina Monteiro (Coord.). São Paulo. Almedina. 2023

PARGENDLER, Mariana. **Desenho contratual em perspectiva comparada: reflexões sobre a relação entre tipificação legal e inovação contratual.** Revista da Faculdade de

Direito UFPR, [S. l.], v. 61, n. 1, p. 219 – 245, 2016. DOI: 10.5380/rfdufpr.v61i1.44079. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/44079>

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. v.3, 23ª ed. Rev: MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. Forense: Rio de Janeiro. 2019, p. 21.

PEREIRA, Paula Moura Francesconi de Lemos. **Controvérsias sobre o âmbito de aplicação da lei do inquilinato nos contratos built to suit**. Revista Brasileira de Direito Civil, [S. l.], v. 5, n. 03, 2017, p. 79. Disponível em: <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/91>>. Acesso em: 2 jun. 2024.

PERLINGIERI, Pietro. **Normas constitucionais nas relações privadas**. Civilistica.com. Rio de Janeiro, a. 8, n. 1, 2019. Disponível em: <<http://civilistica.com/normas-constitucionais-nasrelacoesprivadas/>>. Data de acesso: 02.06.2024

REED, John H.; OH, Andrew D.; Hall, Nicholas P. **The Structure and Operation of the commercial Building Market**. American Council for an energy-efficient Economy,

ROCHA, Ana Cristina Nogueira; VERÍSSIMO, Érica Fernandes Campos. **Cláusulas importantes nos Contratos Built to Suit sob o ponto de vista da Securitização**. In: Operações de Built to Suit: A prática e novas tendências Coord. RUBINAK, Juliana. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

ROPPO, Enzo. **O contrato**. Coimbra: Almedina, 2009

RUBINAK, Juliana. **A prática das operações de BTS. In: Operações de Built to Suit: A prática e novas tendências**. Coord. RUBINAK, Juliana. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

SALGADO, Bernardo. **A teoria do inadimplemento eficiente (efficient breach theory) e o ordenamento jurídico brasileiro**. In: TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz (Coord). Inexecução das Obrigações. Processo. Rio de Janeiro. 2020

SANCHEZ, Rodrigo Elian. **Os 32 anos da Lei de Locações Urbanas e os novos desafios digitais**. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2023-nov-03/rodrigo-sanchez-32-anos-lei-locacoes-urbanas/#_ftn4

SCAVONE JUNIOR, Luis Antonio. **A Lei 12.744/2012 e o Contrato “built-to-suit” - “locação por encomenda”** Disponível em: <https://scavone.adv.br/index.php?a-lei-12744-2012-e-o-contrato-built-to-suit-locacao-por-encomenda>

SCHREIBER, Anderson, et al. **Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência / 3.ed.** - Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SILVA, Bruno Torres e Silva. **Conjunto de diretrizes ao investidor imobiliário no contrato built to suit com reforma substancial do imóvel pelo futuro ocupante**. MBA em economia setorial e mercados, com ênfase em real state – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, 2023

TAUIL, Ivan. **Operações Built to suit e desmobilização do mercado imobiliário brasileiro**. Migalhas. 2008. Disponível em:

<https://www.migalhas.com.br/depeso/58939/operacoes--built-to-suit--e-desimobilizacao-do-mercado-imobiliario-brasileiro>. Acesso em: 02/06/2024.

TEPEDINO, G.; KONDER, C. N. **Apontamentos sobre a cláusula penal a partir da superação da tese da dupla função**. Revista Brasileira de Direito Civil, [S. l.], v. 31, n. 04, 2023.

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, [S. l.], v. 6, n. 04, 2017. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/80>

VASCONCELOS, Pedro Pais de. **Contratos atípicos**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2009.

VENOSA, Silvio. **Lei do Inquilinato Comentada: Doutrina e Prática**. 16. ed. São Paulo: Grupo GEN, 2020

ZANETTI, Cristiano. **Build to suit: Qualificações e Consequências**. In: BAPTISTA, Luiz Olavo; PRADO, Maurício Almeida (org.). *Construção Civil e direito*. São Paulo: Ed. Lex Magister, 2011, pp. 101-122.