

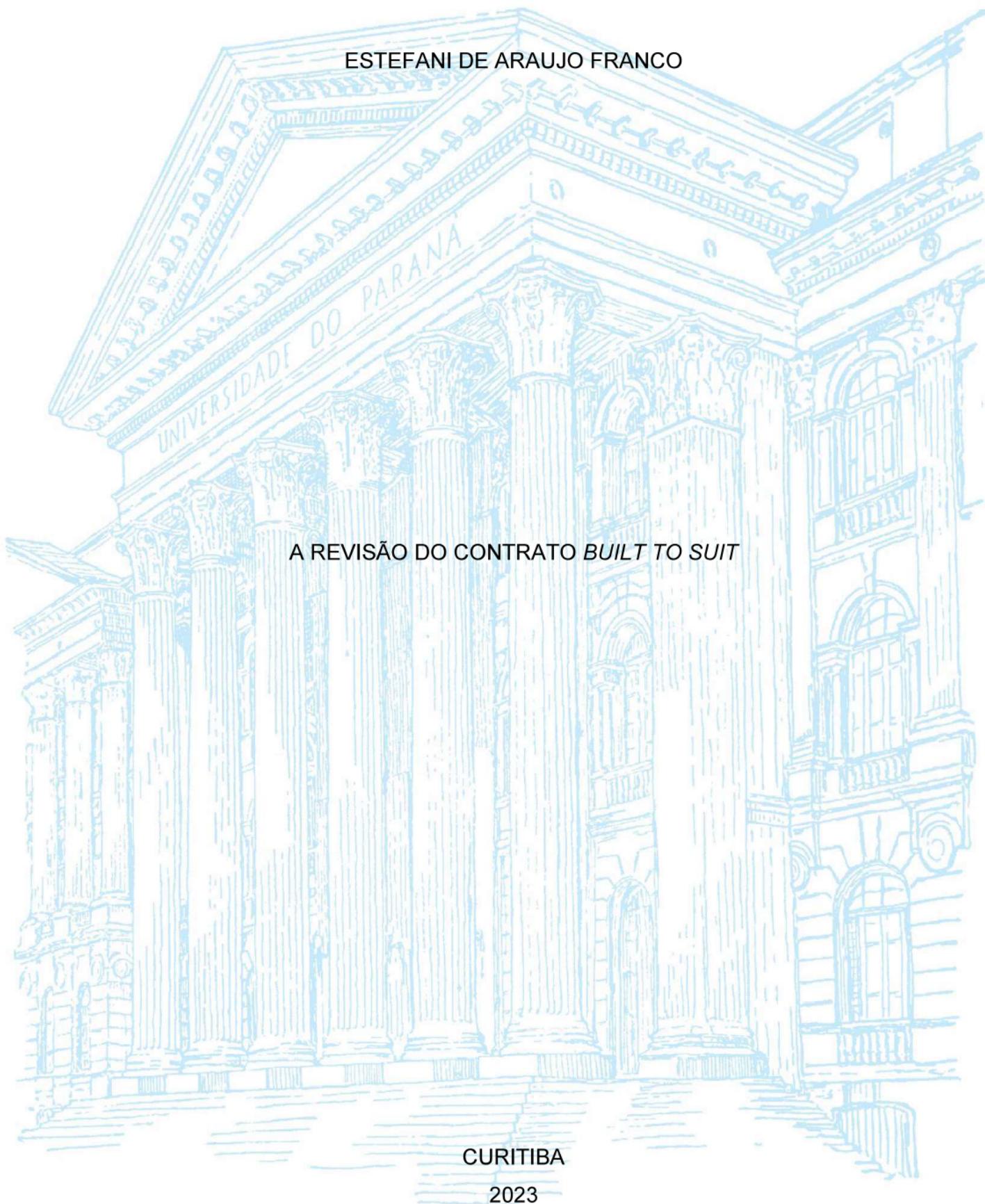
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

ESTEFANI DE ARAUJO FRANCO

A REVISÃO DO CONTRATO *BUILT TO SUIT*

CURITIBA

2023



ESTEFANI DE ARAUJO FRANCO

A REVISÃO DO CONTRATO *BUILT TO SUIT*

Artigo apresentado como requisito à obtenção do grau de Bacharel em Direito – Habilitação em Relações Sociais, pela Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Rosalice Fidalgo Pinheiro

CURITIBA

2023

TERMO DE APROVAÇÃO

A REVISÃO DO CONTRATO BUILT TO SUIT

ESTEFANI DE ABALHO FRANCO

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Documento assinado digitalmente
 ROSALICE FIDALGO PINHEIRO
Data: 10/03/2023 10:54:15-0300
Verifique em <https://verificador.dfd.br>

Rosalice Fidalgo Pinheiro
Orientador

Coorientador

Documento assinado digitalmente
 ADRIANA ESPINDOLA CORREA
Data: 10/03/2023 10:41:54-0300
Verifique em <https://verificador.dfd.br>

Adriana Espindola Corrêa

1º Membro

Documento assinado digitalmente
 EROULITHS CORTIANO JUNIOR
Data: 17/03/2023 11:53:15-0300
Verifique em <https://verificador.dfd.br>

Erouliths Cortiano Junior
2º Membro

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Lúcia e Nilton, por, mesmo diante de dificuldades, acreditarem nos meus sonhos e serem os meus grandes exemplos de amor e superação.

À Prof.^a Cida, por possibilitar o início de um sonho em 2017.

A todos(as) os(as) professores(as) da Escola Estadual Joaquim Goulart que me mostraram, ao longo do ensino fundamental e médio, a importância do estudo.

Aos amigos Dirceu e Thomas, por serem fontes de inspiração, seja na vida, seja no Direito.

À Maria Eduarda, por ser meu porto seguro e tornar os meus últimos anos mais leves.

Ao César, irmão que a UFPR me concedeu, por vibrar comigo a cada conquista e por compartilhar todos os receios e prestígios da vida acadêmica ao longo desses “5 anos”.

Aos amigos Arthur, Daiane, Érica, Giovanna, Jediaél e Jéssica, pelas inúmeras conversas, desabafos e risadas. Vocês foram e são incríveis.

Ao Muniz Advogados, pelos ensinamentos diários e pela certeza de que a minha evolução profissional contará com a participação de profissionais excelentes.

À Prof.^a Rosalice, por ser inspiração no estudo do Direito Civil.

Ao corpo Docente da Faculdade de Direito da UFPR, por todos os ensinamentos.

À UFPR, pelo ensino público, gratuito e de qualidade.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo o estudo da possibilidade da revisão do contrato *built to suit*. Para tanto, parte da premissa de que o contrato *built to suit* é incompatível com as disposições da Lei n.º 8.245/1991 (Lei de Locações), apesar de ter sido implementado, pela Lei n.º 12.744/2012, em seu art. 54-A. A hipótese primária do presente artigo, portanto, é que o contrato *built to suit* não configura nova modalidade de locação e não admite revisão pelo parâmetro estabelecido no art. 19 da Lei n.º 8.245/1991. Ademais, busca descrever a origem e a recepção do contrato *built to suit* no ordenamento jurídico brasileiro, bem como afirmar as razões de sua atipicidade. Após, adentra ao estudo das teorias da imprevisão, onerosidade excessiva e base negocial para, em um segundo momento, defender a possibilidade de revisão do contrato *built to suit* diante de um evento superveniente imprevisível e extraordinário, sendo salientadas, porém, as peculiaridades do contrato empresarial. Além disso, expõe, brevemente, a possibilidade de redução da cláusula penal compensatória do contrato *built to suit* a partir do art. 413 do Código Civil. Por fim, o presente trabalho adota o método de abordagem hipotético-dedutivo, a partir da técnica de pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Contratos *built to suit*; Atipicidade; Revisão contratual.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to examine the possibility of revising the built to suit contract. The premise is that the contract by measure is incompatible with the provisions of Law No. 8.245/1991 (Rent Law), although it has been implemented by Law No. 12.744/2012 in Article 54-A. Therefore, the main hypothesis of this article is that the built to suit contract is not a new type of lease and does not allow review by the parameter established in Article 19 of Law No. 8.245/1991. In addition, an attempt will be made to describe the origin and reception of the built-to-suit contract in the Brazilian legal system and the reasons for its atypicality. Then, the theories of unforeseeability, undue burden and business basis are discussed, in order to defend, in a second step, the possibility of revising the built to suit contract in case of an unforeseeable and extraordinary event, highlighting, however, the peculiarities of the business contract. In addition, the possibility of reducing the penalty clause of the agency contract on the basis of Article 413 of the Civil Code is briefly highlighted. Finally, a hypothetical-deductive approach is adopted, based on the technique of bibliographic research.

Keywords: Built to suit contracts; Unregulated contracts; Contractual revision.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	8
2. O CONTRATO <i>BUILT TO SUIT</i> NO MERCADO IMOBILIÁRIO BRASILEIRO: NOVA MODALIDADE DE LOCAÇÃO?.....	10
2.1. A ATIPICIDADE DO CONTRATO <i>BUILT TO SUIT</i>	10
2.2. A REGULAMENTAÇÃO JURÍDICA DO CONTRATO <i>BUILT TO SUIT</i>	14
3. A REVISÃO DO CONTRATO <i>BUILT TO SUIT</i>.....	17
3.1. AS TEORIAS DA REVISÃO CONTRATUAL.....	17
3.2. A REVISÃO DOS ALUGUERES DO CONTRATO <i>BUILT TO SUIT</i>	23
4. A LIMITAÇÃO DA CLÁUSULA PENAL NO CONTRATO <i>BUILT TO SUIT</i>.....	28
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	30
REFERÊNCIAS.....	32

1. INTRODUÇÃO

Como todos os institutos jurídicos, o contrato é composto de relatividade histórica e deve ser interpretado de acordo com o seu contexto econômico-social¹. No *Code Napoléon* (1804), responsável por influenciar as demais codificações modernas, o contrato foi visto como mero instrumento para se chegar à propriedade², a qual era considerada o bem mais relevante da sociedade moderna³ e pressuposto da liberdade de contratar⁴.

No tempo atual, por sua vez, a lógica *do ut des* existente em parcela dos institutos jurídicos clássicos, como a compra e venda, não se mostra suficiente ao estudo de recentes modalidades contratuais, em especial, daquelas oriundas da prática mercantil⁵, que nem sempre têm por finalidade a transferência de bens e titularidades.

Sendo, pois, o contrato um instrumental de diferentes operações econômicas, o Direito tende a regular *a posteriori* os negócios mais usuais no mercado com vistas à segurança jurídica das transações. No entanto, o objetivo almejado não se verificou com a previsão do contrato *built to suit* no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que a Lei n.º 12.744/2012⁶, que acrescentou o art. 54-A na Lei n.º 8.245/1991 (Lei de Locações ou Lei do Inquilinato), não superou as discussões acerca da qualificação e do regime jurídico aplicados⁷, inclusive no que tange ao tema da revisão contratual.

Em linhas gerais, o contrato *built to suit* é o negócio jurídico em que há a construção ou reforma de um imóvel feita pelo empreendedor para adaptá-lo às necessidades do usuário, que receberá, ao final, o direito de uso do bem por prazo determinado, mediante uma remuneração que também engloba o investimento feito

¹ ROPPO, Enzo. **O contrato**. Tradução por Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2021. p. 7-8.

² VENOSA, Silvio de Salvo. **Contratos**. – 17ª edição. São Paulo: Atlas, 2017, p. 2.

³ ROPPO, Enzo. **O contrato**. Tradução por Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2021. p. 63-64.

⁴ ROPPO, Enzo. **O contrato**. Tradução por Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2021. p. 43.

⁵ FORGIONI, Paula A. **Contratos empresariais: teoria geral e aplicação**. 6ª edição, rev., atual., e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 21-22.

⁶ BRASIL. Lei n.º 12.744/2012, de 19 de dezembro de 2012. Altera o art. 4º e acrescenta art. 54-A à Lei n.º 8.245, de 18 de outubro de 1991, que “dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes”, para dispor sobre a locação nos contratos de construção ajustada. DF: Diário Oficial da União, 20 de dezembro de 2012.

⁷ BUFULIN, Augusto P; FILHO, Marcos Alberto B. O contrato *built to suit* e a sua incompatibilidade com disciplinas essenciais da Lei do Inquilinato. **Revista dos Tribunais**. Vol. 1019/2020, n/p.

pelo empreendedor⁸. Em razão disso, trata-se de um contrato de longa duração, geralmente, entre dez e vinte anos⁹, em que se pode notar a sobreposição do valor de uso ao valor de troca¹⁰.

Por outro lado, a importância do valor de uso no contrato *built to suit* não permite reduzir a sua causa econômica¹¹ na simples concessão do uso, gozo e/ou fruição do imóvel construído ou reformado sob medida. Com base nessa premissa, que será norteadora do presente artigo, é que se propõe avaliar a possibilidade de revisão contratual do *built to suit* à luz do parâmetro definido pelo art. 19 da Lei de Locações.

Para tanto, o presente trabalho é dividido em três capítulos.

No primeiro capítulo, o objetivo é adentrar à origem e ao conceito do contrato *built to suit*, situá-lo no mercado imobiliário brasileiro e, a partir do art. 54-A da Lei de Locações, enfrentar a sua qualificação jurídica. Em seguida, adentra-se às teorias relativas à integração dos contratos atípicos e a sua aplicação à modalidade contratual *built to suit*.

No segundo capítulo, a proposta é explicar os pressupostos da revisão contratual com base nas teorias clássicas da imprevisão, da onerosidade excessiva e da base negocial, bem como as normas relativas à revisão contratual na Lei de Locações e no Código Civil, justificando a aplicação da teoria da imprevisão ao contrato *built to suit* no tocante ao período de construção e/ou reforma, bem como de uso, gozo e/ou fruição do imóvel, atentando-se à lógica comercial em que o contrato se insere.

No terceiro e último capítulo, visando fornecer uma análise completa do tema, o escopo é de analisar a possibilidade de redução da cláusula penal no contrato *built to suit*, tendo em vista a previsão do art. 54-A, §2º, da Lei de Locações.

⁸ LEONARDO, Rodrigo Xavier. O contrato built to suit. In: CARVALHOSA, Modesto (coord.). **Tratado de Direito Empresarial**, v. 4. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 421.

⁹ MORAES, Maria Antonieta Lynch; KITNER, Cláudio. Ação Revisional no Contrato Built to Suit: A Lei 12744/2012 e o Enunciado 67 da II Jornada de Direito Comercial do CJF. RJLB – **Revista Jurídica Luso-brasileira**, v. 4, 2019, p. 1177.

¹⁰ LEONARDO, Rodrigo Xavier. O contrato built to suit. In: CARVALHOSA, Modesto (coord.). **Tratado de Direito Empresarial**, v. 4. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 422.

¹¹ Tendo em vista a controvérsia sobre o conceito de causa econômica: "(...) embora a causa seja uma, ela cumpre três papéis diferentes mas interdependentes, daí a confusão em que se vê envolvido o termo: i) serve a dar juridicidade aos negócios, em especial a contratos atípicos, mistos e coligados; ii) serve a delimitá-los através do exame da função que o negócio irá desempenhar no universo jurídico; iii) serve a qualifica-los, distinguindo seus efeitos e, em consequência, a disciplina a eles aplicável." MORAES, Maria Celina Bodin de. A causa do contrato. **Civilistica.com**. v. 2, n. 1, 30 jan. 2013. p. 12.

2. O CONTRATO *BUILT TO SUIT* NO MERCADO IMOBILIÁRIO BRASILEIRO: NOVA MODALIDADE DE LOCAÇÃO?

2.1 A ATIPICIDADE DO CONTRATO *BUILT TO SUIT*

O contrato *built to suit* é o negócio jurídico firmado entre empreendedor (ou contratado) e usuário (ou contratante) e, para fins exclusivamente didáticos, pode ser apartado em duas fases: na primeira fase, o empreendedor seleciona um imóvel, de sua propriedade ou de terceiros, a fim de dar início a construção ou a reforma substancial com base nas diretrizes definidas pela empresa contratante; na segunda fase, iniciada com o fim da obra ou reforma, há a cessão onerosa do uso do imóvel à empresa contratante, mediante a remuneração pelo uso, e, também, pelo investimento feito pelo empreendedor.

O empreendedor pode ser uma empresa construtora, uma sociedade de propósito específico, um financiador, um consultor imobiliário ou jurídico, ou, ainda, o proprietário do imóvel¹², enquanto a usuária corresponde a empresa que busca encontrar um imóvel adequado para o exercício de sua atividade econômica.

Por não possuir tradução exata na língua portuguesa, o contrato *built to suit* é encontrado na doutrina brasileira a partir de diferentes nomenclaturas, como, por exemplo, “construído para servir”, “construção sob encomenda”, “construção vinculada a uma locação”, “arrendamento pré-contratado” ou “locação em contratos de construção ajustada”, conforme esclarece Fernanda Benemond¹³.

A origem do contrato remonta aos Estados Unidos da década de 1950¹⁴ e o seu espaço no mercado imobiliário brasileiro foi possível em virtude do Sistema de Financiamento Imobiliário (SFI) introduzido pela Lei nº 9.514/1997, alterada em partes pela Lei nº 10.931/2004¹⁵.

¹² BENEMOND, Fernanda H. **Contratos Built to Suit**. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2015, p. 30.

¹³ BENEMOND, Fernanda H. **Contratos Built to Suit**. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2015, p. 16.

¹⁴ CILLI, Fábio. **Empreendimentos do tipo built to suit**: arbitragem do valor de locação em editais de concorrência. São Paulo, 2004, p. 2-3. (Monografia em Gerenciamento de Empresas e Empreendimentos na Construção Civil com ênfase em *Real Estate* para obtenção do título de MBA) – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo. Apud BENEMOND, Fernanda H. **Contratos Built to Suit**. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2015, p. 11.

¹⁵ BENEMOND, Fernanda H. **Contratos Built to Suit**. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2015, p. 12.

O SFI consiste no conjunto de regras que condicionam a participação de instituições financeiras e não financeiras nas operações imobiliárias, com garantia do capital envolvido¹⁶. Dentre os principais conceitos introduzidos pela Lei nº 9.514/1997 está a de securitização de créditos imobiliários e a de Certificado de Recebíveis Imobiliários (CRIs)¹⁷, que podem ser aproveitados pelos empreendedores no contrato *built to suit*, aumentando as vantagens - e a complexidade - da operação¹⁸.

Sob o ponto de vista econômico, o contrato *built to suit* se mostra como modalidade contratual rentável as empresas contratantes, pois a locação é mais conveniente ao desenvolvimento da atividade econômica ao prescindir da imobilização do capital na aquisição de terreno e/ou investimento para reforma do imóvel¹⁹. Assim, o contrato *built to suit* revela-se como importante exemplo do espaço de autorregulação proporcionada aos particulares²⁰.

Dentre as outras vantagens obtidas pelo contrato *built to suit* constam a redução de tributos pagos pelo contratante, a possibilidade de comercialização de projetos antes do desenvolvimento das obras, bem como a captação de recursos via securitização dos CRIs²¹.

Como consequência da repercussão do contrato no mercado imobiliário brasileiro, em 19 de dezembro de 2012 foi publicada a Lei n.º 12.744, cujo escopo foi inserir o contrato *built to suit* na Lei de Locações. A partir disso, poderia se considerar que o *built to suit* é uma nova modalidade de locação e, portanto, um

¹⁶ GASPARETTO, Rodrigo Ruete. **Contratos built to suit**: um estudo da natureza, conceito e aplicabilidade dos contratos de locação atípicos no direito brasileiro. São Paulo: Scortecci, 2009. p. 22.

¹⁷ GASPARETTO, Rodrigo Ruete. **Contratos built to suit**: um estudo da natureza, conceito e aplicabilidade dos contratos de locação atípicos no direito brasileiro. São Paulo: Scortecci, 2009. p. 23-24.

¹⁸ "Em resumo, os créditos decorrentes do contrato "built-to-suit" são cedidos a uma companhia securitizadora que os transforma em lastro de Certificados de Recebíveis Imobiliários (CRIs) e os coloca no mercado, na forma da Lei 9.514/1997". SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio. **Direito Imobiliário - Teoria e Prática**. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530988555/>>. Acesso em: 10 ago. 2021, p. 1303.

¹⁹ SOUZA, Sylvio Capanema. Locações de Bens Imóveis Urbanos. In: Oliveira, A.F. D.; Melo, Marco Aurélio Bezerra de. **Direito Imobiliário: Escritos em Homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira**. São Paulo: Atlas, 2015, p. 193.

²⁰ Acerca da liberdade contratual: "A liberdade de dar conteúdo ao negócio jurídico tem sido grandemente alterada. No direito das obrigações, o princípio dominante é o da livre formação dos tipos. Contrariamente ao que ocorre em outros setores do direito, no das obrigações não é extenso o número de normas imperativas." SILVA, Clóvis do Couto e. **A obrigação como processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006. p. 28.

²¹ BENEMOND, Fernanda H. **Contratos Built to Suit**. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2015, p. 8.

contrato típico, pois regulamentado pelas disposições já previstas na Lei n.º 8.245/1991?

A resposta mais compatível com a teoria geral dos contratos é a de que o contrato *built to suit* não pode ser reduzido a uma nova modalidade do contrato de locação e que a sua previsão na Lei n.º 8.245/1991 não o faz típico. Isso se dá por algumas razões.

A primeira razão se traduz no próprio histórico da Lei de Locações que tem por pressuposto uma relação jurídica assimétrica, visando a proteção da parte mais vulnerável, isto é, do locatário. Em contrapartida, o contrato *built to suit* é empresarial, no qual se presume a igualdade entre as partes contratantes, conforme previsto no art. 421-A do Código Civil, incluído pela Lei n.º 13.874/2019 (Lei de Liberdade Econômica).

Aliás, o intuito da Lei de Liberdade Econômica é posto pela doutrina como uma reação à intervenção estatal na autonomia privada²², exatamente para impedir (ou, ao menos, reduzir) a leitura dos contratos empresariais e civis pela ótica dos contratos celebrados entre partes presumidas assimétricas, como nas relações de consumo e nas relações locatícias.

A segunda razão é que o *nomen iuris* não é relevante para definir a tipicidade de uma modalidade contratual²³. Para que um contrato possa ser considerado típico, mais do que um nome próprio e previsão em lei, é necessária a sua integral regulamentação jurídica²⁴, o que não se verifica pelo art. 54-A da Lei de Locações.

A terceira e mais importante de todas as razões, é que o contrato *built to suit* não pode ser parcialmente considerado. A correta análise da modalidade contratual

²² "(...) A proclamação da natural simetria presente nos contratos empresariais buscou reagir à visão de parte da doutrina e da jurisprudência, tendente a admitir maior intervenção na autonomia das partes, sobretudo por meio de interpretação das normas jurídicas excessivamente calcada nos princípios jurídicos, notadamente os de índole constitucional". MARTINS-COSTA, Judith; NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro (Coord.): **Direito privado na lei de liberdade econômica**: comentários. São Paulo: Almedina, 2022. p. 514.

²³ "No Direito Romano, a classe dos contratos nominados compunha-se de figuras contratuais designadas por seus próprios nomes (ex.: compra e venda, *emptio-venditio*; mútuo, *mutuum*; sociedade, *societas*), identificadas por suas linhas dogmáticas precisas e definidas, e dotadas de ação (*actio*) que permitia perseguir seu objeto em juízo. Mais tarde, a complexidade da vida romana impôs o reconhecimento de outros negócios contratuais, daí a classificação que atravessou os séculos que distingue os contratos nominados dos contratos inominados. Modernamente, os escritores passaram a considerar que não é a circunstância de ter denominação própria (*nomen iuris*) que tem relevância, porém a tipicidade legal. Substituiu-se a antiga classificação por esta outra – contratos típicos e contratos atípicos". PEREIRA, PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de Direito Civil – Contratos**. vol. III – 24ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 22.

²⁴ AMARI, Marina Luiza. **Contratos built to suit: qualificação e revisão**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2021. p. 44.

só será alcançada se observadas a fase de construção/reforma em conjunto com a fase de locação do imóvel, pois, “constrói-se para alugar e aluga-se porque foi construído”²⁵. O contrato *built to suit*, assim, não é uma modalidade de locação, mas uma modalidade contratual atípica composta de elementos de contratos típicos, como a compra e venda, a empreitada e a locação, por isso, trata-se de uma atipicidade mista. Dito de outro modo, o contrato *built to suit* se revela como uma nova modalidade contratual dotada de um regime jurídico próprio²⁶.

Sobre o conceito e a classificação dos contratos atípicos, adota-se os ensinamentos de Orlando Gomes, para quem a “expressão contratos típicos designa os contratos esquematizados na lei, com denominação própria, formando espécies definidas. Dizem-se atípicos os que não se acham especificamente regulados”²⁷.

Dentre os contratos atípicos, necessário distinguir, ainda sobre a concepção do referido autor, os contratos atípicos puros ou propriamente ditos e os contratos atípicos mistos. Os primeiros são aqueles caracterizados pela originalidade obtida, não raras vezes, pela alteração de um elemento típico de um contrato²⁸. Os segundos, por sua vez, decorrem da fusão de elementos próprios de outros contratos, cuja composição pode ser combinada de diferentes maneiras:

Os *contratos mistos* compõem-se de prestações típicas de outros contratos, ou de elementos mais simples, combinados pelas partes. A conexão econômica entre as diversas prestações forma, por subordinação ou coordenação, nova unidade. Os elementos que podem ser combinados são: *contratos completos, prestações típicas inteiras ou elementos mais simples*. Nesses arranjos cabem: um contrato completo e um elemento mais simples de outro; um contrato completo e uma prestação típica de outro; prestações típicas de dois ou mais contratos; prestações típicas de contratos diversos e elementos simples de outros.²⁹

²⁵ BENEMOND, Fernanda H. **Contratos Built to Suit**. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2015, p. 120.

²⁶ No tocante ao tema, Sylvio Capanema opina sobre a necessidade de regime próprio ao *built to suit*, haja vista a ausência parte economicamente vulnerável: “O que nos parece certo é que este novo modelo exige regime próprio, ainda mais se considerarmos que, nele, não há que se falar em parte economicamente vulnerável, a merecer proteção especial.” SOUZA, Sylvio Capanema. *Locações de Bens Imóveis Urbanos*. In: Oliveira, A.F. D.; Melo, Marco Aurélio Bezerra de. **Direito Imobiliário: Escritos em Homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira**. São Paulo: Atlas, 2015, p. 194.

²⁷ GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualizado por Edvaldo Brito e Reginalda Paranhos de Brito. – 28ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 114.

²⁸ GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualizado por Edvaldo Brito e Reginalda Paranhos de Brito. – 28ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 133.

²⁹ GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualizado por Edvaldo Brito e Reginalda Paranhos de Brito. – 28ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 133.

Da análise da função econômica do contrato *built to suit*, isto é, do fornecimento de um imóvel adquirido, construído ou reformado sob medida para subsequente cessão de uso e/ou fruição, por prazo determinado, mediante a remuneração do uso e, também, do investimento³⁰, é que se permite qualificá-lo como um contrato atípico misto. Isso porque está presente, de modo coordenado, a função econômica de diferentes contratos típicos, como o de locação, empreitada e, por vezes, compra e venda, servidão ou arrendamento mercantil, gerando um todo unitário.

Desse modo, como afirma Alexandre Gomide, não é possível confundir o contrato *built to suit* com uma “locação atípica”, ou seja, como um contrato atípico em que se sobreleva o tipo da locação, pois não se trata “de *mais* locação e *menos* empreitada, mas, sim, locação e empreitada”³¹.

É em virtude da unidade dos elementos que o compõe que o contrato *built to suit* deixa ainda de ser qualificado enquanto modalidade de contrato coligado, o qual envolve, em linhas gerais, “dois ou mais contratos estruturalmente diferenciados, porém orientados para uma mesma operação econômica unificada, supracontratual, que lhes confere unidade”³².

Isso porque, conforme mencionado, o contrato *built to suit* deve ser estruturalmente considerado a partir da construção ou reforma sob medida e da cessão onerosa do uso do imóvel ao usuário contratante³³, ultrapassando a união dos contratos para configurar um só³⁴.

2.2 A REGULAMENTAÇÃO JURÍDICA DO CONTRATO *BUILT TO SUIT*

³⁰ LEONARDO, Rodrigo Xavier. O contrato *built to suit*. In: CARVALHOSA, Modesto (coord.). **Tratado de Direito Empresarial: contratos mercantis**. v. 4. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 422.

³¹ GOMIDE, Alexandre Junqueira. **Contratos built to suit: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual**. Dissertação de Mestrado (USP). São Paulo, 2017, p. 56.

³² LEONARDO, Rodrigo Xavier. Os contratos coligados, os contratos conexos e as redes contratuais. In: CARVALHOSA, Modesto (Org.). **Tratado de Direito Empresarial: contratos mercantis**. 2ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018, v. 4, p. 463.

³³ Sobre o tema, Orlando Gomes: “*Contrato misto* é o que resulta da combinação de elementos de diferentes contratos, formando nova espécie contratual não esquematizada na lei. Caracteriza-os a unidade de causa. Não se confundem, pois, com os contratos coligados. Da coligação de contratos não resulta contrato unitário, como no contrato misto”. GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualizado por Edvaldo Brito e Reginalda Paranhos de Brito. – 28ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 133.

³⁴ ARAÚJO, Paula Miralles de. **Contratos built to suit: qualificação e regime jurídico**. Dissertação de Mestrado (USP). São Paulo, 2014, p. 48.

Como visto, a ausência de regulamentação jurídica deflagra a atipicidade do contrato *built to suit* no ordenamento jurídico brasileiro, circunstância não alterada pela vigência da Lei n.º 12.744/2012, que inseriu o art. 54-A na Lei n.º 8.245/1991.

Contudo, concluir que o contrato *built to suit* é atípico misto e não uma modalidade de locação é insuficiente para prosseguir ao estudo da sua revisão judicial. Antes, pois, é necessário enfrentar as teorias que visam a identificar o regime jurídico dos contratos atípicos.

Sendo assim, são quatro as principais teorias que buscam solucionar tal impasse, quais sejam: teoria da combinação, teoria da absorção, teoria da aplicação analógica e teoria da criação.

A teoria da combinação tem por pressuposto a ideia de decompor e isolar os elementos do contrato, a fim de identificar qual seria o regime jurídico aplicável a cada um deles, uma vez que pela referida decomposição seria possível direcionar as regras típicas de cada elemento, combinando-as entre si³⁵.

Aplicada ao contrato *built to suit*, a teoria da combinação resultaria no esfacelamento da estrutura que o faz ter um regramento jurídico próprio. Isso porque, tentar-se-ia combinar regras atinentes ao contrato de compra e venda, empreitada e locação³⁶, a despeito de, como visto, o contrato *built to suit* não se reduzir a apenas uma das referidas modalidades, de modo que a aplicação da teoria da combinação deixaria de reconhecer a estrutura intrínseca ao contrato.

A teoria da absorção, de maneira similar à teoria da combinação, pressupõe que todo contrato atípico misto possui um elemento preponderante que atrairia os elementos secundários e faria incidir as normas jurídicas aplicáveis. Dito de outro modo, a teoria pressupõe que o contrato misto é tão somente a soma das parcelas isoladas³⁷, afastando a unidade que deve existir para o correto entendimento do regime jurídico aplicável. Assim, a aplicação ao contrato *built to suit* também resultaria na desconsideração da unidade do contrato, motivo pelo qual a teoria da absorção não se revela adequada, ao menos individualmente.

A teoria da aplicação analógica, por sua vez, indica que o intérprete deve verificar no caso concreto qual seria o contrato típico mais próximo do contrato

³⁵ GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualizado por Edvaldo Brito e Reginalda Paranhos de Brito. – 28ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 136.

³⁶ Esclarece-se que o exemplo foi tomado tendo por base uma composição mais simples da relação jurídica que origina o *built to suit*.

³⁷ GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualizado por Edvaldo Brito e Reginalda Paranhos de Brito. – 28ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 136.

atípico em análise, de modo a aplicar a este as normas típicas daquele. Em caso de não existir contrato típico com tamanha afinidade, deve-se invocar os princípios gerais do Direito Contratual³⁸.

Aplicada ao contrato *built to suit*, a teoria pode se demonstrar insuficiente, uma vez que há considerável risco de aproximá-lo ao contrato de locação, com o qual é incompatível, pois, a uma, parte de uma relação jurídica paritária³⁹, e não assimétrica; a duas, o tempo se revela essencial para a obtenção do resultado pretendido pela parte, em especial, pelo empreendedor que se onera logo no início da execução do contrato; a três, porque a causa econômica do contrato *built to suit* não se reduz a simples cessão onerosa no uso, gozo e/ou fruição do imóvel.

O problema de todas as teorias apresentadas, portanto, é de socorrerem à tipicidade e negligenciarem as peculiaridades em que os contratos atípicos mistos se inserem, as quais devem obrigatoriamente direcionar o regime jurídico aplicável, sob pena de, não o fazendo, desnaturar a própria modalidade contratual.

À vista disso, a teoria mais adequada à definição do regime jurídico aplicado ao contrato *built to suit* parece ser a da criação, cujo pressuposto é o de que cada contrato atípico possui um regime jurídico próprio, encontrando base jurídica no art. 425 do Código Civil⁴⁰.

A consequência desse entendimento é que o contrato *built to suit* deverá ser interpretado de acordo com os arts. 112 e 113 do Código Civil, que trazem a disciplina geral dos contratos. Ademais, a aplicação das normas relativas ao contrato de empreitada e locação não se demonstram equivocadas, mas devem ocorrer com ressalvas, a fim de não desconsiderar a estrutura do contrato *built to suit*.

Para tanto, é possível definir critérios que se revelem indispensáveis a análise da operação *built to suit*, como, por exemplo, a relação paritária entre os contratantes, a finalidade da prestação e da contraprestação, a relevância do tempo

³⁸ GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualizado por Edvaldo Brito e Reginalda Paranhos de Brito. – 28ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 136.

³⁹ Os contratos paritários derivam de relações jurídicas equilibradas, com certa igualdade entre as empresas contratantes configura fator determinante para que o contrato se desenvolva. FORGIONI, Paula. A interpretação dos negócios jurídicos II – A alteração do art. 113 do Código Civil: Art. 7º. In: NETO, Floriano Peixoto Marques; JR, Otávio Luiz Rodrigues; LEONARDO, Rodrigo Xavier. (Coord.) **Comentários à Lei de Liberdade Econômica**: Lei 13.874/2019. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p.374.

⁴⁰ LEONARDO, Rodrigo Xavier. O contrato *built to suit*. In: CARVALHOSA, Modesto (coord.). **Tratado de Direito Empresarial**, v. 4. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 440.

na relação, bem como os riscos e as expectativas legitimamente geradas nos contratantes⁴¹.

3. A REVISÃO DO CONTRATO *BUILT TO SUIT*

3.1 AS TEORIAS DA REVISÃO CONTRATUAL

Em resgate ao caráter histórico do contrato, anota-se que a atual concepção deste instituto jurídico não se amolda à acepção formalista do Direito Romano, tampouco à acepção subjetivista construída durante a modernidade⁴², indicada como sendo a sua vertente clássica. No mesmo sentido, a adequação do instituto às modificações históricas, políticas e econômicas ocorridas no século XX não tem o condão de pôr em xeque a sua utilidade, afastando-se, portanto, a noção de crise ou decadência do contrato.

Em relação ao conceito clássico de contrato, destaca-se que o *Code Napoléon*, pautado pelos ideais de vontade e liberdade, fez ascender o voluntarismo jurídico nas codificações privadas do século XIX, de maneira a ter sido a vontade a grande fonte de toda a criação do Direito⁴³. Assim, inserido em um contexto de consolidação da sociedade capitalista, o contrato foi concebido a partir de quatro princípios básicos: a autonomia da vontade, a relatividade dos efeitos do contrato, a igualdade (formal) e a estrita observância do pacto (*pacta sunt servanda*)⁴⁴.

No entanto, muito antes da ascensão e posterior derrocada do dogma da vontade, a cláusula *rebus sic stantibus*, cujo conceito foi desenvolvido ainda na Idade Média, permitia a análise da alteração superveniente de circunstâncias.

⁴¹ LEONARDO, Rodrigo Xavier. O contrato built to suit. In: CARVALHOSA, Modesto (coord.). **Tratado de Direito Empresarial**, v. 4. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 440.

⁴² Nesse sentido: "Nisto, verifica-se a insuficiência do mero acordo de vontades, sendo necessária a forma, para sua celebração. Nesta perspectiva, o contrato reveste-se de um caráter essencialmente objetivo, revelado entre os romanos, onde a vontade não ocupava qualquer lugar de destaque. Trata-se de um conceito diametralmente oposto àquele esboçado pela Modernidade, em face do qual o contrato se reveste de caráter subjetivo, assentando-se sobre as premissas básicas da vontade e da liberdade". PINHEIRO, Rosalice Fidalgo. **O abuso do direito nas relações contratuais**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2000, p. 100.

⁴³ PINHEIRO, Rosalice Fidalgo. Boa-fé e equilíbrio na interpretação dos contratos de consumo. **Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da UniBrasil**. Jan-dez 2006. p. 173.

⁴⁴ CORDEIRO, Eros Berlin de Moura. **A revisão dos contratos na nova sistemática codificada brasileira e a Constituição do Brasil**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2005. p. 10.

Segundo ela, “subentendida nos contratos que tivessem *dependentiam de futuro*”⁴⁵, a obrigação nascente ao negócio jurídico deve ser cumprida com a premissa de que as circunstâncias presentes na sua formação sobreviveram ao transcurso do tempo. Portanto, uma vez alteradas as circunstâncias do momento da celebração, os particulares teriam o direito de modificar as condições da execução⁴⁶, com o escopo de retornar ao *status quo ante*.

A despeito de seu florescimento no decorrer do século XVIII⁴⁷, a cláusula *rebus sic stantibus* tornou-se esquecida durante o desenvolvimento do liberalismo burguês europeu, haja vista o seu aparente conflito com o *pacta sunt servanda* e o dogma da vontade, bases do voluntarismo jurídico, como mencionado.

Todavia, no século XX, a cláusula foi sendo “reavivada”⁴⁸ a partir das teorias da imprevisão⁴⁹ e da base negocial⁵⁰, uma vez necessária a releitura dos princípios clássicos por outros, mais contemporâneos, a exemplo da boa-fé, da função social do contrato e da propriedade, do equilíbrio das prestações e, principalmente, da igualdade material. A leitura clássica, calcada em um sujeito jurídico abstrato de liberdade quase que ilimitada, foi cedendo espaço, paulatinamente, à justiça contratual.

Com esse alicerce, não apenas o vício de consentimento justificaria o desfazimento de um vínculo contratual. Por outro lado, em verdade, determinadas circunstâncias supervenientes ao pacto, mas coexistentes ao momento da execução, podem desnaturar a original economicidade do negócio jurídico,

⁴⁵ FONSECA, Arnaldo Medeiros da. **Caso fortuito e teoria da imprevisão**. – 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1958, p. 19.

⁴⁶ LÔBO, Paulo. **Contratos**. – 5ª edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 201-202.

⁴⁷ BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Teoria da Imprevisão: sentido atual. **Revista dos Tribunais**, v. 679, 1992. p. 267.

⁴⁸ BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Teoria da Imprevisão: sentido atual. **Revista dos Tribunais**, v. 679, 1992. p. 267.

⁴⁹ “Ela [a cláusula *rebus sic stantibus*] apresenta-se com roupagem moderna, sob o nome de teoria da imprevisão, tendo sido construída pela Doutrina, com o intuito de abrandar a aplicação do princípio *pacta sunt servanda* (...) quando da alteração brusca das situações existentes no momento da contratação”. AZEVEDO, Álvaro Villaça. Inaplicabilidade da Teoria da Imprevisão e Onerosidade Excessiva na Extinção dos Contratos. **Superior Tribunal de Justiça – Doutrina – Edição Comemorativa 20 anos**. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/dout20anos/article/view/3430>>. Acesso em 27 de out. de 2022. p. 336.

⁵⁰ Sobre o tema: “Nesta perspectiva, é com fundamento na função social do contrato que se promove uma intervenção neste último, revelando um rompimento com o princípio de sua intangibilidade, para promover a justiça contratual. Há, então, o ressurgimento de institutos como o da lesão, a cláusula *rebus sic stantibus*, sob a forma da teoria da imprevisão e da base negocial e, especialmente, da teoria do abuso do direito”. PINHEIRO, Rosalice Fidalgo. **O abuso do direito nas relações contratuais**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2000, p. 133.

umentando ou diminuindo o benefício patrimonial de um, ambos ou todos os contratantes⁵¹⁻⁵², permitindo a revisão ou a resolução do contrato.

Nesse cenário, o estudo da revisão contratual se mostra possível através da compreensão de que o princípio do *pacta sunt servanda* tem a sua incidência mitigada pelos princípios contemporâneos do Direito Contratual, os quais adequam o contrato a uma lógica que também exprime valor ao equilíbrio das prestações, à conduta conforme a boa-fé e à igualdade material⁵³, evitando-se abusos.

Em contrapartida, não se está a defender que a revisão contratual é passível em toda e qualquer circunstância. Muito pelo contrário, a releitura dos princípios clássicos do contrato continua permitindo defender que a revisão contratual é uma exceção e, além disso, direciona-se somente aos contratos de execução continuada ou diferida⁵⁴, não sendo possível concebê-la em contratos de execução instantânea, uma vez que o decurso do tempo é essencial para a análise da modificação das circunstâncias inicialmente fixadas pelas partes contratantes.

Ademais, considerando o princípio da conservação dos negócios jurídicos, os particulares, bem como o Poder Judiciário, devem sempre preferir a revisão do

⁵¹ Nesse sentido: “Considerando que a superveniência e a imprevisibilidade são capazes de desestruturar a economicidade da relação, seja aumentando o sacrifício para um dos contratantes (excessividade direta), seja diminuindo o benefício patrimonial perseguido (excessividade indireta), seja, ainda, onerando o sacrifício de ambos (dupla onerosidade excessiva)”. SCHREIBER, Anderson. **Equilíbrio contratual e dever de renegociar**. 1. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2018, p. 266.

⁵² ROPPO, Enzo. **O contrato**. Tradução por Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2021. p. 252.

⁵³ “A exacerbação da liberdade individual se fez presente entre os pandecistas, coexistindo com a ideologia social e política daquela época. Hoje, o fenômeno do individualismo jurídico cede cada vez mais espaço à visão social do Direito.” FACHIN, Edson. Novo conceito de ato e negócio jurídico – consequências práticas. Curitiba: Educa, *Scientia et Labor*, 1988, p. 58. *Apud* CORDEIRO, Eros Belin de Moura. Repersonalização, solidarismo e preservação do contrato: em busca do papel contemporâneo da revisão contratual. **Constituição, Economia e Desenvolvimento**: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional. Curitiba, 2010, v. 2, jan-jun, p. 157.

⁵⁴ No tocante à distinção entre contratos de execução continuada e diferida, reporta-se às lições de Enzo Roppo “O primeiro e óbvio pressuposto para que ela possa operar é que se trata de contratos chamados de <<duracão>>, nos quais a completa execução do contrato não se siga imediatamente à sua conclusão, sendo a mesma separada por um intervalo de tempo: e, portanto, de contratos de execução continuada ou periódica (como um trabalho, ou uma locação, ou uma empreitada, ou um fornecimento) ou então de contratos com execução diferida (como uma venda de coisas genéricas, em que a individualização e a entrega são postergadas para um momento posterior, ou um transporte estabelecido para o mês subsequente ao da estipulação). A razão é clara: os dois momentos devem ser cronologicamente distanciados, porque o remédio da resolução por excessiva onerosidade tutela, em certos limites, a originária economia do contrato que seja perturbada por circunstâncias surgidas após a sua conclusão, mas antes da sua execução”. ROPPO, Enzo. **O contrato**. Tradução por Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2021. p. 43.

contrato ante a sua resolução⁵⁵, o que transmite maior segurança jurídica às transações comerciais e aos particulares, sejam eles pessoas físicas ou jurídicas.

Importante, assim, compreender as premissas que circundam a possibilidade da revisão contratual no ordenamento jurídico brasileiro. Antes, pois, faz-se necessário adentrar, ainda que brevemente, ao histórico das teorias da imprevisão, da onerosidade excessiva e da base negocial.

Como visto, o ressurgimento da cláusula *rebus sic stantibus* no direito privado ocorreu pela teoria da imprevisão, desenvolvida na França do século XIX. Em que pese a sua notória repercussão no sistema jurídico privado, o marco da referida teoria foi uma decisão proferida, em 1916, pelo Conselho de Estado francês, o qual permitiu a revisão de um contrato administrativo de serviço público em virtude da alta do carvão ocasionada pelo extraordinário cenário da Primeira Guerra Mundial (1914-1918)⁵⁶.

De acordo com a teoria da imprevisão, a revisão do contrato é permitida quando as expectativas dos contratantes são afetadas pela superveniência de fatos imprevisíveis⁵⁷ e extraordinários, isto é, sem permitir a imputação de culpa às partes. É possível notar que a teoria revela a existência de uma base subjetiva que não se encontrava presente na originária cláusula *rebus sic stantibus*⁵⁸.

Em síntese, a teoria da imprevisão limita a revisão dos contratos à ocorrência de “acontecimentos imprevistos e razoavelmente imprevisíveis por ocasião da formação do vínculo, e que alterem o estado de fato no qual ocorreu a convergência de vontades, acarretando uma onerosidade excessiva para um dos estipulantes”⁵⁹.

⁵⁵ “Em atenção ao princípio da conservação dos negócios jurídicos, o art. 478 do Código Civil de 2002 deverá conduzir, sempre que possível, à revisão judicial dos contratos e não à resolução contratual”. CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. Enunciado 176. **III Jornada de Direito Civil**. Brasília, 2003. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/318>>.

⁵⁶ CORDEIRO, Eros Berlin de Moura. **A revisão dos contratos na nova sistemática codificada brasileira e a Constituição do Brasil**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2005. p. 127.

⁵⁷ NORONHA, Fernando. **O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual**. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 243.

⁵⁸ AZEVEDO, Álvaro Villaça. Inaplicabilidade da Teoria da Imprevisão e Onerosidade Excessiva na Extinção dos Contratos. **Superior Tribunal de Justiça – Doutrina – Edição Comemorativa 20 anos**. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/publicacaoainstitucional/index.php/dout20anos/article/view/3430>>. Acesso em 27 de out. de 2022. p. 350.

⁵⁹ FONSECA, Arnaldo Medeiros da. **Caso fortuito e teoria da imprevisão**. – 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1958, p. 19.

A crítica que se faz a teoria decorre da dificuldade em exprimir o conceito de imprevisibilidade⁶⁰, o que deflagraria, inclusive, o intuito de fazer permanecer as balizas contratuais definidas pelo voluntarismo jurídico já superado. Nada obstante, é evidente tratar-se de uma teoria expressiva no ordenamento jurídico brasileiro, que, a despeito de não disciplinar expressamente o tema da revisão contratual, a concebeu no art. 317 do Código Civil⁶¹, pertencente ao “Livro das Obrigações”.

Sob vértice semelhante, no Código Civil italiano de 1942 consolidou-se a chamada teoria da onerosidade excessiva, que é mais bem conceituada como uma variante da teoria da imprevisão, pois lhe absorve todos os pressupostos, quais sejam: imprevisibilidade, extraordinariedade e excessiva onerosidade⁶². A diferença entre ambas consiste, em linhas gerais, na consequência jurídica obtida: enquanto a teoria da imprevisão enseja a revisão do contrato, a teoria da onerosidade excessiva ocasiona a sua resolução⁶³.

A teoria da onerosidade excessiva também encontra correspondência no Código Civil brasileiro, conforme se denota da previsão do art. 478⁶⁴, o qual, aliás, enuncia mais um requisito para a resolução do vínculo contratual: a “extrema vantagem para a outra parte”, a qual não escapa das críticas da doutrina⁶⁵.

Porém, o ordenamento jurídico brasileiro, por força da atividade interpretativa concedida ao Judiciário, permite acoplar as previsões dos arts. 317 e 478 a 480 para

⁶⁰ NORONHA, Fernando. **O direito dos contratos e seus princípios fundamentais**: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 243.

⁶¹ Art. 317. Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação.

⁶² CORDEIRO, Eros Berlin de Moura. **A revisão dos contratos na nova sistemática codificada brasileira e a Constituição do Brasil**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2005. p. 136.

⁶³ MARTINS-COSTA, Judith. Comentários ao código civil, v. V, t. I: do direito das obrigações, do adimplemento e da extinção das obrigações. Rio de Janeiro: Forense, 2003. Apud CORDEIRO, Eros Berlin de Moura. **A revisão dos contratos na nova sistemática codificada brasileira e a Constituição do Brasil**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2005. p. 136.

⁶⁴ Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

⁶⁵ Por todos, Otávio Luiz Rodrigues Jr: “A exigência concomitante da excessiva onerosidade e da vantagem extrema igualmente mostra-se censurável. Bastaria a alteração das circunstâncias e o conseqüente desequilíbrio da álea econômica. A onerosidade surgirá naturalmente, não cabendo indagar sobre eventuais lucros advindos ao outro contratante, muito menos condicionar o reconhecimento da imprevisão à ocorrência daquele fenômeno. (...)” RODRIGUES JR, Otávio Luiz. **Revisão judicial dos contratos**: autonomia da vontade e teoria da imprevisão – 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 165.

avaliar a incidência e as mitigações da onerosidade excessiva⁶⁶, conformando, assim, os requisitos para a revisão judicial segundo o Código Civil.

Nada obstante as teorias já mencionadas, a teoria da base do negócio não se afigura em um aspecto subjetivo – imprevisão em relação à vontade declarada dos contratantes – para definir os pressupostos da revisão contratual. Em sentido oposto, a teoria de origem alemã é marcada pela sua “gradual tendência de objetivação”⁶⁷ e, no presente trabalho, eleva-se a importância da sua modalidade denominada “teoria da quebra objetiva do negócio”, desenvolvida por Karl Larenz.

Segundo a referida modalidade, é possível flexibilizar os requisitos da revisão contratual ao pautar-se em elementos objetivos, como o desequilíbrio das prestações e o rompimento da finalidade visada pelos contratantes⁶⁸.

Assim, é de se pressupor que não será qualquer evento que modificará os termos contratados mediante a quebra da base do negócio.

Nesse sentido, conforme explica Karina Fritz, grande estudiosa do Direito germânico, para a revisão do contrato é necessário a ocorrência de “fato extraordinário (anormal) e grave o suficiente a alterar profundamente a base do negócio, tornando excessivamente difícil o cumprimento ou subtraindo todo o sentido do contrato”⁶⁹. Além disso, o risco da alteração das circunstâncias não poderá ser imputado à esfera jurídica da parte onerada⁷⁰.

A principal distinção entre a teoria da imprevisão e da onerosidade excessiva e a teoria da base negocial reside no fato de que as “duas primeiras apresentam-se

⁶⁶ Sobre o tema: “O Código Civil, nos arts. 478 a 480, inspirado no Código Civil italiano, de 1942, adotou a teoria da excessiva onerosidade, pela qual a intervenção judicial demanda acontecimentos “imprevisíveis e extraordinários” cumulada com prova de extrema vantagem da outra parte, e a manutenção do contrato pressupõe oferta do réu de reduzir equitativamente a sua vantagem. Entretanto, a profícua atividade interpretativa já realizada pela jurisprudência permitiu acomodar os dispositivos em questão com o teor do art. 317, que, embora originalmente concebido para tratar somente da atualização monetária, ganhou terminologia abrangente, que vem sendo usada para temperar requisitos e efeitos da onerosidade excessiva entre nós, como se passa a observar”. TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. **Fundamentos do Direito Civil - Contratos** – 2ª edição, vol. 3. Rio de Janeiro: Forense, p. 138.

⁶⁷ CORDEIRO, Eros Berlin de Moura. **A revisão dos contratos na nova sistemática codificada brasileira e a Constituição do Brasil**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2005. p. 142.

⁶⁸ CORDEIRO, Eros Berlin de Moura. **A revisão dos contratos na nova sistemática codificada brasileira e a Constituição do Brasil**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2005. p. 146.

⁶⁹ FRITZ, Karina Nunes. Revisão contratual e quebra da base do negócio. **Revista Direito UNIFACS – Debate Virtual**. n. 247, 2021. p. 15. Disponível em: <<https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/issue/view/340>>. Acesso em 7 de nov. de 2022.

⁷⁰ FRITZ, Karina Nunes. Revisão contratual e quebra da base do negócio. **Revista Direito UNIFACS – Debate Virtual**. n. 247, 2021. p. 15. Disponível em: <<https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/issue/view/340>>. Acesso em 7 de nov. de 2022.

como teorias ainda ligadas ao voluntarismo, conferindo significativa importância à vontade e à intenção dos contratantes”⁷¹, enquanto a segunda visa a definição de elementos objetivos que permitam flexibilizar as hipóteses de revisão contratual.

No Brasil, a teoria da quebra da base negocial objetiva é encontrada no art. 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor, o qual traz como requisitos para a revisão judicial das prestações o acontecimento de “fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas”.

Com essas considerações, adentra-se ao estudo da revisão dos alugueres no contrato *built to suit*.

3.2 A REVISÃO DOS ALUGUERES NO CONTRATO *BUILT TO SUIT*

De acordo com o art. 18 da Lei n.º 8.245/1991, locador e locatário podem, a qualquer tempo, estabelecer um novo valor de aluguel, bem como inserir ou modificar cláusulas de reajustes do contrato de locação, desde que exista consenso.

Na ausência desse requisito, é lícito a um dos contratantes ajuizar ação revisional, observado o requisito de três anos de vigência do contrato de locação ou do último acordo celebrado, a fim de que o aluguel seja readequado ao valor de mercado, conforme determina o art. 19⁷², sendo adotado o procedimento previsto nos arts. 68 a 70 da Lei.

Assim, é evidente que a revisão do contrato de locação tem um parâmetro delimitado pela própria Lei n.º 8.245/1991: o valor de mercado. Aliás, o art. 68, inciso IV, estabelece que, diante da discordância do réu ao valor indicado pelo autor, o juiz “determinará” a realização de perícia, para que se avalie imóveis semelhantes, com o escopo de definir a média e o novo aluguel, considerando as circunstâncias do caso concreto⁷³.

Diante desse cenário, a Lei n.º 12.744/2012 também teve por motivação esclarecer qual a diretriz da revisão do contrato *built to suit*, com o escopo de

⁷¹ CORDEIRO, Eros Berlin de Moura. **A revisão dos contratos na nova sistemática codificada brasileira e a Constituição do Brasil**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2005. p. 125.

⁷² 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.

⁷³ AMARI, Marina Luiza. **Contratos built to suit: qualificação e revisão**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2021. p. 102.

preservar o âmbito mais incidente da autonomia privada e evitar comportamentos oportunistas, em especial, por parte dos usuários⁷⁴.

Levando em consideração o parâmetro da revisão do contrato locatício, a precaução do legislador da Lei n.º 12.744/2012 não se revela desarrazoada, mas pertinente, uma vez que a inércia legislativa chancelaria situações em que o usuário, mesmo ciente da relevância do tempo para o alcance da função perseguida no contrato *built to suit*, pretendesse adequar o aluguel ao valor de mercado após três anos de vigência do contrato, isto é, em menos de um terço do tempo previsto para a execução.

É certo que a proteção da hipótese mencionada apenas resultaria na inutilidade do contrato *built to suit* no mercado imobiliário brasileiro porque a fixação dos alugueres deve atender, no mínimo, o uso e gozo do imóvel, a restituição pelo investimento feito pelo empreendedor na construção ou reforma sob medida e, ainda, uma margem de lucro⁷⁵, pois, geralmente, trata-se de contrato firmado entre grandes empresas. Assim, a remuneração fixada no contrato *built to suit* já nasce sem correspondência ao valor de mercado.

Não bastasse a referida justificativa, importa frisar que se trata de imóvel construído ou reformado em prol da atividade econômica desenvolvida pela empresa usuária; dito de outro modo, trata-se de um imóvel personalizado. Por essa razão, ainda que realizada a perícia a fim de identificar a remuneração dos imóveis da cercania, é improvável que a solução fornecida pelo Poder Judiciário seja adequada ao equilíbrio econômico do contrato⁷⁶ sob o ponto de vista do empreendedor.

Sendo assim, duas conclusões são possíveis: não há identidade entre a remuneração paga ao locador e a remuneração paga ao empreendedor, a despeito de, em ambos os casos, referir-se, preponderantemente, ao termo “aluguel”⁷⁷ e a revisão judicial do contrato *built to suit* não pode ocorrer à luz da Lei de Locações, pelo motivo do risco de inutilidade do contrato no mercado, pois, estar-se-ia a

⁷⁴ AMARI, Marina Luiza. **Contratos built to suit: qualificação e revisão**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2021. p. 103.

⁷⁵ AMARI, Marina Luiza. **Contratos built to suit: qualificação e revisão**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2021. p. 103.

⁷⁶ ARAÚJO, Paula Miralles de. **Contratos built to suit: qualificação e regime jurídico**. Dissertação de Mestrado (USP). São Paulo, 2014. p. 113.

⁷⁷ NATIVIDADE, João Pedro Kostin Felipe. *Built to suit* não admite revisão de aluguéis. **Consultor Jurídico**. 17 de out. de 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-out-17/direito-civil-atual-built-to-suit-nao-admite-revisao-alugueis#:~:text=No%20contrato%20Built%20to%20Suit,valor%20condizente%20ao%20uso%2C%20%C3%A0>. Acessado em 13 de novembro de 2022.

desconsiderar o equilíbrio econômico previsto pelo empreendedor e usuário no momento da formação do contrato⁷⁸.

Isto posto, uma das soluções introduzidas pela Lei n.º 12.744/2012 que demarca a diferença dos regimes jurídicos aplicados aos contratos de locação e *built to suit*, foi a de permitir a convenção de renúncia ao direito à revisão destes últimos, nos moldes previstos no §1º do art. 54-A da Lei de Locações:

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.

Considera-se que a disposição da Lei é compatível com a esfera de maior liberdade contratual concedida as partes pelo art. 54, *caput*, no sentido de determinar que “prevalecerão as condições livremente pactuadas no contrato respectivo”.

Outrossim, em conformidade com o art. 421, parágrafo único, do Código Civil⁷⁹, a liberdade contratual deve ser exercida nos limites da função social do contrato e serve de pressuposto aos princípios da intervenção mínima estatal e da excepcionalidade da revisão do contrato.

Não obstante, diante da esfera de maior liberdade concedida aos particulares, outra característica que detém importância é a assunção de riscos por parte das empresas envolvidas. Segundo Paula Forgioni, dentre outros critérios, a presunção do “homem ativo e probo” pelo sistema empresarial facilita as contratações ao autorizar a suposição de que ambas as partes se atentaram aos cuidados

⁷⁸ Nesse sentido: “Com essa problemática em mente, o art. 54-A, §1º, Lei de Locações trouxe importante medida de ordem prática, enunciando que é possível a renúncia à ação de revisão de aluguel nos contratos *built to suit*. Ao assim fazer, consolidou-se na lei o entendimento que os tribunais estavam construindo no sentido de obstar comportamentos oportunistas de usuários, com base na adoção irrestrita da Lei de Locações”. AMARI, Marina Luiza. **Contratos built to suit: qualificação e revisão**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2021. p. 104.

⁷⁹ Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato. Parágrafo único. Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual.

necessários, diminuindo, ademais, os custos a serem incorridos pelos próprios agentes econômicos no curso da negociação⁸⁰.

Assim, a autonomia privada opera função essencial no contrato *built to suit*, seja porque se trata de um contrato atípico, seja porque se trata de contrato afeto à seara empresarial, em que as partes são presumidas com iguais condições econômico-financeiras e assumem o risco pela atividade complexa desenvolvida com o intuito de obter vantagens.

Portanto, a cumulação do art. 421, parágrafo único, do Código Civil com o referenciado art. 54-A, *caput*, parte final e parágrafo único, da Lei de Locações, revela que, no contrato *built to suit* deve sempre prevalecer as condições determinadas entre empreendedor e usuário. Assim, a resposta primária à pergunta norteadora deste capítulo (é possível revisar o contrato *built to suit*?) estará sempre nas cláusulas do contrato *built to suit*⁸¹.

Apesar disso, não se ignora as hipóteses de omissão do contrato no que tange à revisão ou as hipóteses em que as partes tenham expressamente convencionado a possibilidade de revisão contratual sem definir os parâmetros e pressupostos a serem avaliados, o que enseja prosseguir com o estudo dos critérios, previstos no Código Civil, que possibilitam a correta análise da revisão de um contrato *built to suit*.

As fontes do contrato *built to suit* no que diz respeito à revisão contratual devem ser consideradas como sendo os arts. 317, 478 e 479 do Código Civil que adotam, respectivamente, a teoria da imprevisão e a teoria da onerosidade excessiva.

Não sendo o escopo adentrar nos pormenores da revisão nos moldes permitido pelo art. 479 do Código, isto é, a partir da defesa de uma ação que vise a resolução do contrato⁸², cumpre avaliar de que modo a teoria da imprevisão pode ser aplicada ao contrato *built to suit*.

⁸⁰ FORGIONI, Paula A. **Contratos empresariais**: teoria geral e aplicação. 6ª edição, rev., atual., e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 124.

⁸¹ Nesse sentido: “Nota-se, inclusive, que pelo fato de o contrato *built to suit* ser classificado pela sua atipicidade, a autonomia privada ganha relevo ainda maior, permitindo às partes liberdade contratual para disporem de forma diversa das estipulações de direito material na Lei do Inquilinato, em contrariedade ao que determina o art. 45. Isso porque, reiteramos, as disposições contratuais devem ser consideradas como fontes normativas preponderantes no contrato *built to suit*.” GOMIDE, Alexandre Junqueira. **Contratos built to suit**: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual. Dissertação de Mestrado (USP). São Paulo, 2017, p. 113.

⁸² Art. 479. A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato.

Como visto, a teoria da imprevisão possui, originalmente, uma base subjetiva que se recorre à vontade das partes para avaliar a frustração das expectativas dos contratantes e, só assim, determinar a possibilidade ou impossibilidade de revisar o contrato.

No contrato *built to suit*, porém, é imprescindível que essa análise seja feita a partir de critérios e elementos objetivos, sob pena de existir uma interferência destrutiva no contrato. Ou seja, é necessário se atentar se o evento superveniente e imprevisível adentra ou não aos riscos assumidos pelas partes, seja por parte do empreendedor, seja por parte do usuário. Nesse sentido⁸³:

No trâmite do processo, deve ser verificado, através de uma análise técnica e objetiva se o alegado evento imprevisível não poderia ter sido previsto pela parte que requer a extinção. Há a necessidade de ser apurado, no caso concreto, se o evento poderia ser evitado ou mesmo se fazia parte do risco que o contratante sabia ou deveria saber.

Sendo assim, o evento imprevisível não pode adentrar aos riscos assumidos pelas partes contratantes, o que enseja que o Poder Judiciário passe a definir elementos objetivos a serem usados diante da omissão das partes. Portanto, a solução aparente à revisão do contrato *built to suit* pela lógica do Código Civil remonta, portanto, aquilo que Fernando Noronha já tratava como uma “tendência” em 1994⁸⁴:

E esta tendência para dar à teoria da imprevisão uma base objetiva, que chega a confundi-la com a teoria da base negocial, ganha sempre novos autores, além de gradualmente ir conquistando a jurisprudência.

Portanto, diante da omissão nas cláusulas contratuais, o contrato *built to suit* poderá ser revisado à luz do Código Civil, em especial pela teoria da imprevisão do art. 317. Contudo, diante da importância do tempo para o alcance da função econômica pretendida pelas partes, é imprescindível que se defina critérios objetivos para permitir averiguar se o evento imprevisível poderia ter sido antevisto pelas partes quando da contratação ou, ainda, se não recairia no risco por ela assumido, circunstância em que a pretensão de revisão deverá ser negada.

⁸³ GOMIDE, Alexandre Junqueira. **Contratos built to suit**: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual. Dissertação de Mestrado (USP). São Paulo, 2017, p. 198.

⁸⁴ NORONHA, Fernando. **O direito dos contratos e seus princípios fundamentais**: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 247.

4. A LIMITAÇÃO DA CLÁUSULA PENAL NO CONTRATO *BUILT TO SUIT*

A cláusula penal tem natureza jurídica de obrigação acessória e pode ser conceituada como um “reforço ao pacto obrigacional”⁸⁵, pois permite o pagamento de uma sanção civil⁸⁶ para o caso de inadimplemento (cláusula penal compensatória) ou mora (cláusula penal moratória) no cumprimento da obrigação principal a que é subordinada, conforme brocardo “*accessio cedit principali*”⁸⁷.

No ordenamento jurídico brasileiro, o art. 412⁸⁸ do Código Civil define que o limite da cláusula penal equivale ao valor da obrigação principal, de modo que, existindo a fixação de um montante excessivo em face da natureza e da finalidade do negócio, o juiz é autorizado a reduzir equitativamente a multa⁸⁹.

No contrato *built to suit* é imprescindível a fixação de cláusula penal compensatória, tendo em vista se tratar de contrato de longa duração, em que, em face do inadimplemento, o empreendedor sofreria vultoso prejuízo econômico. Todavia, a cláusula penal no contrato *built to suit* não pode ficar subordinada ao limite previsto no art. 4º, da Lei de Locações, o qual define que a multa será proporcional ao período de cumprimento do contrato ou, ainda, ao que for estipulado judicialmente⁹⁰.

Considerando a circunstância descrita, compreende-se que a Lei n.º 12.744/2012 também acertou ao inserir o parágrafo segundo no art. 54-A da Lei de Locações:

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

⁸⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**: teoria geral das obrigações. – 14ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017. p.417.

⁸⁶ VARELLA, Antunes. Direito das obrigações. V. II, p. 169-170. *Apud* GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**: teoria geral das obrigações. – 14ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017. p.417.

⁸⁷ Art. 184. Respeitada a intenção das partes, a invalidade parcial de um negócio jurídico não o prejudicará na parte válida, se esta for separável; a invalidade da obrigação principal implica a das obrigações acessórias, mas a destas não induz a da obrigação principal.

⁸⁸ Art. 412. O valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal.

⁸⁹ Art. 413. A penalidade deve ser reduzida equitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestamente excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio.

⁹⁰ 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.

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.

§ 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.

Assim, o limite previsto para a cláusula penal no contrato *built to suit* equivale à soma dos alugueres devidos até o final do contrato, medida que respeita a relevância do tempo para a persecução da finalidade do contrato.

Contudo, novamente sendo demonstrada a importância do princípio da autonomia privada no contrato *built to suit*, as partes contratantes podem pactuar cláusula penal compensatória abaixo do limite previsto, podendo, aliás, modular a redução da multa a depender do momento da denúncia antecipada⁹¹.

O problema se evidencia no tocante à possibilidade de se aplicar o já mencionado art. 413 do Código Civil para reduzir equitativamente o valor fixado a título de cláusula penal compensatória, ainda que, no caso concreto, empreendedor e usuário tenham respeito o limite definido no art. 54-A, §2º, da Lei de Locações.

Nesse sentido, parcela da doutrina compreende que o art. 413 do Código Civil exprime norma de ordem pública⁹², razão pela qual não seria possível derogar a sua aplicação no âmbito do contrato *built to suit*. Entretanto, considera-se acertado o posicionamento de que a aplicação do referido artigo no contrato *built to suit* deve ser tomado com cautela⁹³, a fim de não pôr em xeque a segurança jurídica necessária para a estabilidade da referida modalidade contratual no mercado imobiliário brasileiro.

Portanto, compreende-se acertada a exceção advinda da Lei nº 12.744/2012, sendo possível, porém, a redução da cláusula penal compensatória pelo juiz, com fulcro no art. 413, cujos parâmetros devem ser objetivos, a fim de evitar oportunismos, tal como observado ao tratar da revisão judicial a partir dos arts. 317 e 478 do Código Civil.

⁹¹ GOMIDE, Alexandre Junqueira. **Contratos built to suit**: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual. Dissertação de Mestrado (USP). São Paulo, 2017, p. 165.

⁹² A título de exemplo: Cristiano Chaves de Faria, Nelson Rosenvald, Silvio Venosa, Paulo Luiz Netto Lôbo, Flávio Tartuce e Alexandre Gomide. GOMIDE, Alexandre Junqueira. **Contratos built to suit**: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual. Dissertação de Mestrado (USP). São Paulo, 2017, p. 168.

⁹³ GOMIDE, Alexandre Junqueira. **Contratos built to suit**: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual. Dissertação de Mestrado (USP). São Paulo, 2017, p. 169.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O contrato *built to suit* possui origem norte-americana e alçou espaço no mercado imobiliário em razão das vantagens proporcionadas às empresas, como, por exemplo, a não imobilização do capital por parte da usuária e a possibilidade de comercialização do projeto e captação de recursos via securitização de Créditos Recebíveis Imobiliários (CRIs) por parte do empreendedor. Com vistas à segurança jurídica da operação no contexto brasileiro, a Lei n.º 12.744/2012 inseriu o contrato *built to suit* na Lei de Locações, a partir do art. 54-A, o que despertou o questionamento sobre sua qualificação e regime jurídico aplicado.

Sendo assim, o presente trabalho concluiu que o contrato *built to suit* é um contrato atípico e, portanto, incompatível com algumas disposições da Lei de Locações, a partir de três razões fundamentais. A primeira, a Lei de Locações pressupõe a existência de uma relação jurídica assimétrica entre locador e locatário, enquanto o contrato *built to suit* é firmado entre empresas presumidas paritárias. A segunda, o *nomen iuris* e a previsão em lei não são suficientes a tornar um contrato típico, pois, para tanto, é necessário o regramento jurídico da matéria. A terceira e mais importante, o contrato *built to suit* não pode ser parcialmente considerado, razão pela qual não se limita à fase de uso, gozo e/ou fruição do imóvel. Nada obstante, o contrato *built to suit* decorre da composição de elementos típicos dos contratos de empreitada e de locação, o que deflagra a sua atipicidade mista.

No que tange ao regime jurídico aplicável, foram expostas quatro teorias que propõem encontrar a solução do regramento jurídico dos contratos atípicos, quais sejam: teoria da absorção, teoria da combinação, teoria da aplicação analógica e a teoria da criação. Dentre elas, a conclusão foi a de que a teoria da criação, pela qual se reconhece que cada contrato atípico demanda uma solução própria, é a que se amolda ao contrato *built to suit*, sendo devido reconhecer a aplicação das regras gerais previstas no Código Civil.

Em sequência, o presente trabalho demonstrou que a revisão do contrato de locação tem por escopo reajustar o valor do aluguel ao de mercado, conforme o art. 19 da Lei de Locações. No contrato *built to suit*, porém, o valor fixado a título de aluguel já nasce em desacordo com o de mercado de locação, pois, como visto, atende à retribuição do investimento, ao uso, gozo e fruição do imóvel, bem como a

margem de lucro, sendo inadequado equiparar a hipótese de revisão do contrato de locação à revisão do contrato *built to suit*.

A incompatibilidade, aliás, é afirmada através da exceção introduzida no §2º do art. 54-A da Lei de Locações, que permite convencionar a renúncia do direito à revisão dos alugueres, o que não é possível no âmbito do contrato de locação. Contudo, considerando a hipótese em que o contrato *built to suit* seja omissivo, é possível que a sua revisão se opera à luz do Código Civil. Nesse sentido, é cabível a teoria da imprevisão prevista no art. 317, desde que adotada a partir de critérios objetivos que atestem ser o evento superveniente imprevisível e não integrante do risco assumido pelas partes.

Por fim, ainda que de modo breve, adentrou-se a possibilidade de redução da cláusula penal no contrato *built to suit*. Como visto, não se mostra adequado aplicar ao contrato *built to suit* a regra geral disposta no art. 4º da Lei de Locações, sendo importante que as partes observem o art. 54-A, §2º, da Lei de Locações, que traz como limite da cláusula penal a soma dos alugueres a receber. Ademais, considerando que o art. 413 do Código Civil possui natureza de norma cogente, é possível que a cláusula penal definida no contrato *built to suit* seja reduzida equitativamente.

REFERÊNCIAS

AMARI, Marina Luiza. **Contratos built to suit: qualificação e revisão**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2021.

ARAÚJO, Paula Miralles de. **Contratos built to suit: qualificação e regime jurídico**. Dissertação de Mestrado (USP). São Paulo, 2014.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. Inaplicabilidade da Teoria da Imprevisão e Onerosidade Excessiva na Extinção dos Contratos. **Superior Tribunal de Justiça – Doutrina – Edição Comemorativa 20 anos**. Disponível: < <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/dout20anos/article/view/3430> >. Acesso em 27 de out. de 2022.

BENEMOND, Fernanda H. **Contratos built to suit**. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2015.

BITTAR FILHO, Carlos Alberto. Teoria da Imprevisão: sentido atual. **Revista dos Tribunais**, v. 679, 1992.

BRASIL. **Lei n.º 8.245, de 18 de outubro de 1991**. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. DF: Diário Oficial da União, 21 de outubro de 1991.

_____. **Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. DF: Diário Oficial da União, 11 de janeiro de 2002.

_____. **Lei n.º 12.744/2012, de 19 de dezembro de 2012**. Altera o art. 4º e acrescenta art. 54-A à Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991, que “dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes”, para dispor sobre a locação nos contratos de construção ajustada. DF: Diário Oficial da União, 20 de dezembro de 2012.

BUFULIN, Augusto P; FILHO, Marcos Alberto B. O contrato built to suit e a sua incompatibilidade com disciplinas essenciais da Lei do Inquilinato. **Revista dos Tribunais**. Vol. 1019/2020.

CILLI, Fábio. **Empreendimentos do tipo built to suit**: arbitragem do valor de locação em editais de concorrência. São Paulo, 2004, p. 2-3. (Monografia em Gerenciamento de Empresas e Empreendimentos na Construção Civil com ênfase em *Real Estate* para obtenção do título de MBA) – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo. Apud BENEMOND, Fernanda H. **Contratos Built to Suit**. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2015, p. 11.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. Enunciado 176. **III Jornada de Direito Civil**. Brasília, 2003. Disponível em: < <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/318> >.

CORDEIRO, Eros Berlin de Moura. **A revisão dos contratos na nova sistemática codificada brasileira e a Constituição do Brasil**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2005.

_____. Repersonalização, solidarismo e preservação do contrato: em busca do papel contemporâneo da revisão contratual. **Constituição, Economia e Desenvolvimento**: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional. Curitiba, 2010, v. 2, jan-jun.

FACHIN, Edson. Novo conceito de ato e negócio jurídico – consequências práticas. Curitiba: Educa, *Scientia et Labor*, 1988, p. 58. *Apud* CORDEIRO, Eros Belin de Moura. Repersonalização, solidarismo e preservação do contrato: em busca do papel contemporâneo da revisão contratual. **Constituição, Economia e Desenvolvimento**: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional. Curitiba, 2010, v. 2, jan-jun.

FONSECA, Arnaldo Medeiros da. **Caso fortuito e teoria da imprevisão**. – 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

FORGIONI, Paula. A interpretação dos negócios jurídicos II – A alteração do art. 113 do Código Civil: Art. 7º. In: NETO, Floriano Peixoto Marques; JR, Otávio Luiz Rodrigues; LEONARDO, Rodrigo Xavier. (Coord.) **Comentários à Lei de Liberdade Econômica**: Lei 13.874/2019. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

_____. **Contratos empresariais**: teoria geral e aplicação. 6ª edição, rev., atual., e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

FRITZ, Karina Nunes. Revisão contratual e quebra da base do negócio. **Revista Direito UNIFACS – Debate Virtual**. n. 247, 2021. p. 15. Disponível em: <<https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/issue/view/340>>. Acesso em 7 de nov. de 2022.

GASPARETTO, Rodrigo Ruete. **Contratos built to suit**: um estudo da natureza, conceito e aplicabilidade dos contratos de locação atípicos no direito brasileiro. São Paulo: Scortecci, 2009.

GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualizado por Edvaldo Brito e Reginalda Paranhos de Brito. – 28ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

GOMIDE, Alexandre Junqueira. **Contratos built to suit**: aspectos controvertidos decorrentes de uma nova modalidade contratual. Dissertação de Mestrado (USP). São Paulo, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**: teoria geral das obrigações. – 14ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017.

LEONARDO, Rodrigo Xavier. O contrato built to suit. In: CARVALHOSA, Modesto (coord.). **Tratado de Direito Empresarial**: contratos mercantis. v. 4. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

_____. Os contratos coligados, os contratos conexos e as redes contratuais. In: CARVALHOSA, Modesto (Org.). **Tratado de Direito Empresarial: contratos mercantis**. 2ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018, v. 4, p. 463.

LÔBO, Paulo. **Contratos**. – 5ª edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 201-202.

MARTINS-COSTA, Judith; NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro (Coord.). **Direito privado na lei de liberdade econômica: comentários**. São Paulo: Almedina, 2022.

MORAES, Maria Antonieta Lynch; KITNER, Cláudio. Ação Revisional no Contrato Built to Suit: A Lei 12744/2012 e o Enunciado 67 da II Jornada de Direito Comercial do CJP. **RJLB – Revista Jurídica Luso-brasileira**, v. 4, 2019.

MORAES, Maria Celina Bodin de. A causa do contrato. **Civilistica.com**. v. 2, n. 1, p. 1-24, 30 jan. 2013.

NATIVIDADE, João Pedro Kostin Felipe. *Built to suit* não admite revisão de aluguéis. **Consultor Jurídico**. 17 de out. de 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-out-17/direito-civil-atual-built-to-suit-nao-admite-revisao-alugueis#:~:text=No%20contrato%20Built%20to%20Suit,valor%20condizente%20ao%20uso%2C%20%C3%A0>. Acesso em 13 de novembro de 2022.

NORONHA, Fernando. **O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual**. São Paulo: Saraiva, 1994.

PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de Direito Civil – Contratos**. vol. III – 24ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 22.

PINHEIRO, Rosalice Fidalgo. Boa-fé e equilíbrio na interpretação dos contratos de consumo. **Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais da UniBrasil**. Jan-dez 2006. p. 173.

_____. **Contrato e Direitos fundamentais**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 86.

_____. **O abuso do direito nas relações contratuais**. Dissertação, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2000.

RODRIGUES JR, Otávio Luiz. **Revisão judicial dos contratos: autonomia da vontade e teoria da imprevisão – 2ª ed.** São Paulo: Atlas, 2006, p. 165.

ROPPO, Enzo. **O contrato**. Tradução por Ana Coimbra e M. Januário C. Gomes. Coimbra: Almedina, 2021.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio. **Direito Imobiliário - Teoria e Prática**. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530988555/>. Acesso em: 10 ago. 2021.

SILVA, Clóvis do Couto e. **A obrigação como processo**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006.

SOUZA, Sylvio Capanema. Locações de Bens Imóveis Urbanos. In: Oliveira, A.F. D.; Melo, Marco Aurélio Bezerra de. **Direito Imobiliário: Escritos em Homenagem ao Professor Ricardo Pereira Lira**. São Paulo: Atlas, 2015.

TEPEDINO, Gustavo; KONDER, Carlos Nelson; BANDEIRA, Paula Greco. **Fundamentos do Direito Civil - Contratos** – 2ª edição, vol. 3. Rio de Janeiro: Forense, p. 138.

VENOSA, Silvio Salvo. **Direito Civil: Contratos**. – 17ª Edição. São Paulo: Atlas, 2017.