

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO

ANDRÉ RONDON QUINTANILHA

**SEGURANÇA JURÍDICA NOS CONTRATOS DE LOCAÇÃO DE CONSTRUÇÃO
AJUSTADA (*BUILT TO SUIT*): CONTRIBUIÇÕES DA LEI Nº 12.744 DE 19 DE
DEZEMBRO DE 2012**

FLORIANÓPOLIS

2013

ANDRÉ RONDON QUINTANILHA

**SEGURANÇA JURÍDICA NOS CONTRATOS DE LOCAÇÃO DE CONSTRUÇÃO
AJUSTADA (*BUILT TO SUIT*): CONTRIBUIÇÕES DA LEI Nº 12.744 DE 19 DE
DEZEMBRO DE 2012**

Monografia submetida ao Curso de Graduação em
Direito na Universidade Federal de Santa Catarina para
obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. José Isaac Pilati, Dr.

FLORIANÓPOLIS

2013

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COORDENADORIA DE MONOGRAFIA

TERMO DE APROVAÇÃO

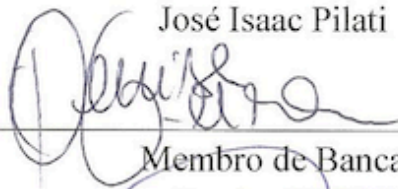
A presente monografia intitulada "**Segurança jurídica nos contratos de locação de construção ajustada (built to suit): contribuições da Lei nº 12.744 de 19 de dezembro de 2012**", elaborada pelo(a) acadêmico(a) **André Rondon Quintanilha**, defendida em **11/12/2013** e aprovada pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10 (DEZ), sendo julgada adequada para o cumprimento do requisito legal previsto no artigo 9. da Portaria n. 1886/94/MEC, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução n. 003/95/CEPE.

Florianópolis, 11 de dezembro de 2013.




Professor(a) Orientador(a)

José Isaac Pilati



Membro de Banca

Denise Vieira



Membro de Banca
Orlando Celso da Silva Neto

Dedico este trabalho aos meus pais que muito fizeram para me ajudar a chegar aqui com ensinamentos retos e amorosos. Tudo o que eu fizer não será o suficiente para retribuir o que vocês fizeram e fazem por mim.

AGRADECIMENTOS

À Deus, a quem devo minha existência, meu viver e meu mover.

Ao meu irmão, minha namorada e amigos que direta ou indiretamente me incentivaram nessa trajetória acadêmica com exemplos e atitudes, em palavras ou em silêncio. O companheirismo que motiva e produz crescimento.

Ao professor Pilati pela oportunidade concedida. Excelente professor que fez um colega expressar: “Exitem pessoas no patamar dos homens e pessoas no patamar dos sábios. O professor Pilati está no patamar dos sábios”. (T.Z.)

Aos colegas de curso das diversas turmas que acompanhei. Estes que tanto contribuíram nos estudos e se tornaram amigos fora da instituição de ensino.

À servidora e amiga Helena Dalri, que desde o início do curso demonstrou competência e presteza, sendo exemplo de ser humano. À servidora Tereza Antunes pela seriedade e carinho.

Aos amigos do Real Madruga, vitoriosa equipe de futebol do CCJ que me acolheu e comigo alcançou conquistas nos gramados e nas salas de aula.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo verificar se as alterações na Lei do Inquilinato a partir da nova redação do artigo 4º e da inclusão do artigo 54-A, que ocorreram em face da publicação da Lei nº 12.744/2012, passaram a conferir maior segurança jurídica aos contratos de locação imobiliária do tipo *built to suit*. O desenvolvimento econômico e a integração com outros países resultou na introdução da referida modalidade contratual ao mercado brasileiro. Trata-se de locação não residencial de imóvel urbano na qual o locador precede à prévia aquisição, construção ou substancial reforma, por si ou por terceiros, do imóvel então especificado pelo pretendente à locação, a fim de que seja este locado por prazo determinado. Essa é a definição legal que foi introduzida em dezembro de 2012. Antes desse marco não existia definição quanto à natureza jurídica das operações *built to suit*, por ser uma modalidade que envolve contrato que versa sobre aspectos de diferentes espécies contratuais, que se assemelham com locação, empreitada e incorporação, sendo a locação o aspecto mais visível e duradouro. Com isso os tribunais passaram a aplicar, em alguns casos, a Lei do Inquilinato ao tratar de desavenças referentes ao tema, o que gerou problemas em dois aspectos pontuais: a multa referente à rescisão unilateral do contrato e a revisão do valor do aluguel. Essa problemática configurou a falta de segurança jurídica. No *built to suit* a multa precisa ser mais onerosa para evitar a denúncia antecipada e poder suprir o retorno do alto investimento realizado pelo locador e o valor do aluguel não é calculado apenas com base no uso e gozo do imóvel, mas também na amortização do investimento pelo locador. O legislador optou por, através da Lei nº 12.744/2012, alterar um artigo e incluir outro à Lei do Inquilinato, apresentando um teto diferenciado para a multa em caso de denúncia antecipada, possibilitando a renúncia ao direito de revisão do aluguel, e fazendo prevalecer o acordo de vontades livremente pactuado pelas partes. Dessa forma o contrato *built to suit* é um contrato de locação de imóvel urbano não residencial com aspectos específicos, e representa uma opção legalmente válida e segura para as empresas atuantes em território brasileiro.

Palavras-chave: Segurança jurídica. Locação. Contrato de locação de imóvel urbano. Lei do Inquilinato. Locação nos contratos de construção ajustada (*built to suit*).

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 SEGURANÇA JURÍDICA E OS CONTRATOS.....	10
1.1 Princípio da segurança jurídica	10
1.2 Histórico dos contratos.....	13
1.3 Conceito de Contrato.....	16
1.4 Princípios fundamentais do direito contratual.....	18
1.5 Classificação dos Contratos	22
2. CONTRATO DE LOCAÇÃO IMOBILIÁRIA.....	30
2.1 Formação e extinção dos contratos	30
2.2 Interpretação e requisitos essenciais dos contratos	34
2.3 Contrato de locação.....	35
2.4 Contrato de locação de imóvel urbano.....	39
2.5 Contrato de locação de imóvel urbano não residencial.....	44
3 CONTRATO DE LOCAÇÃO <i>BUILT TO SUIT</i> E A LEI 12.744/2012.....	51
3.1 Conceito de <i>built to suit</i>	51
3.2 A operação econômica do <i>built to suit</i>	53
3.3 O negócio jurídico do <i>built to suit</i>	54
3.4 Necessidade de regulamentação do <i>built to suit</i>	58
3.5 A Lei 12.744 de 19 de dezembro de 2012.....	62
3.6 Contrato <i>built to suit</i> no Judiciário.....	69
CONCLUSÃO	77
REFERÊNCIAS.....	80

INTRODUÇÃO

O desenvolvimento social e econômico proporciona, e por vezes demanda, alterações de condutas e a criação, alteração ou extinção de negócios de diversas ordens, o que conota ao mundo dos fatos um aspecto dinâmico e criativo. O direito, por sua vez, deve acompanhar esse quadro evolutivo, o que resulta no surgimento de novos, grandes e delicados desafios aos operadores jurídicos.

Da mesma forma, os agentes econômicos devem buscar enquadrar suas novas formas de produção e interação de acordo com o ordenamento jurídico vigente, buscando segurança jurídica nas suas atividades e respaldo do poder público para atuar de forma competitiva no mercado com certa previsibilidade.

A integração internacional da economia brasileira alinha as práticas comerciais realizadas nacionalmente com as práticas globalmente utilizadas e proporciona a exportação e importação de modelos negociais. Para que tal situação possa se verificar de forma plena os sistemas jurídicos também precisam se alinhar com as tendências e práticas que passam a fazer parte das relações econômicas e jurídicas.

Nesse sentido, o presente trabalho aborda uma figura contratual, praticada nos setores imobiliários internacionalmente, que passou a ganhar espaço em âmbito nacional, porém, inicialmente, enfrentando barreiras legais para sua viabilização de forma adequada a impulsionar a economia. Esse modelo de negócio ficou conhecido no Brasil com seu nome estrangeiro, o *built to suit*.

Com a percepção do valor econômico da atividade e a falta de segurança jurídica para sua realização, em 19 de dezembro de 2012 foi publicada a Lei nº 12.744 que dispõe sobre a locação nos contratos de construção ajustada, uma das formas de entendimento do *built to suit* na língua portuguesa. A referida lei alterou o artigo 4º da Lei do inquilinato e acrescentou à mesma o artigo 54-A, caracterizando a modalidade contratual em questão como locação de imóvel urbano não residencial, com as devidas ressalvas.

Esse trabalho objetiva verificar se a referida lei cumpre com a sua motivação de proporcionar segurança jurídica para a realização de tal prática comercial ao incluí-la na Lei do Inquilinato. Tal verificação parte da compreensão do conceito de segurança jurídica e da caracterização do *built to suit* como contrato de locação de imóvel residencial urbano não residencial com aspectos diferenciadores a partir da introdução da Lei nº 12.744/2012.

Após analisar o conceito de segurança jurídica, o direito contratual é apresentado e posteriormente relacionado à locação de imóvel urbano. Sendo uma espécie de locação de imóvel urbano, a locação não residencial é apresentada como gênero próximo da locação *built to suit*, que, por sua vez precisa ser estudada com base na sua semelhança e diferenciação desta. Estes institutos são verificados a partir dos conceitos, características e elementos com base legal e doutrinária.

Por fim o estudo busca na jurisprudência evidências para apontar os efeitos da nova legislação sobre a segurança jurídica nos contratos em pauta. A pesquisa foi desenvolvida com base na hipótese básica de que a nova lei confere maior segurança jurídica à modalidade de operação imobiliária do *built to suit* ao tipificá-la como um contrato de locação de imóvel urbano não residencial regido pela Lei do Inquilinato, porém com as alterações conferidas pela introdução da Lei nº 12.744/2012.

Quanto à metodologia empregada, adotou-se o método dedutivo, operacionalizado com as técnicas do referente, da categoria dos conceitos operacionais e da pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, em conjunto com as técnicas propostas por Mezzaroba, dividindo-se o trabalho em 3 capítulos: segurança jurídica e os contratos; contrato de locação imobiliária; e contrato de locação *built to suit* e a Lei nº 12.744/2012.

Destacando-se que a pretensão desse estudo não é por óbvio exaurir o assunto, em linhas gerais é nesse universo que se desenvolve a pesquisa buscando conferir relevância social e contribuição à Ciência Jurídica.

1 SEGURANÇA JURÍDICA E OS CONTRATOS

Para compreender os reflexos da publicação da Lei nº 12.744/2012 sobre os contratos de locação *buit to suit* e a segurança jurídica relativas a estes, é necessário compreender o princípio da segurança jurídica e os conceitos contratuais.

Em primeiro momento será abordado o princípio da segurança jurídica buscando apontar os aspectos que o definem e os fatores que o conferem, para definir quesitos que sirvam para analisar a segurança jurídica em determinadas situações e relações. Em seguida será apresentado o histórico, conceito, princípios e classificação dos contratos.

1.1 Princípio da segurança jurídica

O homem, por necessidade ou pelo simples fato de ser um *ser politico*¹, busca a vida em convivência com outros homens e, para que essa convivência seja harmoniosa, precisa estabelecer limites para a atuação no grupo social. Para tanto o homem passou a desenvolver formas de organizar a vida em sociedade, e assim foi sendo estabelecida a organização jurídica.

Desde os primórdios da organização jurídica existe a idéia de segurança jurídica, buscando assegurar direitos fundamentais como direito à liberdade, à vida e à propriedade. Canotilho faz a seguinte observação:

O homem necessita de segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsabilmente a sua vida. Por isso, desde cedo se consideravam os princípios da segurança jurídica e da proteção à confiança como elementos constitutivos do Estado de Direito.²

Aline Lima de Oliveira³ observa que a segurança jurídica é também um encontro entre os valores de segurança e de justiça, identificando na doutrina e na jurisprudência uma base para a identificação da segurança jurídica, e compartimentou em 5 partes, sendo elas:

¹ OLIVEIRA, Aline Lima de. **A Limitação dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade no Brasil**: uma análise da influência dos modelos norte-americano, austríaco e alemão [recurso eletrônico] - Porto Alegre: EDIPUCRS, 2008. Disponível em: <<http://www.pucrs.br/edipucrs/efeitostemporais/frame.html>>.

² CANOTILHO apud OLIVEIRA, Aline Lima de. **A Limitação dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade no Brasil**: uma análise da influência dos modelos norte-americano, austríaco e alemão.

³ OLIVEIRA, Aline Lima de. **A Limitação dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade no Brasil**: uma análise da influência dos modelos norte-americano, austríaco e alemão.

1. Instituições dotadas de poder: a existência de instituições estatais dotadas de poder e garantias, assim como sujeitas ao princípio da legalidade;
2. Atuação do Poder Público: a confiança nos atos do Poder Público, que deverão reger-se pela boa-fé e pela razoabilidade;
3. Legislação: a estabilidade das relações jurídicas, manifestada na durabilidade das normas, na anterioridade das leis em relação aos fatos sobre os quais incidem e na conservação de direitos em face da lei nova;
4. Padrões e expectativas de comportamento: a previsibilidade dos comportamentos, tanto os que devem ser seguidos como os que devem ser suportados;
5. Igualdade na lei e perante a lei: inclusive com soluções isonômicas para situações idênticas ou próximas.

Percebe-se, portanto, que a segurança jurídica consiste e depende da existência de um conjunto de normas definidas e coerentemente aplicadas por instituições públicas dotadas de poder, para que possa existir a previsibilidade de comportamentos e conseqüências. A lei, envolvendo sua criação e aplicação, está no centro da questão e a atuação de instituições públicas que definem a criação e aplicação desta, através dos três poderes (legislativo, judiciário e executivo).

Marco Túlio Reis Magalhães expõe da seguinte forma:

Desde cedo, o princípio geral da segurança jurídica (e sua dimensão de proteção da confiança dos cidadãos) se colocou como elemento constitutivo do Estado de Direito, exigível a qualquer ato de poder (Legislativo, Executivo e Judiciário). Vincula-se à garantia de estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito, bem como à garantia de previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos jurídicos dos atos do poder público⁴.

A lei, por ser o parâmetro para a convivência social e para a atuação do poder público, tem fundamental importância e deve ser ao mesmo tempo estável e dinâmica. A estabilidade confere a previsibilidade, e o dinamismo permite que as mudanças no comportamento e nas demandas sociais sejam incorporadas.

A estabilidade da legislação tem grande embasamento na força dos dispositivos constitucionais, que regem todo o sistema normativo. A criação e a alteração de leis sempre se pautam nas imposições e condições previstas no texto constitucional, que apresenta caráter maior de estabilidade do que dinamismo. O que se busca, porém, não é um

⁴ MAGALHÃES, Marco Túlio Reis. Características da Segurança Jurídica no Brasil. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-jun-22/observatorio-constitucional-caracteristicas-seguranca-juridica-brasil>>. Acesso em 30/10/2013.

ordenamento jurídico imutável, conforme observa Aline Lima de Oliveira:

A segurança jurídica, no entanto, não pode levar ao extremo de um ordenamento jurídico imutável, pois isso também comprometeria a sua eficácia. Daí a importância de se estabelecerem normas constitucionais que a protejam. Uma saída para impedir a anulação do princípio da segurança jurídica é, pois, a previsão das chamadas cláusulas pétreas, que consagram o núcleo essencial da Constituição de um Estado, o qual, a partir dessa disposição, não poderá ser atingido nem mesmo por reforma constitucional. Estes limites materiais à reforma da Constituição repercutem sobre todo o sistema e, embora sejam colocados de maneira absoluta, não serão impeditivo para o surgimento de uma nova Lei Fundamental, se assim o exigir a realidade social.⁵

José Afonso Silva entende que a segurança jurídica é uma decorrência da *segurança do direito*, e se harmoniza com o valor de justiça, “na medida em que a Constituição tem por missão assegurar a vigência e eficácia do princípio da dignidade da pessoa humana, em que se centram todas as demais manifestações dos direitos fundamentais do homem”⁶. Dentro desse contexto o autor observa que a segurança jurídica pode ser percebida por um lado em sentido amplo e por outro lado em sentido estrito. O sentido amplo envolve a garantia geral de direitos que se consagram constitucionalmente e a segurança jurídica em seu sentido estrito consiste na “garantia de estabilidade e certeza das relações jurídicas, permitindo que os indivíduos prevejam os efeitos de suas condutas, os quais não poderão ser atingidos por futura mudança legislativa”.

Aline Lima de Oliveira explica que o sentido amplo da segurança jurídica se assemelha ao conceito de segurança do direito, embora aquela não tenha como requisito obrigatório a codificação de regras escritas, como se observa em países como a Inglaterra, que tem no *common law* uma Constituição baseada em documentos históricos e regras costumeiras. Sendo assim a proteção conferida aos membros de uma sociedade para conservação de sua pessoa, seus direitos e de suas propriedades define a segurança jurídica. O sentido estrito é definido por Oliveira da seguinte forma:

A segurança jurídica em sentido estrito, sim, é que está mais focada nesse aspecto formal, típico do Estado de Direito Liberal e característico dos sistemas jurídicos positivados, nos quais é possível identificar o momento exato da entrada em vigor de uma lei e da revogação daquela que a antecedia. Aqui a segurança jurídica relaciona-se, ainda, aos efeitos temporais das leis, os quais, como regra, não poderão retroagir para atingir fatos consumados sob a vigência da lei anterior. Observe-se, porém, que não se está negando o conteúdo material da segurança jurídica *stricto*

⁵ OLIVEIRA, Aline Lima de. **A Limitação dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade no Brasil** : uma análise da influência dos modelos norte-americano, austríaco e alemão [recurso eletrônico] - Porto Alegre: EDIPUCRS, 2008. Disponível em: <<http://www.pucrs.br/edipucrs/efeitostemporais/frame.html>>. Acesso em: 06/11/2013.

⁶ SILVA, José Afonso da. **Constituição e Segurança Jurídica**. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 16.

sensu, pois esta não deixa de ser uma garantia individual.⁷

A Constituição brasileira apresenta dispositivos que confirmam a segurança jurídica em sentido estrito. Alguns exemplos estão nos artigos 5º e 150: princípio da legalidade (art. 5º, inciso III); proteção do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (art. 5º, inciso XXXVI); princípio da irretroatividade da lei penal, salvo se mais benéfica); princípio da legalidade tributária (art. 150, inciso II); princípio da irretroatividade da lei tributária, princípio da anterioridade de exercício e princípio da anterioridade mínima (art. 150, inciso 3, alíneas *a*, *b* e *c*).

Por outro lado, é possível analisar a questão da segurança jurídica a partir da constatação da inexistência da mesma, ou de incertezas que desconfiguram a segurança jurídica. Ao constatar tal situação é possível fazer uma análise inversa dos fatores que configuram a segurança jurídica, sendo eles a existência e a aplicação das leis pelo Poder Público. É possível perceber a imprevisibilidade da aplicação das leis por parte do poder judiciário, devido justamente ao fato da inexistência de lei específica ou legislação incerta. Porém, alterações no sistema normativo, seja a extinção de um dispositivo, a adequação da redação de um artigo, uma nova orientação de interpretação, o acréscimo de dispositivos a um texto legal, ou até mesmo a criação de uma nova lei, podem contribuir para a busca em criar um ambiente no qual a segurança jurídica seja fortalecida. Situação que apresenta características semelhantes, ocorre em relação aos contratos de locação imobiliária, como será abordado nos capítulos posteriores.

1.2 Histórico dos contratos

O contrato tem seu fundamento no desenvolvimento das atividades e interrelações dos homens, e acompanha a evolução social, passando por mudanças de abordagens ou adequação à novas relações e negociações.

Há indícios da existência do contrato, com características primitivas, desde o aparecimento do homem e seus agrupamentos em tribos, nas quais se percebiam relações e comportamentos com regras de convivência, onde, por exemplo, as trocas de diversos tipos de

⁷ OLIVEIRA, Aline Lima de. **A Limitação dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade no Brasil**: uma análise da influência dos modelos norte-americano, austríaco e alemão [recurso eletrônico] - Porto Alegre: EDIPUCRS, 2008. Disponível em: <<http://www.pucrs.br/edipucrs/efeitostemporais/frame.html>>. Acesso em: 06/11/2013.

produtos representavam relações comerciais envolvendo direitos e deveres para as partes, mesmo que de forma tácita⁸.

Observa-se, por essa perspectiva, uma noção que envolve produção, aspectos patrimoniais e transferência, ou seja, um fundamento econômico e comercial. Acerca das primeiras relações comerciais, Arnaldo Rizzardo observa que as primeiras permutas que o homem passou a praticar, envolvendo objetos, frutas, animais, utensílios e tudo mais que ele conseguiu realizar, remontam, na história do direito, à épocas muito distantes.

Sendo assim, por se tratar de uma relação sem registros físicos e remeter a tempos remotos, não é possível precisar uma data ou momento para o surgimento dos contratos. Na doutrina existem estudos acerca do Direito Romano e o movimento iluminista francês. Assim como outros institutos do Direito Civil, o contrato constitui-se num dos mais antigos institutos do Direito Romano. Carlos Roberto Gonçalves apresenta os aspectos originários do contrato com fundamentação a partir do direito romano, depois no Código Napoleônico e por fim no direito alemão:

O direito romano distinguia contrato de convenção. Esta representava o gênero, do qual o contrato e o pacto eram espécies.

O Código Napoleão foi a primeira grande codificação moderna. A exemplo do direito romano, considerava a convenção o gênero, do qual o contrato era uma espécie (art. 1.101). Idealizado sob o calor da Revolução de 1789, o referido diploma disciplinou o contrato como mero instrumento para a aquisição da propriedade. O acordo de vontades representava, em realidade, uma garantia para os burgueses e para as classes proprietárias. A transferência de bens passava a ser dependente exclusivamente da vontade.

O Código Civil alemão, promulgado muito tempo depois, considera o contrato uma espécie de negócio jurídico, que por si só não transfere a propriedade, como sucede igualmente no novo Código Civil brasileiro.⁹

A influência iluminista, com a valorização do ser humano e da racionalidade como essência universal, conferiu força normativa ao contrato, observada de forma evidente pela consagração do *pacta sunt servanda*. Rizzardo¹⁰ leciona que esse aspecto compara a exigibilidade dos contratos com a soberania das leis.

O contrato adquiriu a característica de "acordo de vontades", a partir da evolução da teoria de Kant, na França, nos séculos XVIII e XIX, onde o individualismo prevaleceu no período, e o homem era apresentado como centro do universo, consagrando-se, então, a liberdade e a igualdade política. Foi, assim, consagrado o princípio do *pacta sunt servanda*, adquirindo o contrato o caráter de acordo de vontades, mediante o

⁸ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p.7.

⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 13.

¹⁰ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p.7.

estabelecimento de vínculo jurídico, capaz de produzir efeitos jurídicos¹¹.

Fábio Ulhoa Coelho entende que a histórica e evolução dos contratos se relaciona com o desenvolvimento da sociedade e de ideologias, envolvendo diretamente as lutas de classes e os modelos econômicos adotados, como os avanços e recuos do estado capitalista, em especial no transcorrer do século XX. Acrescenta que, no plano da tecnologia jurídica, se faz importante conhecer o desenvolvimento contratual e sua operacionalidade para maior clareza na solução de conflitos relacionados aos contratos, apresentando 3 modelos fundamentais na evolução do tratamento que o direito dispensa aos acordos entre sujeitos privados:

O primeiro, em que prevalece sempre a vontade das partes, e a interferência do aparato estatal limita-se, basicamente, a garantir tal prevalência (modelo liberal); o segundo, em que a interferência do aparato estatal substitui, em determinadas situações, a vontade manifestada pelas partes por regras de direito positivo (modelo neoliberal); e, por fim, o terceiro, em gestação, em que se distingue o acordo feito por sujeitos privados iguais do contrato entre desiguais, com o intuito de prestigiar a vontade das partes naquele e tutelar o economicamente mais fraco neste (modelo reliberalizante).¹²

Os três modelos apresentados por Ulhoa requerem participação do Poder Público, seja para garantir, limitar ou proteger, visando assim dar segurança ao contrato, mas ao mesmo tempo assegurar a ordem pública e os direitos do elo mais fraco do contrato. Um dos fatores que gera essa necessidade é a massificação dos contratos, como leciona Carlos Roberto Gonçalves:

A economia de massa exige contratos impessoais e padronizados (contratos-tipo ou de massa), que não mais se coadunam com o princípio da autonomia da vontade. O Estado intervém, constantemente, na relação contratual privada, para assegurar a supremacia da ordem pública, relegando o individualismo a um plano secundário. Essa situação tem sugerido a existência de um dirigismo contratual, em certos setores que interessam a toda a coletividade. Pode-se afirmar que a força obrigatória dos contratos não se afere mais sob a ótica do dever moral de manutenção da palavra empenhada, mas da realização do bem comum.¹³

Seguindo esse pensamento, com o advento do Código de Defesa do Consumidor, a legislação brasileira modificou em alguns aspectos a concepção de contrato, e foi criado um novo regime dos contratos, derivado da relação de consumo entre fornecedor e consumidor, aplicando a legislação de tutela aos consumidores.

¹¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Contratos**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 2

¹² COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 56.

¹³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 13.

1.3 Conceito de Contrato

Segundo o clássico conceito apresentado por Clóvis Beviláqua em 1934, contrato é um “acordo de vontades para o fim de adquirir, resguardar, modificar ou extinguir direitos”¹⁴. E, também de forma breve, Washington Monteiro define como o “mútuo consentimento de duas ou mais pessoas sobre o mesmo objeto.”¹⁵

Destaca-se desses dois conceitos a necessidade de participação de ao menos duas partes (Beviláqua descreve como “vontades” e Monteiro como “pessoas”) e uma convergência de intenção (Beviláqua usa o termo “acordo” e Monteiro “mútuo consentimento”) sobre determinado direito ou objeto.

Outros doutrinadores destacam os mesmos elementos e acrescentam outros aspectos. Maria Helena Diniz e Orlando Gomes destacam o caráter patrimonial, ou econômico, envolvido nos contratos. Para Diniz: “contrato é o acordo de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica, destinado a estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes, com o escopo de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial”.¹⁶

Nos ensinamentos de Orlando Gomes “contrato é, assim, o negócio jurídico bilateral, ou plurilateral, que sujeita as partes à observância de conduta idônea à satisfação dos interesses que regularam... como instrumentos jurídicos para a constituição, transmissão e extinção de direitos na área econômica”.¹⁷

No entanto, Orlando Gomes explica que o enfoque econômico se refere ao sentido restrito do termo:

A idéia de contrato aplica-se em todas as ramificações do direito e abrange todas as figuras jurídicas que nascem do concurso de vontades, seja qual for a sua modalidade ou a sua eficácia. Pode ser limitado, não obstante, ao campo do Direito Privado, designando-se por esse vocábulo o negócio jurídico bilateral que se apresenta em todas as partes do Direito Civil: no Direito das Obrigações, no Direito de Família, no Direito das Coisas e no Direito das Sucessões.

...

¹⁴ BEVILÁQUA apud CAPELOTTI, João Paulo. **Considerações acerca do conceito de contrato**. Disponível em: < http://www.ambito-uridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitu%20ra&artigo_id=6549>. Acesso em: 03/11/2013.

¹⁵ MONTEIRO apud CAPELOTTI, João Paulo. **Considerações acerca do conceito de contrato**. Disponível em: < http://www.ambito-uridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitu%20ra&artigo_id=6549>. Acesso em: 03/11/2013.

¹⁶ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 39.

¹⁷ GOMES, Orlando. **Contratos**. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 04.

Emprega-se o vocábulo *contrato* em sentido *amplo e restrito*. No primeiro, designa todo negócio jurídico que se forma pelo concurso de vontades. No segundo, o acordo de vontades produtivo de efeitos obrigacionais na esfera patrimonial.¹⁸

Fábio Ulhoa Coelho observa que os direitos podem ser titulados por terceiros e enfatiza a necessidade de mais de uma parte:

Contrato é o negócio jurídico bilateral ou plurilateral gerador de obrigações para uma ou todas as partes, às quais correspondem direitos titulados por elas ou por terceiros.

Ele é necessariamente negócio jurídico integrado por duas ou mais partes. Os negócios jurídicos unilaterais, como a promessa de recompensa ou a gestão de negócios, não são contratos.¹⁹

João Paulo Capelotti apresenta um conceito amplo de contrato com base na idéia de negócio jurídico e expressão de vontade:

O contrato é uma espécie de negócio jurídico, isto é, um ato humano em que tem papel preponderante a vontade dirigida a um determinado fim. Assim, ações diversas como a instituição de um testamento, a compra e venda de uma casa e a constituição de uma sociedade empresária são negócios jurídicos – respectivamente, unilateral, bilateral e plurilateral – visto que todos, em tese, não foram obrigados a celebrá-los (sendo, assim, produto de seus desejos de interferirem na ordem econômica do mundo real) e, em maior ou menor grau, puderam dispor, por exemplo, sobre a partilha dos bens, o valor do imóvel negociado e as quotas-partes de cada um na sociedade. O negócio jurídico seria a expressão máxima do poder que o homem tem de dispor sobre si mesmo, e de, assim, obrigar-se em relação a outra pessoa e ter outro obrigado a si.²⁰

Após analisar a conceituação doutrinária de contrato, vale lembrar que nos dois Códigos Civis Brasileiros (1916 e 2002) optou-se por não definir o contrato, portanto coube aos doutrinadores fazê-lo. Existem codificações em outras nações que definem contrato, como por exemplo a definição legal de contrato encontrada na legislação italiana: “*o contrato é o acordo de duas ou mais pessoas para, entre si, construir, regular ou extinguir uma relação jurídica de natureza patrimonial*”.²¹

¹⁸ GOMES, Orlando. **Contratos**. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 13.

¹⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 56.

²⁰ CAPELOTTI, João Paulo. **Considerações acerca do conceito de contrato**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6549>. Acesso em 04/11/2013.

²¹ CAPELOTTI, João Paulo. **Considerações acerca do conceito de contrato**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6549>. Acesso em 04/11/2013.

1.4 Princípios fundamentais do direito contratual

O direito contratual é norteado por diversos princípios que estão relacionados aos aspectos essenciais das relações contratuais, sejam elas expressamente dispostas ou não, conferindo algum vínculo e estabelecendo obrigações e direitos. A seguir serão abordados os princípios mais mencionados nas doutrinas.

a) Princípio da Autonomia da Vontade

O Princípio da autonomia da Vontade sustenta a liberdade que as pessoas têm em optar por realizar um contrato e as condições a serem dispostas no mesmo, porém essa liberdade não é irrestrita. Maria Helena Diniz expõe da seguinte forma:

Consiste no poder das partes de estipular livremente, como melhor lhes convier, mediante acordo de vontades, a disciplina de seus interesses, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica, envolvendo, além da liberdade de criação do contrato, a liberdade de contratar ou não contratar, de escolher o outro contratante e de fixar o conteúdo do contrato, limitados pelo *princípio da função social do contrato*, pelas normas de ordem pública, pelos bons costumes e pela revisão judicial dos contratos.²²

A autonomia da vontade está prevista no art. 421 do Código Civil brasileiro, nestes termos: “A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”. Preceitua ainda o art. 425: “É lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código”.²³ Existem modalidades contratuais reguladas por lei, porém os contratantes não estão restritos aos tipos especificados, tendo liberdade para introduzir alterações ou cláusulas, inclusive adotar novos tipos contratuais inominados.

b) Princípios Restritivos à Autonomia da Vontade

Alguns doutrinadores entendem que as restrições à autonomia da vontade são inerentes a tal princípio, porém outros doutrinadores abordam essas restrições como princípios distintos, apesar de contraditoriamente vinculados.

²² DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 55.

²³ BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2001. [Código Civil de 2002]**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

Carlos Roberto Gonçalves²⁴ trata do Princípio da Supremacia da Ordem Pública partindo do ponto de que “a liberdade contratual encontrou sempre limitação na idéia de ordem pública, entendendo-se que o interesse da sociedade deve prevalecer quando colide com o interesse individual”. Gonçalves amplia o entendimento apontando que a “constatação, feita no início do século passado e em face da crescente industrialização, de que a ampla liberdade de contratar provocava desequilíbrios e a exploração do economicamente mais fraco”. Esse desequilíbrio é abordado por Fábio Ulhoa Coelho como Princípio do Equilíbrio dos Contratantes e, carregado de senso crítico, é assim apresentado:

O contratante mais forte não pode ter vantagens, em detrimento do mais fraco, em razão de sua melhor condição patrimonial, financeira, econômica, de mercado, profissional ou qualquer outra. É a evolução da cultura libertando o homem da seleção natural, da estéril luta de vontades egoístas.²⁵

Esse pensamento se enquadra na forma com que Coelho entende a autonomia da vontade, a qual ele denomina autonomia privada, na qual:

Os contratantes devem estar equilibrados para exercitar a autonomia privada, ou seja, para que as vontades declaradas em convergência produzam efeitos jurídicos válidos e eficazes.

Entre os contratantes desiguais, o equilíbrio faz-se mediante o reconhecimento de direitos e prerrogativas ao mais débil, de modo a compensar sua vulnerabilidade ou hipossuficiência.

Já entre os iguais, o equilíbrio resulta do tratamento isonômico dispensado aos contratantes.²⁶

Carlos Roberto Gonçalves elenca outra restrição à autonomia da vontade no *Princípio da Revisão dos Contratos*, que confere aos contratantes a possibilidade de:

[...] recorrerem ao Judiciário, para obterem alteração da convenção e condições mais humanas, em determinadas situações. Originou-se na Idade Média, mediante a constatação, atribuída a Neratius, de que fatores externos podem gerar, quando da execução da avença, uma situação muito diversa da que existia no momento da celebração, onerando excessivamente o devedor.²⁷

No entanto ao tratar da necessidade de revisão devido à ocorrência de caso fortuito e não previamente vislumbrado na elaboração do contrato, considera uma necessidade e possibilidade de revisão contratual que não se refere especificamente à autonomia da vontade ou ao desequilíbrio entre as partes contratantes.

²⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 19.

²⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 67.

²⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 68.

²⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 20.

c) Princípio da Função Social do Contrato

A função social do contrato também é, como já apresentado no art. 421 do Código Civil, um limitador da autonomia da vontade, e determina que os interesses entre os contratantes sejam exercidos com os interesses sociais, uma vez que, apesar de serem particulares e relativos, afetam a sociedade de um modo geral de forma indireta, ou até mesmo de forma direta e pessoal.

Theodoro Júnior explica que “a função social do contrato consiste em abordar a liberdade contratual em seus reflexos sobre a sociedade (terceiros) e não apenas no campo das relações entre partes que estipulam (contratantes)”.²⁸

d) Princípio do Consensualismo

Consiste no fato de que não existe, em regra, qualquer forma especial para a formação do vínculo contratual e, conforme Maria Helena Diniz, “o simples acordo de duas ou mais vontades basta para gerar contrato válido, pois a maioria dos negócios jurídicos bilaterais é consensual, embora alguns podem ser solenes, tenham sua validade condicionada à observância de certas formalidades legais”²⁹.

Carlos Roberto Gonçalves acrescenta que o consensualismo decorre da “moderna concepção de que o contrato resulta do consenso, do acordo de vontades, independentemente da entrega da coisa”.³⁰

e) Princípio da Obrigatoriedade da Convenção

A autonomia da vontade dá liberdade de optar por contratar e definir, ainda que de forma limitada pela função social do contrato e por outros princípios limitantes, os termos do contrato. Os que, em face de um contrato válido (ou ao menos cláusulas válidas), optarem por contratar, devem cumpri-lo. Maria Helena Diniz assim expõe:

²⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **O contrato e sua função social**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 31.

²⁹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 55.

³⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 19.

por esse princípio, as estipulações feitas no contrato deverão ser fielmente cumpridas, sob pena de execução patrimonial contra o inadimplente. O ato negocial, por ser uma norma jurídica, constituindo lei entre as partes, é intangível, a menos que ambas as partes o rescindam voluntariamente ou haja escusa por caso fortuito ou força maior (CC, art. 393, parágrafo único), de tal sorte que não se poderá alterar seu conteúdo, nem mesmo judicialmente. Entretanto, tem-se admitido, ante o princípio do equilíbrio contratual ou da equivalência material das prestações que a força vinculante dos contratos seja contida pelo magistrado em certas circunstâncias excepcionais ou extraordinárias que impossibilitem a previsão de excessiva onerosidade no cumprimento da prestação (Lei. N. 8.078/90, arts. 6º, V, e 51; CC, arts. 317, 478, 479 e 480).³¹

f) Princípio da relatividade dos efeitos do contrato

Baseia-se no entendimento de que, segundo Carlos Roberto Gonçalves, “os efeitos do contrato só se produzem em relação às partes, àqueles que manifestaram a sua vontade, não afetando terceiros”³². Existem exceções nas quais, segundo Coelho, “no tocante às vantagens, portanto, os efeitos do contrato podem afetar patrimônio de sujeito não contratante. No que diz respeito à criação de obrigações, porém, os efeitos são restritos aos contratantes”³³. Herança, seguro de vida e convenções coletivas de trabalho são alguns exemplos que podem representar exceções.

g) Princípio da boa-fé objetiva

O Princípio da Boa-Fé Objetiva deve ser entendido que entre os contratantes, apesar de defenderem seus interesses, prevalece o espírito de confiança recíproca, lealdade e coerência dos direitos e deveres.

Conforme ensinamento de Rizzardo, trata-se de um princípio básico que orienta a formação do contrato, assim definindo:

As partes são obrigadas a dirigir a manifestação da vontade dentro dos interesses que as levaram a se aproximarem, de forma clara e autêntica, sem o uso de subterfúgios ou intenções outras que não expressas no instrumento formalizado.³⁴

No art. 422 do Código Civil, verifica-se a presença do Princípio da Boa-Fé, ou seja:

³¹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 88.

³² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 19.

³³ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 70.

³⁴ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 32.

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão, como em execução, os princípios de probidade e boa-fé.³⁵

A probidade envolve o equilíbrio, a justiça, enquanto a boa-fé exige a transparência e clareza das cláusulas. Assim dispõe Coelho:

No dispositivo legal em que se abriga a cláusula geral da boa-fé objetiva, impõe-se aos contratantes também a obrigação de probidade (CC, art. 422). Probidade significa honestidade, retidão de caráter, senso de justiça. Como se nota, a probidade é virtude já compreendida pela boa-fé objetiva.³⁶

Nesse entendimento denota Venosa:

A boa-fé objetiva, por outro lado, tem compreensão diversa. O intérprete parte de um padrão de conduta comum, do homem médio, naquele caso concreto, levando em consideração os aspectos sociais envolvidos. Desse modo, a boa-fé objetiva se traduz de forma mais perceptível como uma regra de conduta, um dever de agir de acordo com determinados padrões sociais estabelecidos e reconhecidos.³⁷

Trata-se, portanto, de um princípio geral, servindo de paradigma para os contratos pactuados, onde a linguagem não prevalece sobre a intenção dos contratantes.

1.5 Classificação dos Contratos

As diversas características que os contratos podem apresentar podem ser agrupadas em diferentes classificações, e estas servem, ou ao menos deveriam servir, para aproximar ou distanciar um fato jurídico do âmbito de incidência de certas normas e, ao não apresentarem essa finalidade, perdem a operacionalidade da classificação, porém de forma acadêmica e conceitual podem apresentar valor e utilidade.

Um mesmo fenômeno pode ser classificado de formas diferentes quando analisados sob aspectos e ângulos diferentes. Assim sendo, se faz importante definir os critérios de agrupamento e classificação. A divisão aqui apresentada respeita critérios quanto à natureza da obrigação entabulada (unilaterais e bilaterais; onerosos e gratuitos; comutativos e aleatórios; e paritários ou por adesão), quanto à forma (consensuais, solenes e reais), quanto à sua denominação (nominados, inominados e mistos), quanto ao objeto (preliminares e definitivos; voluntários e obrigatórios), quanto ao modo por existirem e conexão (principais,

³⁵ BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2001. [Código Civil de 2002]**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

³⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 35.

³⁷ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**. 3. ed. São Paulo: Atlas 2003. p. 379.

acessórios, derivados e normativos), quanto ao tempo de sua execução (execução imediata e execução continuada), quanto à pessoa do contratante (pessoais e impessoais) e quanto ao regime aplicável (administrativo, de trabalho, de consumo, comercial e civil).

a) Quanto à natureza da obrigação entabulada (unilaterais, bilaterais e plurilaterais; onerosos e gratuitos; comutativos e aleatórios; e paritários ou por adesão):

Nos contratos unilaterais somente uma das partes tem obrigações em face da outra. Nesse sentido, o aspecto analisado é justamente a natureza da obrigação, que se faz à apenas uma das partes, portanto, unilateral. No entanto, Fábio Ulhoa Coelho³⁸ vê uma possível falta de compreensão acerca do termo “contrato unilateral”, pois pode ser confundido com a existência de apenas uma parte, o que desconfiguraria o conceito de contrato e traria consigo uma idéia de possível *autocontrato* ou *contrato consigo mesmo*, que não existe juridicamente. Exemplos de contratos unilaterais, observando-se a obrigação e não a quantidade de partes envolvidas, são: comodato, mútuo e depósito.

Os contratos, segundo Maria Helena Diniz³⁹, serão “bilaterais se cada contraente for credor e devedor do outro, produzindo direitos e obrigações para ambos (CC, arts. 476 e 477)”. Exemplos de contratos bilaterais são a compra e venda, a troca e a locação.

Alguns doutrinadores desconsideram a classificação de contratos plurilaterais, entendendo que basta que as partes envolvidas tenham direitos e obrigações para configurar a bilateralidade. É fato que um contrato pode ter mais de dois participantes, porém, não necessariamente a participação de mais de duas pessoas, configura o contrato plurilateral. Carlos Roberto Gonçalves explica que:

Plurilaterais são os contratos que contêm mais de duas partes. Na compra e venda, mesmo que haja vários vendedores e compradores, agrupam-se eles em apenas dois polos: o ativo e o passivo. Se um imóvel é locado a um grupo de pessoas, a avença continua sendo bilateral, porque todos os inquilinos encontram-se no mesmo grau. Nos contratos plurilaterais ou plúrimos, temos várias partes, como ocorre no contrato de sociedade, em que cada sócio é uma parte.⁴⁰

Os contratos, quando regularmente elaborados e executados, podem auferir proveito patrimonial para todas as partes, ou somente para uma delas. Os contratos onerosos são aqueles que trazem vantagens para ambos os contratantes, envolvendo um benefício

³⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 90.

³⁹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 120.

⁴⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 34.

almejado, com ônus de um sacrifício patrimonial. Se uma das partes não tem vantagem o contrato é gratuito. Um exemplo de contrato oneroso é a locação, e um exemplo de contrato gratuito é a doação pura e simples. Fábio Ulhoa Coelho⁴¹ observa que a maioria dos contratos pode ser aplicada tanto na forma onerosa quanto na forma gratuita, dependendo da vontade das partes em exigir uma da outra uma retribuição econômica ou não, envolvendo algum tipo de gratidão ou ação social. Porém, alguns contratos são essencialmente onerosos ou essencialmente gratuitos. Na compra e venda e na locação a onerosidade é essencial. Na doação e no comodato a gratuidade é requisito.

Contrato comutativo é o contrato no qual as prestações são certas e determinadas, onde as partes sabem antecipadamente quais as vantagens e os sacrifícios decorrentes do contrato sem envolver nenhum risco. O contrato aleatório, por sua vez, é o contrato no qual ao menos um dos contratantes não pode prever a vantagem que receberá em troca da prestação fornecida, ficando exposto a um risco, ou álea (sorte, azar, acaso). Esses contratos podem ser aleatórios por natureza ou acidentalmente aleatórios. Exemplos de contrato aleatório por natureza são o seguro, a rifa e o bilhete de loteria. Exemplos de contratos acidentalmente aleatórios são os contratos de venda de coisas futuras, e venda de coisas existentes mas expostas a risco. Nesses casos a álea se refere principalmente à própria existência da coisa, no momento futuro ou à sua quantidade e condições.

Os contratos paritários, segundo Maria Helena Diniz⁴², são “aqueles em que os interessados, colocados em pé de igualdade, ante o princípio da autonomia da vontade, discutem os termos do ato negocial, eliminando os pontos divergentes mediante transigência mútua”. Apresentando outra forma de negociação, nos contratos de adesão, o usual é a declaração de vontade de uma das partes limitar-se à adesão às cláusulas contratuais fixadas unilateralmente pela outra e, caso discorde de uma ou outra disposição, o consumidor só pode optar por aderir ao contrato independentemente da contrariedade ou não manifestar sua adesão, e o contrato não se constitui. Coelho destaca alguns contratos geralmente de adesão, citando os contratos de locação:

Quando não é procedido de amplas negociações, o contrato chama-se *de adesão*, numa referência à sua maneira de constituição. Não só os contratos de consumo são de adesão. Também os de trabalho... Os administrativos, por sua vez, não comportam negociação nenhuma, porque o Poder Público fica adstrito aos termos do edital da licitação... Encontram-se, enfim, contratos de adesão entre os contratos de adesão entre os mercantis e civis. A franquia, por definição, não pode fugir de cláusulas padronizadas, tendo em vista o interesse na formação de uma rede

⁴¹ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 99.

⁴² DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 120.

homogênea de franqueados. A locação residencial é outro exemplo resultante muitas vezes da concordância do locatário com as condições estabelecidas pelo locador.⁴³

Carlos Roberto Gonçalves também destaca um tipo de contrato de adesão com etapa negocial, sendo o contrato-tipo, no qual as cláusulas “não são impostas por uma parte a outra, mas pré-redigidas. Em geral, são deixados claros, a serem preenchidas pelo concurso de vontades, como ocorre em certos contratos bancários”. Nesses casos o representante do banco e o cliente preenchem lacunas em brancos quanto a questões sobre taxa de juros, prazo e condições de financiamento e outros aspectos a serem definidos de comum acordo. Também podem ser chamados de contrato *em massa, em série* ou *por formulários*.⁴⁴

b) Quanto à forma (consensuais, solenes e reais)

Contratos consensuais são os contratos para os quais basta o encontro de vantagens, sem exigência legal de outro ato, com a forma escrita facultativa. Estes configuram a maioria dos contratos, tendo com exemplo o contrato de locação.

Os contratos solenes são aqueles aos quais a lei prescreve, para a sua celebração, forma especial, não admitindo, portanto, a contratação oral. Os contratos de compra e venda geralmente são consensuais, porém, ao se tratar de compra e venda de imóveis de valor superior a trinta salários mínimos, a lei impõe requisito de forma.

Segundo Maria Helena Diniz, os contratos reais “são aqueles que se ultimam com a entrega da coisa, feita por um contratante a outro, p. Ex: comodato, mútuo, depósito, arras”.

c) Quanto à sua denominação (nominados, inominados e mistos)

A liberdade de contratar, mediante o exercício da autonomia da vontade, permite que os acordos de vontades sejam feitos, desde que lícitos, sem necessidade de observar regras formais determinadas em lei. No entanto, a lei busca regulamentar as espécies mais comuns. Os contratos que têm essas determinações são os contratos nominados, ou típicos. Portanto, os contratos nominados são os disciplinados pela lei com normas supletivas ou cogentes, sobre os direitos e obrigações básicos dos sujeitos que os contratam, não estando

⁴³ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 157.

⁴⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 36-37.

regulados somente pelas cláusulas constantes no documento particular.

O Código Civil regulamenta vinte e três contratos nominados: compra e venda, troca, contrato estimatório, doação, locação de coisas, empréstimo, prestação de serviço, empreitada, sociedade, depósito, mandato, comissão, agência, distribuição, corretagem, transporte, constituição de renda, seguro, jogo, aposta, fiança, transação e compromisso. Outros contratos regulados fora do Código Civil são: incorporação imobiliária, bancários, edição, representação, execução e parceria rural.

Maria Helena Diniz chama atenção para a distinção entre *contrato nominado* e *típico* através de um exemplo específico:

A locação de garagem ou a de estacionamento, p. ex, excepcionalmente, apesar de contrato nominado (Lei n. 8.245/91, art. 1o, parágrafo único), é atípica, por não haver previsão legal mínima, visto não estar regulamentada em lei. É contrato nominado, por ter *nomen juris*, é *atípico* por não possuir regulamentação normativa⁴⁵.

Os contratos inominados, ou atípicos, são regidos exclusivamente pela tratativa das partes, afastando-se dos modelos legais, ao não serem regulados de forma expressa pelo Código Civil ou lei extravagante. São, porém, permitidos juridicamente, desde que não contrariem a lei e os bons costumes. Fábio Ulhoa Coelho comenta a função dos contratos inominados e pondera que mesmo sendo inominados podem ser enquadrados dentro de um regime específico:

Em outros termos, convém manter o contrato legalmente atípico, se os contratantes são sujeitos iguais — dois empresários ou dois não empresários, por exemplo — e não há o risco de um deles fazer prevalecer seus interesses em função da vulnerabilidade ou hipossuficiência do outro. Nesse caso, as balizas gerais da autonomia privada (ordem pública, bons costumes, boa-fé, função social etc.) são adequadas ao tratamento legal do contrato. Mas se os sujeitos que normalmente entabulam certo negócio não disciplinado na lei são desiguais e as regras gerais do regime tutelar dos consumidores (aplicáveis direta ou analogicamente) não têm sido inteiramente eficazes na proteção do contratante débil, então é o caso de tipificar o contrato.⁴⁶

Coelho leciona que também existem os contratos mistos, com características de contratos típicos, e também características de contratos atípicos. Na doutrina podem ser entendidos como *atípicos mistos* ou *tipicidade com acrescentamentos*.⁴⁷

⁴⁵ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. P. 112.

⁴⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 119-120.

⁴⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 124-125.

d) Quanto ao objeto (preliminares e definitivos; voluntários e obrigatórios)

Maria Helena Diniz⁴⁸ identifica quatro subdivisões aos contratos quanto ao objeto: contratos de alienação de bens, contratos de transmissão de uso e gozo, contratos de prestação de serviços, e contrato de conteúdo especial.

Outros doutrinadores classificam os contratos, observando-se o objeto, em preliminares ou definitivos, e voluntários ou obrigatórios.

Sobre os contratos preliminares e definitivos, Carlos Roberto Gonçalves denota:

O contrato, como visto, é um acordo de vontades que tem por fim criar, modificar ou extinguir direitos. Nem sempre, porém, essa convergência de vontades ocorre de forma instantânea, mediante uma proposta e pronta aceitação. Algumas vezes resulta de uma prolongada e exaustiva fase de tratativas ou negociações preliminares. Outras vezes, malgrado o consenso alcançado, não se mostra conveniente aos contraentes contratar de forma definitiva, seja porque o pagamento será feito de modo parcelado e em elevado número de prestações, seja pela necessidade de se aguardar a liberação de um financiamento, seja, ainda, por algum outro motivo de natureza particular, ou mesmo de mera conveniência. Nesse caso, podem os interessados celebrar um contrato provisório, preparatório, no qual prometem complementar o ajuste, celebrando o definitivo.⁴⁹

Os contratos podem ser voluntários ou obrigatórios (ou necessários). Nos contratos voluntários todas as partes tem a escolha de não contratar. Nos contratos obrigatórios ao menos uma das partes não tem opções. Exemplos de contratos obrigatórios são contratação de concessionária específica para os serviços de energia elétrica e água (ao optar por morar em determinado centro urbano), e contratação do seguro DPVAT (ao optar por ter um automóvel).

e) Quanto ao modo por existirem e conexão (principais, acessórios, derivados e normativos)

Alguns contratos dependem, tanto por questões lógicas, quanto por questões legais, de outro contrato com premissa indispensável. Os contratos principais são os que têm existência própria, como a compra e venda, e a locação. Os contratos acessórios dependem e complementam um contrato principal, como o exemplo da fiança.

⁴⁸ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. P. 115

⁴⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 39.

Assim como os contratos acessórios, os contratos derivados (ou subcontratos) também dependem da existência de um contrato principal, a diferença se constata pelo fato de que o contrato derivado participa da própria natureza do direito avençado no contrato principal, como a sublocação, a subempreitada e a subconcessão.

f) Quanto ao tempo de sua execução (execução imediata e execução continuada)

Os contratos de execução imediata (ou instantâneos) são os que se cumprem por um único ato de cada parte e se esgotam num só instante, como a troca, a compra e venda à vista. Os contratos instantâneos podem ainda ser de execução diferida, na qual a prestação ocorre em momento posterior.

Os contratos de execução continuada (ou contínuos) têm suas obrigações cumpridas mediante sucessão de atos, e podem ser periódicos ou permanentes.

g) Quanto à pessoa do contratante (pessoais e impessoais)

Segundo Maria Helena Diniz, “contratos pessoais, são aqueles em que a pessoa do contratante é considerada pelo outro como elemento determinante de sua conclusão. Contratos impessoais, são aqueles e, que a pessoa do contratante é juridicamente indiferente”.⁵⁰

h) Quanto ao regime aplicável (administrativo, de trabalho, de consumo, comercial e civil).

Fábio Ulhoa Coelho distingue os contratos quanto ao ramo jurídico de regência, mencionando o contrato administrativo, o contrato de trabalho, contrato de consumo, contrato comercial e contrato civil. Destes, cabe destacar o contrato comercial, segundo Coelho:

Nos contratos comerciais (mercantis ou empresariais), os contratantes são todos empresários, isto é, exercem “profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços” (CC, art. 966). Do conceito de empresário já se cuidou anteriormente com mais vagar (Cap. 23, subitem 4.1). Quando o vínculo negocial aproxima dois sujeitos que se consideram juridicamente empresários, o contrato submete-se a regime próprio. No passado, o direito brasileiro adotou a teoria dos atos de comércio, de origem francesa, na delimitação

⁵⁰ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 122.

do campo de incidência do direito comercial. Já há algum tempo, porém, passou a se valer da teoria da empresa, oriunda do direito italiano, para essa finalidade.⁵¹

⁵¹COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 142.

2. CONTRATO DE LOCAÇÃO IMOBILIÁRIA

Esta seção se dedica a definir a locação imobiliária prevista e regulada pela Lei nº 8.245/1991, ou Lei do Inquilinato, como também é chamada. Antes de tratar especificamente sobre contrato de locação imobiliária cabe, porém, destacar como se dá a formação e extinção dos contratos, assim como seus requisitos essenciais.

Após definir o contrato de locação as bases para compreensão do *built to suit* se farão mais consistentes com o aprofundamento no estudo das locações de imóveis urbanos e, de forma ainda mais específica, os contratos de locação de imóvel urbano não residencial.

Segundo André Erhardt⁵², a lógica ensina que uma boa definição deve estabelecer o gênero próximo e a diferença específica. Nesse sentido, será exposto que o contrato de locação *built to suit* pode ser definido a partir da análise do contrato de locação de imóvel urbano não residencial e, a partir dessa definição, apontar as diferenças específicas.

2.1 Formação e extinção dos contratos

O contrato depende da manifestação da vontade dos contratantes, bem como de um acordo de vontades. Sendo assim, a formação do contrato envolve o processo que ocorre desde as manifestações de vontades, até a definição das vontades de comum acordo, para a definição de obrigações.

Alguns contratos têm sua formação resumida a um curto espaço de tempo, sem grandes esforços negociais; outros envolvem ampla negociação e ajustes de interesses, até se alcançar uma termo comum entre as partes.

Nesse sentido, Fábio Ulhoa Coelho⁵³ afirma que um dos fatores que determina a duração e a importância da fase de formação do contrato, é o valor conferido e resultante para as partes com a definição do acordo, e os custos envolvidos no momento de formação. O contrato de adesão tem como objetivo a redução de custos (e tempo, que pode ser considerado um custo), visto que as contratações massificadas geralmente não podem ter

⁵² ERHARDT, André Cavalcanti. **A realidade do Direito enquanto problema definitório**. Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n. 43, 1 jul. 2000. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/10>>. Acesso em: 16/11/2013.

⁵³ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 161-162.

altos custos, pois geralmente as margens de lucro não são tão elevadas, e não se pode despendar tempo e demais recursos para tratar de negociações aprofundadas com cada interessado. Portanto, o contrato de adesão geralmente tem sua formação bastante suscinta, porém não deixa de envolver os aspectos da formação, sejam eles: proposta (ou oferta), negociações, aceitação, lugar da celebração e o momento de conclusão do negócio. Porém, a fase de negociações é bastante reduzida nos contratos de adesão.

Os contratos que envolvem amplas negociações geram custos significativos para os contratantes, por isso geralmente se referem a negócios de grande valor, como a transferência de controle de sociedade anônima, acordos de acionistas, empreitadas de grande porte e compartilhamento de segredos de empresa. Nessas negociações, a participação de advogados, contadores e profissionais técnicos e financeiros se faz indispensável em muitos casos. Elaboração de minutas e contraminutas, diversas reuniões e projeções são despendidas nesse processo. Esse processo pode se valer de contratos preliminares.

Coelho define a proposta e a aceitação:

Como é resultado do encontro das vontades das partes, a formação do contrato pressupõe a exteriorização destas. O primeiro contratante a manifestar sua vontade é chamado de proponente (ou polícitante) e sua declaração de proposta (também de oferta ou polícitação); o outro contratante manifesta-se mediante aceitação e é denominado aceitante (ou oblato). Em todos os contratos, mesmo nos instantaneamente constituídos e executados, podem-se divisar a proposta e o aceite.⁵⁴

Maria Helena Diniz menciona a idéia de que a obrigatoriedade da proposta, consagrada pelo Código Civil, art. 427, visa, de certa forma, proporcionar segurança jurídica, pois, “se fosse permitido ao ofertante retirar, arbitrariamente e injustificadamente, a oferta, ter-se-ia insegurança no direito”⁵⁵.

Os contratos são dotados, de certa forma, de um ciclo vital ao nascerem do acordo de vontades, produzirem os efeitos obrigacionais e extinguirem-se, tendo portanto caráter passageiro. Os contratos apresentam os três atributos do negócio jurídico: existência, validade e eficácia. Para ser extinto, um contrato deve ter sido formado, caracterizando assim a sua existência. A invalidade e a ineficácia podem causar a extinção do contrato, porém, mesmo que extinto o contrato, ele pode ainda produzir efeitos, mantendo portanto um caráter de validade.

⁵⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 164.

⁵⁵ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. P. 73.

A extinção pode se dar de forma normal pela execução do contrato, ou o contrato pode ser extinto sem a execução na sua plenitude, o que pode ocorrer durante a formação do contrato, ou após esta.

a) Extinção normal do contrato

A extinção normal do contrato se dá pela execução do mesmo, com o adimplemento da prestação. Maria Helena Diniz entende que:

A quitação é o ato pelo qual se atesta o pagamento, provando-o, exonerando-de, então, o devedor da obrigação cumprida. O pagamento, em regra, só se prova com a quitação... A quitação ou o recibo será a prova hábil de que o devedor se servirá quando tiver de provar o pagamento em juízo, pois consiste num documento escrito, no qual o credor reconhece ter recebido o que lhe era devido, liberando o devedor até o montante do que lhe for pago.⁵⁶

b) Causas de dissolução do contrato anteriores ou contemporâneas à sua formação

Em alguns casos o contrato se extingue antes ou durante o período de sua formação, podendo ser por nulidade, pelo implemento de condição resolutiva, ou pelo exercício do direito de arrependimento previamente estipulado pelas partes.

A condição resolutiva pode ser verificada de forma tácita ou expressa. A forma tácita está prevista no Código Civil (art. 475) e pode ocorrer em todos os contratos sinalmáticos, quando um dos contratantes deixa de cumprir sua obrigação, resultando à parte lesada a possibilidade do pedido judicial de rescisão contratual e indenização por perdas e danos. Os contratantes podem, no entanto, ajustar expressamente a condição resolutiva, tendo os mesmos efeitos da tácita, porém poderão operar por pleno direito, sem necessidade de interpelação judicial.

O direito de arrependimento pode estar expressamente previsto no contrato, possibilitando aos contratantes optar pela declaração unilateral da desistência na contratação, sob pena de pagamento de multa penitencial.

⁵⁶ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. P. 176.

c) Causas extintivas do contrato supervenientes à sua formação

A dissolução do contrato pode ocorrer por rescisão, resolução ou pela morte de um dos contratantes.

A rescisão é a dissolução exercida unilateralmente ou bilateralmente, mediante a declaração do desinteresse da parte, ou das partes, em dar continuidade ao contrato. Ela confere a autonomia da vontade, caracterizando o fim do acordo de vontades. A rescisão unilateral só pode ocorrer mediante previsão legal ou contratual. A rescisão bilateral dissolve o contrato por força de negócio jurídico bilateral, denominado distrato, em que todos os contratantes devem concordar com a descontinuidade do vínculo que os une.

A resolução ocorre por inexecução, voluntária ou involuntária do contrato, ou por onerosidade excessiva.

A resolução por inexecução voluntária do contrato ocorre quando houver inadimplemento culposos por uma das partes, causar dano à outra parte, e também quando for verificado o nexo de causalidade entre o comportamento e o prejuízo. Em contratos de execução única, essa resolução tem efeitos *ex tunc*, porém, em contratos de execução continuada, produz efeitos *ex nunc*. Pode a parte lesada solicitar ressarcimento das perdas e danos (dano emergente e lucro cessante).

Sobre a inexecução involuntária, Carlos Roberto Gonçalves assim aponta:

A resolução pode também decorrer de fato não imputável às partes, como sucede nas hipóteses de ação de terceiro ou de acontecimentos inevitáveis, alheios à vontade dos contraentes, denominados caso fortuito ou força maior, que impossibilitam o cumprimento da obrigação.

A inexecução involuntária caracteriza-se pela impossibilidade superveniente de cumprimento do contrato. Há de ser objetiva, isto é, não concernir à própria pessoa do devedor, pois deixa de ser involuntária se de alguma forma este concorre para que a prestação se torne impossível.

A impossibilidade deve ser, também, total, pois se a inexecução for parcial e de pequena proporção, o credor pode ter interesse em que, mesmo assim, o contrato seja cumprido. Há de ser, ainda, definitiva. Em geral, a impossibilidade temporária acarreta apenas a suspensão do contrato. Somente se justifica a resolução, neste caso, se a impossibilidade persistir por tanto tempo que o cumprimento da obrigação deixa de interessar ao credor. Mera dificuldade, ainda que de ordem econômica, não se confunde com impossibilidade de cumprimento da avença, exceto se caracterizar onerosidade excessiva.⁵⁷

A resolução por onerosidade excessiva envolve alteração econômica radical e imprevisível, conforme Maria Helena Diniz:

Se houver onerosidade excessiva, oriunda de evento extraordinário e imprevisível, que dificulte extremamente o adimplemento do contrato por uma das partes, ter-se-á

⁵⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 65.

a resolução contratual, por se considerar subentendida a cláusula ‘rebus sic stantibus’, de modo que o lesado poderá desligar-se da obrigação, pedindo ao juiz a rescisão do contrato ou o reajustamento das obrigações recíprocas. Para tanto, é mister a ocorrência dos seguintes requisitos: a) vigência de um contrato comutativo de execução continuada; b) alteração radical das condições econômicas no momento da execução do contrato, em confronto com as do instante da sua celebração; c) onerosidade excessiva para um dos contratantes e benefício exagerado para o outro; d) imprevisibilidade e extraordinariedade daquela modificação.⁵⁸

Orlando Gomes entende que, em princípio, a morte de um dos contratantes não constitui causa de resolução contratual, a não ser quando morre a parte cujas qualidades personalíssimas foram determinantes de sua realização. Excluída essa condição, a morte resulta em transmissão das obrigações aos herdeiros do finado, podendo estes, em certos casos, resilir o contrato.⁵⁹

2.2 Interpretação e requisitos essenciais dos contratos

Durante a vigência do contrato podem surgir conflitos entre as partes, que devem ser solucionados a partir das obrigações definidas pelo acordo de vontades e pela legislação vigente, tanto por parte dos contratantes quanto do poder judiciário. Para tanto, se faz necessária a interpretação do contrato, que muitas vezes pode conter informações imprecisas, ambíguas, duvidosas ou até mesmo contraditórias. Enquanto um contratante entende a sua obrigação de uma forma, o outro pode perceber outra interpretação.

Maria Helena Diniz entende que a interpretação dos contratos se assemelha à interpretação das leis:

A interpretação do contrato é indiscutivelmente similar à da lei, podendo-se até afirmar que há certa coincidência entre as duas. Aplicam-se, por isso, à hermenêutica do contrato princípios concernentes à interpretação da lei, embora a tarefa do intérprete do contrato encontre certas dificuldades que o hermenêuta da lei não terá de enfrentar, pois, enquanto a hermenêutica assume feição objetiva por ter de eliminar dúvidas e ambigüidades que afetam a lei, a interpretação exerce, concomitantemente, a função objetiva e subjetiva, já que, além de analisar o contrato e suas cláusulas, deverá examinar a intenção comum das partes contratantes.⁶⁰

Observa-se, portanto, que além do que o contrato dispõe, se faz necessário compreender o que realmente se pretendia no acordo entre as partes. O Código Civil estabelece que se deve atender mais à intenção do que à literalidade:

⁵⁸ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 192.

⁵⁹ GOMES, Orlando. **Contratos**. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 229.

⁶⁰ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 89.

Art. 112. Nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem.

Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

Art. 114. Os negócios jurídicos benéficos e a renúncia interpretam-se estritamente.⁶¹

A interpretação segue parâmetros legais, baseando-se também na doutrina e na jurisprudência. Sampaio⁶² apresenta algumas das orientações doutrinárias e jurisprudenciais, destacando-se algumas delas: deve-se ter em vista a comum intenção das partes e os fins econômicos que as levaram a contratar; o contrato deve ser interpretado contra o próprio estipulante que, podendo ser claro, não foi; interpreta-se sempre de maneira menos onerosa para o devedor; as cláusulas de um contrato interpretam-se em harmonia e não isoladamente; se um contrato é seguido de outro, modificando-o em parte, devem ambos ser interpretados como um todo; deve-se levar em consideração a conduta das partes, principalmente nos contratos de execução diferida; as cláusulas duvidosas interpretam-se em favor de quem se obriga; quando determinada cláusula é ambígua, a interpretação deve ser feita no sentido de torná-la eficaz; havendo conflito entre duas cláusulas, a contradição prejudicará o outorgante e não o outorgado.

Portanto, em caso de conflito, a interpretação do contrato deverá ser conforme a boa-fé e os costumes locais, priorizando a intenção das partes e analisando o acordo como um todo.

2.3 Contrato de locação

O direito Romano, segundo Rizzardo⁶³, tratava da locação com a subdivisão em três espécies, apresentadas por Rosenvald⁶⁴ da seguinte forma: *locatio conductio operarum* (locação do trabalho humano); e *locatio conductio operis* (locação de obra) e “*locatio conductio* (locação de coisa)”.

De acordo com os ensinamentos de Rizzardo⁶⁵, o Código Civil de 1996 adotava essas três modalidades no capítulo de título “da locação”. No decorrer do tempo essas três modalidades foram dotadas de regimes jurídicos próprios, como a locação de imóveis

⁶¹ BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2001. [Código Civil de 2002]**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

⁶² SAMPAIO, Rogério Marrone de Castro. **Direito Civil: Contratos**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 34

⁶³ RIZZARDO, A. **Contratos**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 481.

⁶⁴ ROSENVALD, N. Art. 565. In: PELUSO, C. (Coord.) **Código Civil Comentado: Doutrina e Jurisprudência**. 3. ed. Barueri, SP: Manole, 2009, p. 579.

⁶⁵ RIZZARDO, A. **Contratos**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p.481.

urbanos, que teve regulamentação especial a partir da Lei n.º 8.245, de 18 de outubro de 1991 (Lei nº 8.245/1991). No atual Código Civil, de 2002, somente a “locação de coisa” manteve a denominação original, as demais sendo denominadas “prestação de serviço” e “empreitada”, com a menção, no art. 2.036⁶⁶, de que as locações de imóveis urbanos permanece regida por lei especial.

Nesse sentido, ao comentar o art. 565 do Código Civil de 2002, Rosenvald conclui:

Afastando-se da acepção ampla de locação tanto a prestação de serviço como a empreitada, restou conceituada no presente dispositivo a locação como o contrato pelo qual uma das partes, mediante contraprestação, concede à outra em caráter temporário o uso e gozo de coisa infungível.⁶⁷

Portanto, o Código Civil de 2002 só reconhece como relação de natureza locatícia a locação de coisas, como também evidencia Milhomens ao definir o contrato de locação:

Estreita-se o sentido da palavra *locação*, hoje reservada para designar exclusivamente o contrato cuja causa é proporcionar a alguém o uso e gozo temporário, de uma coisa restituível, em troca de retribuição pecuniária.⁶⁸

Com base no atual Código Civil, o contrato de locação, segundo os ensinamentos de Diniz, “*é o contrato pelo qual uma das partes, mediante remuneração paga pela outra, se compromete a fornecer-lhe, durante certo lapso de tempo, uso e gozo de uma coisa infungível*”.⁶⁹

Tal fundamento se encontra no art. 565 do Código Civil, que assim descreve a locação de coisas:

Art. 565. Na locação de coisas, uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição.⁷⁰

Silvio Rodrigues, a partir de Clóvis Beviláqua, entende a locação de coisa “(...) o contrato pelo qual uma das partes, mediante remuneração que a outra paga, se compromete a fornecer-lhe, durante certo lapso de tempo, (...) o uso e gozo de uma coisa infungível (...)”.⁷¹

Enfatizando que o pagamento se dá em dinheiro, Orlando Gomes aponta

⁶⁶ Art. 2.036. A locação de prédio urbano, que esteja sujeita à lei especial, por esta continua a ser regida.

⁶⁷ ROSENVALD, N. Art. 565. In: PELUSO, C. (Coord.) **Código Civil Comentado: Doutrina e Jurisprudência**. 3. ed. Barueri, SP: Manole. 2009, p. 580.

⁶⁸ MILHOMENS, Jônatas. **Manual Prático dos Contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 328.

⁶⁹ DINIZ, Maria Helena. **Tratado teórico e prático dos contratos**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 103.

⁷⁰ BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2001. [Código Civil de 2002]**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

⁷¹ RODRIGUES, S. **Direito Civil: Dos contratos e das declarações unilaterais de vontade**. São Paulo: Saraiva, 1997, p.207.

que “*locação* é o contrato pelo qual uma das partes se obriga, mediante contraprestação em dinheiro, a conceder à outra, temporariamente, o uso e gozo de coisa não fungível.”⁷²

Quanto à remuneração, Orlando Gomes, como mencionado, aponta de deve ser em dinheiro, porém outros doutrinadores consideram que não precisa ser necessariamente em dinheiro. Sílvio Rodrigues aponta que o “[...] aluguel na locação de coisa, [...] não precisa ser necessariamente em dinheiro, podendo consistir em bens de outra espécie”.⁷³

Com entendimento semelhante, Washington de Barros observa: “Não se imagine, porém, que a retribuição deva ser satisfeita necessariamente em moeda, pode ela ser solvida também mediante entrega de frutos e produtos”.⁷⁴

No mesmo sentido, Caio Mario acrescenta a possibilidade da remuneração envolver construção ou benfeitoria ao explicar que, “em regra, paga-se aluguel em dinheiro. A sua pecuniariedade não é, porém, essencial. Pode ser validamente estipulado em frutos da coisa, ou em construções ou benfeitorias feitas pelo locatário”.⁷⁵

Porém, independentemente de ser em dinheiro ou não, a remuneração é imprescindível para caracterizar contrato de locação, sendo o caractere que a diferencia do comodato. Venosa afirma categoricamente que “o preço distingue a locação do comodato”.⁷⁶ Washington de Barros, apresenta posicionamento no mesmo sentido ao apontar que “é a presença desse elemento que distingue a locação do comodato”.⁷⁷ De acordo com o art. 579 do Código Civil,⁷⁸ “O comodato é o empréstimo gratuito de coisas não fungíveis”. Em contrapartida o artigo 565 do mesmo código dispõe que: “Na locação de coisas, uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição”.

Tratando da classificação do contrato de locação, Venosa ensina que é bilateral, oneroso, comutativo, consensual e típico:

A locação é, portanto, contrato bilateral e comutativo, a ela sendo aplicável o princípio da exceção de contrato não cumprido dos arts. 476 e 477. Existem obrigações recíprocas para ambas as partes. É onerosa porque importa uma vantagem e sacrifício para as partes. Se a cessão é gratuita, tipifica-se como

⁷² GOMES, Orlando. **Contratos**. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 274.

⁷³ RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Dos contratos e das declarações unilaterais da vontade**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 209.

⁷⁴ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Direito das Obrigações**. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 156.

⁷⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Contratos**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 279.

⁷⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Lei do inquilinato comentada: Doutrina e prática**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 13.

⁷⁷ MONTEIRO, W B. **Curso de Direito Civil: Direito das Obrigações**. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 156.

⁷⁸ BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2001. [Código Civil de 2002]**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

comodato.

É consensual porque independe da entrega da coisa para que se tenha por perfeito. Como se trata de direito obrigacional, não transfere a propriedade. O locador obriga-se a ceder a coisa, mas a tradição não é essencial ao negócio.⁷⁹

Carlos Roberto Gonçalves⁸⁰ aponta que o contrato de locação é bilateral, oneroso, comutativo, consensual (solene para algumas situações), de execução continuada e geralmente impessoal.

Rizzardo entende que o contrato de locação é bilateral, oneroso, consensual, de execução continuada e geralmente impessoal (podendo ser pessoal):

- a) É um contrato sinalagmático, pois o locador e locatário contraem obrigações interdependentes. Como escreve Orlando Gomes, “ao direito de uso e gozo da coisa é correlata a obrigação de pagar o aluguel, do mesmo modo que ao direito de receber o aluguel correspondente a obrigação de proporcionar o uso e gozo da coisa locada”;
- b) Forma-se consensualmente, ou pelo simples consentimento das partes, sendo desnecessária a tradição da coisa para se consumir o negócio. Basta que seja contraída a obrigação de entregar a coisa. Daí prevalecer a natureza de um direito pessoal e não real, pois o locador cede apenas o uso, ou o uso e a fruição do bem, o que afasta a natureza real;
- c) A onerosidade será intrínseca no contrato, tanto que ao uso e gozo da coisa corresponde, necessariamente, uma retribuição;
- d) É celebrado tanto em função da pessoa, ou *intuitu personae*, como sobretudo em vista do imóvel ou da finalidade a que o mesmo se destina. Domina, no entanto, a impessoalidade, não se extinguindo com a morte de qualquer dos contratantes;
- e) Envolve uma cessão temporária de uso e gozo. Mas a execução prolonga-se necessariamente no tempo, isto é, se desenvolve em prestações periódicas e repetidas, o que o aproxima da subespécie de contratos de “trato sucessivo”.⁸¹

Por essa explanação fica claro que as partes em um contrato de locação são o locador e o locatário. Cada um tem obrigações e direitos referentes a uma propriedade do locatário e seus acessórios e frutos, de acordo com os termos acordados e os limites legais.

Para Maria Helena Diniz, o contrato de locação de coisa é bilateral, oneroso, comutativo, consensual e de execução continuada. Diniz aponta que a locação de coisa tem como características gerais, além das já contidas na determinação da classificação aqui mencionada, a cessão temporária de uso e gozo da coisa (cessão de posse do objeto locado), o consentimento válido e a capacidade dos contraentes.⁸²

Portanto, de acordo com os doutrinadores mencionados, o contrato de locação pode ser classificado como bilateral, oneroso, comutativo, consensual (solene em algumas situações), típico, de execução continuada e impessoal (podendo ser pessoal). Outras características poderiam ser mencionadas, no entanto serão apontadas ao tratar dos contratos

⁷⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Lei do Inquilinato comentada: doutrina e prática: Lei 8.245, de 18-10-1991**. 10 ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 10.

⁸⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 285.

⁸¹ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 483.

⁸² DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, v 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 280 a 290.

de locação de imóvel urbano não residencial.

2.4 Contrato de locação de imóvel urbano

Definida a locação e a sua forma de contratação cabe definir o contrato de locação de imóvel urbano, sendo este espécie do gênero. Assim sendo, a definição de locação é mais ampla do que de locação de imóvel urbano. A especificação se baseia justamente no objeto da locação, que é um imóvel urbano, e tais formas de contratos estão regulados pela Lei n 8.245/1991, também conhecida como Lei do Inquilinato, que “dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertencentes”⁸³, referenciada pelo Código Civil no seu artigo 2.036: “A locação de prédio urbano, que esteja sujeita à lei especial, por esta continua a ser regida”.⁸⁴ Resta portanto definir imóvel urbano e apontar as principais características desse negócio jurídico.

Na locação de coisa, segundo Caio Mario, “qualquer coisa não-fungível pode ser objeto de locação corpórea ou incorpórea, móvel ou imóvel, inteira ou fracionada”.⁸⁵ Portanto, a partir do conceito de Caio Mario, locação de imóvel urbano não envolve como objeto coisas móveis ou incorpóreas, porém pode ser inteira ou fracionada. A Lei do inquilinato trata de uma propriedade incorpórea, o fundo de comércio, porém, apesar de ser uma propriedade realmente abstrata, por vincular-se necessariamente a geografia do imóvel (corpóreo), considera-se um acessório da locação corpórea ou objeto de cessão.

Observando a nomenclatura utilizada no Código Civil e na Lei do Inquilinato, já mencionados, percebe-se que aquele utiliza o termo “prédio urbano” e este utiliza “imóvel urbano”. Entende-se que esses dois termos são tratados como sinônimos, como se percebe no comentário de Rosenvald ao art. 2.036 do Código Civil, que denomina “prédio”, utilizando o termo “imóvel” sem qualquer distinção: “A Lei do inquilinato continua em vigor e, na qualidade de norma especial, mantém a regência sobre matéria de locação de imóveis urbanos, sobre a qual o Código corretamente não se debruçou”.⁸⁶

⁸³ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato/Locações]**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

⁸⁴ BRASIL, Presidência da República. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2001. [Código Civil de 2002]**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

⁸⁵ PEREIRA, Caio Mario S. **Instituições de Direito Civil: Contratos**. 11. Ed. Rio de Janeiro: Editora Atlas, 2012 p. 4.

⁸⁶ ROSENVALD, N. Art. 565. In: PELUSO, C. (Coord.) **Código Civil Comentado: Doutrina e Jurisprudência**. 3. ed. Barueri, SP: Manole. 2009, p. 2.222.

Maria Helena Diniz⁸⁷ reconhece que os termos “imóvel” e “prédio” podem vir a ser empregados como sinônimos. Da mesma forma, Scavone Junior afirma que “*Predium* era a denominação dada pelos romanos para imóveis construídos ou não. Por isso indiferente o uso das expressões”.⁸⁸

Focando no termo “urbano”, Venosa considera urbano “conforme sua destinação e não de acordo com sua localização. Ainda que situado em área rural, mas destinado à moradia ou ao comércio, o imóvel deve ser considerado urbano para fins de locação e do direito que a rege”.⁸⁹

Ainda sob o mesmo enfoque, Rizzardo (118), citando os ensinamentos de Levenhagen, assim descreve:

De acordo com o rigoroso sentido técnico-jurídico da expressão “prédio urbano”, este assim se denomina não por encontrar-se na zona urbana ou suburbana dos municípios, mas porque se destina a fins mais compatíveis com a vida urbana. Assim, não apenas os prédios residenciais localizados nas zonas urbanas e suburbanas dos municípios são considerados prédios urbanos, mas também todos os que, embora não se destinem à residência das pessoas nem se localizem naquelas zonas, são também prédios urbanos, levando em conta suas finalidades são mais compatíveis com a vida e as necessidades urbanas, como são os prédios comerciais e industriais, os utilizados por hotéis, motéis, clubes recreativos e esportivos, armazéns, escritórios, oficinas etc.⁹⁰

Por fim, a Lei n 8.245/1991 delimita os imóveis urbanos que são por ela regidos, excluindo a locação de imóveis do Poder Público: vagas autônomas de garagem ou espaços de estacionamentos, apart-hotéis ou hotéis-residência ou equiparados, e os contratos relativos a arrendamento mercantil, que serão disciplinados pelo Código Civil ou pelas leis específicas existentes, conforme disciplinado pelo art. 1º da referida lei:

Art. 1º A locação de imóvel urbano regula - se pelo disposto nesta lei:
 Parágrafo único. Continuam regulados pelo Código Civil e pelas leis especiais:
 a) as locações:
 1. de imóveis de propriedade da União, dos Estados e dos Municípios, de suas autarquias e fundações públicas;
 2. de vagas autônomas de garagem ou de espaços para estacionamento de veículos;
 3. de espaços destinados à publicidade;
 4. em *apart-* hotéis, hotéis - residência ou equiparados, assim considerados aqueles que prestam serviços regulares a seus usuários e como tais sejam autorizados a funcionar;
 b) o arrendamento mercantil, em qualquer de suas modalidades.⁹¹

⁸⁷ DINIZ, Maria Helena. **Lei de locações de imóveis urbanos comentada**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p.14.

⁸⁸ SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio. **Direito Imobiliário: Teoria e prática**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 913.

⁸⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Contratos em Espécie**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 379.

⁹⁰ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 486.

⁹¹ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato/Locações]**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm >. Acesso em: 16/11/2013.

As características do contrato de locação vistas no tópico anterior também se enquadram no contrato de locação de imóvel urbano, sendo o contrato em questão bilateral, oneroso, comutativo, consensual (solene em algumas situações), típico, de execução continuada e impessoal (podendo ser pessoal). Outras características poderiam ser mencionadas, no entanto serão apontadas ao tratar dos contratos de locação de imóvel urbano não residencial.

Nos contratos de locação de imóvel urbano, o locador faz a cessão temporária da posse de um imóvel urbano ao locatário, por um lapso de tempo determinado ou não, mediante remuneração (aluguel ou renda). Nesse contexto, a Lei do Inquilinato rege o acordo das partes, que gera obrigações e direitos aos contratantes. A Lei 8.245/1991 também apresenta procedimentos específicos para tratar de avenças decorrentes do negócio jurídico.

Fábio Ulhoa Coelho destaca as principais obrigações das partes, sendo que as obrigações do locador podem ser sintetizadas nas noções de entregar, manter e garantir, pontuando em: entregar o imóvel; garantir a posse ao locatário; manter a forma e o destino do imóvel; responder por vícios; elaborar o memorial descritivo; fornecer quitação por escrito; pagar as taxas de administração imobiliária e de intermediação; pagar os tributos e seguro; comprovar obrigações repassadas ao locatário; e pagar as despesas extraordinárias de condomínio. Tais obrigações estão dispostas no art. 22 da Lei do Inquilinato⁹²:

Art. 22. O locador é obrigado a:

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

II - garantir, durante o tempo da locação, o uso pacífico do imóvel locado;

III - manter, durante a locação, a forma e o destino do imóvel;

IV - responder pelos vícios ou defeitos anteriores à locação;

V - fornecer ao locatário, caso este solicite, descrição minuciosa do estado do imóvel, quando de sua entrega, com expressa referência aos eventuais defeitos existentes;

VI - fornecer ao locatário recibo discriminado das importâncias por este pagas, vedada a quitação genérica;

VII - pagar as taxas de administração imobiliária, se houver, e de intermediações, nestas compreendidas as despesas necessárias à aferição da idoneidade do pretendente ou de seu fiador;

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;

IX - exibir ao locatário, quando solicitado, os comprovantes relativos às parcelas que estejam sendo exigidas;

X - pagar as despesas extraordinárias de condomínio.

Parágrafo único. Por despesas extraordinárias de condomínio se entendem aquelas que não se refiram aos gastos rotineiros de manutenção do edifício, especialmente:

⁹² BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato/Locações]**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm >. Acesso em: 16/11/2013.

- a) obras de reformas ou acréscimos que interessem à estrutura integral do imóvel;
- b) pintura das fachadas, empenas, poços de aeração e iluminação, bem como das esquadrias externas;
- c) obras destinadas a repor as condições de habitabilidade do edifício;
- d) indenizações trabalhistas e previdenciárias pela dispensa de empregados, ocorridas em data anterior ao início da locação;
- e) instalação de equipamento de segurança e de incêndio, de telefonia, de intercomunicação, de esporte e de lazer;
- f) despesas de decoração e paisagismo nas partes de uso comum;
- g) constituição de fundo de reserva.

Quanto à obrigações do locatário Fábio Ulhoa Coelho destaca: pagar o aluguel e encargos; observar a destinação da locação; conservar o imóvel; restituir o imóvel ao fim da locação; informar o locador sobre turbação da posse, ou danos, ou defeitos no imóvel; reparar os danos de sua responsabilidade; não alterar a forma do imóvel; entregar documentos ao locador; pagar as despesas de consumo; admitir a vistoria do imóvel; obedecer a convenção do condomínio; pagar o prêmio do seguro de fiança locatícia; e pagar as despesas ordinárias do condomínio. Tais obrigações estão dispostas no art. 23 da Lei do Inquilinato⁹³:

Art. 23. O locatário é obrigado a:

- I - pagar pontualmente o aluguel e os encargos da locação, legal ou contratualmente exigíveis, no prazo estipulado ou, em sua falta, até o sexto dia útil do mês seguinte ao vencido, no imóvel locado, quando outro local não tiver sido indicado no contrato;
 - II - servir - se do imóvel para o uso convencionado ou presumido, compatível com a natureza deste e com o fim a que se destina, devendo tratá-lo com o mesmo cuidado como se fosse seu;
 - III - restituir o imóvel, finda a locação, no estado em que o recebeu, salvo as deteriorações decorrentes do seu uso normal;
 - IV - levar imediatamente ao conhecimento do locador o surgimento de qualquer dano ou defeito cuja reparação a este incumba, bem como as eventuais turbações de terceiros;
 - V - realizar a imediata reparação dos danos verificados no imóvel, ou nas suas instalações, provocadas por si, seus dependentes, familiares, visitantes ou prepostos;
 - VI - não modificar a forma interna ou externa do imóvel sem o consentimento prévio e por escrito do locador;
 - VII - entregar imediatamente ao locador os documentos de cobrança de tributos e encargos condominiais, bem como qualquer intimação, multa ou exigência de autoridade pública, ainda que dirigida a ele, locatário;
 - VIII - pagar as despesas de telefone e de consumo de força, luz e gás, água e esgoto;
 - IX - permitir a vistoria do imóvel pelo locador ou por seu mandatário, mediante combinação prévia de dia e hora, bem como admitir que seja o mesmo visitado e examinado por terceiros, na hipótese prevista no art. 27;
 - X - cumprir integralmente a convenção de condomínio e os regulamentos internos;
 - XI - pagar o prêmio do seguro de fiança;
 - XII - pagar as despesas ordinárias de condomínio.
- 1º Por despesas ordinárias de condomínio se entendem as necessárias à administração respectiva, especialmente:

⁹³ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato/Locações]**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm >. Acesso em: 16/11/2013.

- a) salários, encargos trabalhistas, contribuições previdenciárias e sociais dos empregados do condomínio;
- b) consumo de água e esgoto, gás, luz e força das áreas de uso comum;
- c) limpeza, conservação e pintura das instalações e dependências de uso comum;
- d) manutenção e conservação das instalações e equipamentos hidráulicos, elétricos, mecânicos e de segurança, de uso comum;
- e) manutenção e conservação das instalações e equipamentos de uso comum destinados à prática de esportes e lazer;
- f) manutenção e conservação de elevadores, porteiro eletrônico e antenas coletivas;
- g) pequenos reparos nas dependências e instalações elétricas e hidráulicas de uso comum;
- h) rateios de saldo devedor, salvo se referentes a período anterior ao início da locação;
- i) reposição do fundo de reserva, total ou parcialmente utilizado no custeio ou complementação das despesas referidas nas alíneas anteriores, salvo se referentes a período anterior ao início da locação.

2º O locatário fica obrigado ao pagamento das despesas referidas no parágrafo anterior, desde que comprovadas a previsão orçamentária e o rateio mensal, podendo exigir a qualquer tempo a comprovação das mesmas.

3º No edifício constituído por unidades imobiliárias autônomas, de propriedade da mesma pessoa, os locatários ficam obrigados ao pagamento das despesas referidas no § 1º deste artigo, desde que comprovadas.

Nos artigos seguintes a Lei 8.245/1991⁹⁴ dispõe ainda sobre as obrigações das partes:

Art. 24. Nos imóveis utilizados como habitação coletiva multifamiliar, os locatários ou sublocatários poderão depositar judicialmente o aluguel e encargos se a construção for considerada em condições precárias pelo Poder Público.

1º O levantamento dos depósitos somente será deferido com a comunicação, pela autoridade pública, da regularização do imóvel.

2º Os locatários ou sublocatários que deixarem o imóvel estarão desobrigados do aluguel durante a execução das obras necessárias à regularização.

3º Os depósitos efetuados em juízo pelos locatários e sublocatários poderão ser levantados, mediante ordem judicial, para realização das obras ou serviços necessários à regularização do imóvel.

Art. 25. Atribuída ao locatário a responsabilidade pelo pagamento dos tributos, encargos e despesas ordinárias de condomínio, o locador poderá cobrar tais verbas juntamente com o aluguel do mês a que se refiram.

Parágrafo único. Se o locador antecipar os pagamentos, a ele pertencerão as vantagens daí advindas, salvo se o locatário reembolsá-lo integralmente.

Art. 26. Necessitando o imóvel de reparos urgentes, cuja realização incumba ao locador, o locatário é obrigado a consenti-los.

Parágrafo único. Se os reparos durarem mais de dez dias, o locatário terá direito ao abatimento do aluguel, proporcional ao período excedente; se mais de trinta dias, poderá rescindir o contrato.

Os elementos essenciais do contrato de locação de imóvel urbano, conforme lista Caio Mario, são: coisa, preço, consentimento, prazo e forma⁹⁵. Esses elementos já foram abordados, sendo que o objeto é imóvel urbano; o preço consiste na remuneração denominada

⁹⁴ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato/Locações]**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm>. Acesso em: 16/11/2013..

⁹⁵ PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil: Contratos**. 11. Ed. Rio de Janeiro: Editora Atlas, 2012 p.276.

aluguel; o consentimento é condição essencial para definir o acordo de vontades entre as partes contratantes; o prazo define o caráter contínuo e pode ser determinado ou não; e a forma, como já se viu, é livre.

A Lei 8.245/1991 trata de diversos outros temas, como sublocação, garantias locatícias, direito de preferência, formas de extinção do contrato, tipos de locações de imóvel urbano, procedimentos e ações específicas (despejo, consignação de aluguel, revisional de aluguel e renovatória). Não serão abordados todos os aspectos presentes na referida lei, somente os essenciais e os que diferem a locação não residencial das demais, bem como as especificidades concedidas ao contrato de locação *built to suit*. Sendo assim, os pontos relevantes são os tipos de locação e imóvel urbano, a renovação do contrato, a revisão do aluguel e a denúncia e a multa pertinente. Esses aspectos serão abordados posteriormente.

O contrato de locação de imóvel urbano, enfim, apresenta as mesmas características gerais dos contratos de locação, porém é regido por lei especial (Lei 8.245/1991) e tem o objeto contratual delimitado ao conceito de imóvel urbano, guardadas as devidas exceções apresentadas no art. 1º da Lei do Inquilinato.

2.5 Contrato de locação de imóvel urbano não residencial

A Lei do Inquilinato apresenta, no Capítulo II do Título I, a distinção de 3 tipos de locação apresentados em três seções: Seção I: Da locação residencial (arts. 46 e 47); Seção II: Da locação para temporada (arts. 48 a 50); e Seção III: Da locação não residencial (arts. 51 a 57). Maria Helena Diniz confirma as três modalidades locatícias ao apresentar o conceito de locação de imóvel urbano, tendo como critério a destinação:

A locação de imóvel urbano regida pela Lei n. 8.245, de 18 de outubro de 1991, ora em vigor (CC, art. 2.036), é o contrato pelo qual uma das partes (locador), mediante remuneração paga pela outra (locatária), se compromete a fornecer-lhe, durante certo lapso de tempo, determinado ou não, o uso e gozo de imóvel destinado à habitação, à temporada ou à atividade empresarial.⁹⁶

A locação residencial tem como base a sua destinação, ou seja, a habitação de pessoas. Conforme explanação de Rizzardo⁹⁷, “residência é o lugar onde alguém fica habitualmente, ainda que sem a intenção de nele permanecer sempre. Seu elemento essencial

⁹⁶ DINIZ, Maria Helena. **Lei de Locações de Imóveis Urbanos Comentada**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p.

3

⁹⁷ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 2009, p. 486.

é a habitualidade”. Nesse sentido, Pacheco complementa:

Residência é noção de fato, com a qual se designa o lugar em que a pessoa tem sua morada habitual. É necessário o elemento habitualidade, em oposição à accidentalidade ou provisoriedade. Não precisa intenção de perenidade. Morada, habitação, residência são conceitos afins... No conceito de residência, há a considerar um elemento objetivo, constituído pelo fato da habitual presença e permanência da pessoa no lugar, e um elemento subjetivo, a intenção da pessoa de continuar estavelmente morada.⁹⁸

Os imóveis que têm por fim a moradia são enquadrados como locação residencial, sendo assegurada ao locatário maior estabilidade, tendo em vista que a lei fixa um prazo mínimo de vigência, de trinta meses, onde o locador não poderá reaver o imóvel locado durante a vigência do contrato. Entretanto, caso o locatário tenha interesse em rescindir o contrato, deverá pagar a multa pactuada.

O Capítulo II, Seção I, dispõe sobre a locação residencial, iniciando no art. 46 da Lei do Inquilinato:

Art. 46. Nas locações ajustadas por escrito e por prazo igual ou superior a trinta meses, a resolução do contrato ocorrerá findo o prazo estipulado, independentemente de notificação ou aviso.

§ 1º Findo o prazo ajustado, se o locatário continuar na posse do imóvel alugado por mais de trinta dias sem oposição do locador, presumir-se-á prorrogada a locação por prazo indeterminado, mantidas as demais cláusulas e condições do contrato.

§ 2º Ocorrendo a prorrogação, o locador poderá denunciar o contrato a qualquer tempo, concedido o prazo de trinta dias para desocupação.⁹⁹

De acordo com o dispositivo citado acima, nos contratos residenciais, a resolução do contrato quando firmado por escrito, e com prazo igual ou superior a trinta meses, findará no prazo estipulado entre os contratantes, independentemente de notificação.

Porém, expirado o prazo do contrato, e o locatário permanecer no imóvel, o contrato será considerado por prazo indeterminado, podendo ser denunciado a qualquer tempo, devendo ser concedido o prazo de 30 dias para a desocupação.

Dispõe o art. 47 da Lei do Inquilinato, caso o contrato residencial for pactuado de forma verbal ou por escrito, com prazo inferior a 30 meses, e findo o prazo, o locatário permanecer no imóvel, o contrato prorroga-se automaticamente, por prazo indeterminado, podendo somente ser retomado o imóvel pelo locador nos seguintes casos:

Art. 47. Quando ajustada verbalmente ou por escrito e como prazo inferior a trinta meses, findo o prazo estabelecido, a locação prorroga-se automaticamente, por prazo indeterminado, somente podendo ser retomado o imóvel:

I - Nos casos do art. 9º;

II - em decorrência de extinção do contrato de trabalho, se a ocupação do imóvel pelo locatário for relacionada com o seu emprego;

⁹⁸ PACHECO, José da Silva. **Tratado das Locações, Ações de Despejo e Outras**. 1998, p. 492.

⁹⁹ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato/Locações]**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm >. Acesso em: 16/11/2013.

III - se for pedido para uso próprio, de seu cônjuge ou companheiro, ou para uso residencial de ascendente ou descendente que não disponha, assim como seu cônjuge ou companheiro, de imóvel residencial próprio;

IV - se for pedido para demolição e edificação licenciada ou para a realização de obras aprovadas pelo Poder Público, que aumentem a área construída, em, no mínimo, vinte por cento ou, se o imóvel for destinado a exploração de hotel ou pensão, em cinquenta por cento;

V - se a vigência ininterrupta da locação ultrapassar cinco anos.¹⁰⁰

Assim, nos contratos para fins residenciais firmados com prazo igual ou superior a 30 meses, poderão ser rescindidos mediante denúncia vazia, sendo que nos contratos com prazo inferior a 30 meses, somente poderão ser rescindidos mediante denúncia cheia, ou seja, justificada.

Denomina-se contrato de locação para temporada às locações destinadas à residência temporária do locatário para a prática de lazer, realização de cursos, tratamento de saúde, realização de obras em seu imóvel e outras situações em que a locação decorra de determinado tempo, conforme preceitua o art. 48 e seguintes da Lei do Inquilinato:

Art. 48. Considera-se locação para temporada aquela destinada à residência temporária do locatário, para prática de lazer, realização de cursos, tratamento de saúde, feitura de obras em seu imóvel, e outros fatos que decorrem tão-somente de determinado tempo, e contratada por prazo não superior a noventa dias, esteja ou não mobiliado o imóvel.

Parágrafo único. No caso de a locação envolver imóvel mobiliado, constará do contrato, obrigatoriamente, a descrição dos móveis e utensílios que o guarnecem, bem como o estado em que se encontram.¹⁰¹

Diniz conceitua o contrato de locação para temporada:

Se um imóvel for alugado, mobiliado ou não, por prazo não superior a três meses, para servir de residência temporária ao locatário, para férias, descanso, estudos, tratamento de saúde, ou até mesmo para a realização de obras no imóvel em que reside, ter-se-á a figura da locação para temporada.¹⁰²

Por se tratar de uma ocupação temporária, o locador tem a faculdade de cobrar antecipadamente o aluguel e os encargos locatícios, bem como exigir uma das garantias locatícias, tendo em vista que o inquilino, em regra, turista, poderá abandonar o imóvel, deixando de pagar o valor do aluguel, maliciosa ou dolosamente, ou mesmo por não ter condições financeiras para saldar o débito assumido, lesando assim o locador, conforme

¹⁰⁰ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato/Locações]**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8245.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

¹⁰¹ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato/Locações]**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8245.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

¹⁰² DINIZ, Maria Helena. **Lei de Locações de Imóveis Urbanos Comentada: Lei n. 8.245, de 18-10-1991**. 1999, p. 204.

ensinamentos de Diniz¹⁰³. Assim dispõe o art. 49 da Lei do Inquilinato:

Art. 49. O locador poderá receber de uma só vez e antecipadamente os aluguéis e encargos, bem como exigir qualquer das modalidades de garantia previstas no art. 37 para atender as demais obrigações do contrato.¹⁰⁴

Quanto ao prazo de vigência, deverá ser determinado, não superior a noventa dias, e, caso findo esse prazo o locatário permanecer no imóvel, sem oposição do locador, o contrato passará a ser por prazo indeterminado, e o locador só poderá denunciar o contrato após trinta meses contados do início do contrato, ou nas hipóteses do art. 47, conforme prevê o art. 50:

Art. 50. Findo o prazo ajustado, se o locatário permanecer no imóvel sem oposição do locador por mais de trinta dias, presumir-se-á prorrogada a locação por tempo indeterminado, não mais sendo exigível o pagamento antecipado do aluguel e dos encargos.

Parágrafo único. Ocorrendo a prorrogação, o locador somente poderá denunciar o contrato após trinta meses de seu início ou nas hipóteses do art. 47.

Logo, não há de se confundir o término do contrato com o término da locação, pois apesar do término do contrato, este poderá ser prorrogado por tempo indeterminado, permanecendo as cláusulas previamente pactuadas, perdurando assim a relação de locação durante o período em que o locatário permanecer no imóvel.

Nas locações não residenciais a finalidade do imóvel por parte do locatário não é a residência, mas sim a prática de atividade relacionada ao processo produtivo de organizações atuantes na indústria, comércio e prestação de serviços. De acordo com Rizzardo

Não residencial, por seu turno, é o prédio que não se destina à moradia habitual do usuário, seus familiares ou dependentes. A finalidade, na maioria das vezes, é para uso comercial ou industrial.

Classificam-se as seguintes categorias de tais prédios:

- a) O construído para indústria, comércio, supermercados, organizações de vendas, prestação de serviços em geral e para serviços religiosos;
- b) Aquele que compreende as salas, os andares, pavimentos, as casas e os edifícios para atividades profissionais, comerciais, industriais, ou de serviços, etc.;
- c) Os terrenos urbanos para circo, parque de diversões, quermesses, exposições, publicidade, propaganda, comícios, *campings*, *shows* artísticos, teatro ao ar livre, esporte, garagem e estacionamento.¹⁰⁵

Segundo essa colocação de Rizzardo, os terrenos urbanos para garagem e estacionamento são regulados pela Lei do inquilinato. Porém, no parágrafo único, do art. 1º, a referida lei dispõe que “continuam regulados pelo Código Civil e pelas leis especiais as

¹⁰³ DINIZ, Maria Helena. **Lei de Locações de Imóveis Urbanos Comentada**: Lei n. 8.245, de 18-10-1991. 1999, p. 205.

¹⁰⁴ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato]**.

Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8245.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

¹⁰⁵ RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 483.

locações de vagas autônomas de garagem ou de espaços para estacionamento”¹⁰⁶. As afirmações, no entanto, não são contraditórias, uma vez que Rizzardo não se refere a “vagas autônomas”, mas sim de terrenos para que nestes sejam exercidas atividades comerciais relativas à vagas autônomas de garagem ou de espaço para estacionamento de veículos. Vale ressaltar também que o arrendamento mercantil não é regido pela Lei do Inquilinato (art. 1º, Lei 8.245/1991)¹⁰⁷.

Assim como o imóvel urbano é definido levando em consideração a destinação e não restritamente a localização, o imóvel não residencial segue o mesmo raciocínio. Segundo Venosa, “o imóvel deve ser considerado urbano conforme a sua destinação e não conforme sua localização. Daí porque se deve entender que qualquer estabelecimento comercial ou industrial, ainda que localizado em área rural, se submete a esta lei e não a legislação agrária.”

A Lei do inquilinato dispõe sobre a locação não residencial no art. 51:

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

I - o contrato a renovar tenha sido celebrado por escrito e com prazo determinado;

II - o prazo mínimo do contrato a renovar ou a soma dos prazos ininterruptos dos contratos escritos seja de cinco anos;

III - o locatário esteja explorando seu comércio, no mesmo ramo, pelo prazo mínimo e ininterrupto de três anos.

§ 1º O direito assegurado neste artigo poderá ser exercido pelos cessionários ou sucessores da locação; no caso de sublocação total do imóvel, o direito a renovação somente poderá ser exercido pelo sublocatário.

§ 2º Quando o contrato autorizar que o locatário utilize o imóvel para as atividades de sociedade de que faça parte e que a esta passe a pertencer o fundo de comércio, o direito a renovação poderá ser exercido pelo locatário ou pela sociedade.

§ 3º Dissolvida a sociedade comercial por morte de um dos sócios, o sócio sobrevivente fica sub - rogado no direito a renovação, desde que continue no mesmo ramo.

§ 4º O direito a renovação do contrato estende - se às locações celebradas por indústrias e sociedades civis com fim lucrativo, regularmente constituídas, desde que ocorrentes os pressupostos previstos neste artigo.

§ 5º Do direito a renovação decai aquele que não propuser a ação no interregno de um ano, no máximo, até seis meses, no mínimo, anteriores à data da finalização do prazo do contrato em vigor.¹⁰⁸

Conforme disposto no art. 51, os contratos não residenciais estão protegidos pela possibilidade de renovação contratual, desde que cumpridos os requisitos mencionados nos incisos. O art. 52 da mesma lei pondera situações nas quais o locador não está obrigado a renovar o contrato. Percebe-se que um dos diferenciais conferidos às locações não

¹⁰⁶ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato]**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm >. Acesso em: 16/11/2013.

¹⁰⁷ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato]**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm >. Acesso em: 16/11/2013.

¹⁰⁸ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato]**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm >. Acesso em: 16/11/2013.

residenciais trata da possibilidade de renovação do vínculo contratual. Sobre o direito de renovação, Venosa assim expressa: “O objetivo da renovação é o contrato em vigência. Não haverá direito a renovação se não houver contrato escrito. Do mesmo modo, não pode ser renovado compulsoriamente o contrato que vige por prazo indeterminado.”¹⁰⁹

De acordo com o § 5o do art. 51, quando não for possível a renovação de forma consensual, é possível a propositura da ação renovatória pelo locatário no prazo decadencial de um ano no máximo, e seis meses no mínimo, anteriores a data final da vigência do contrato.

É importante ressaltar que o contrato de locação não residencial abrange também a locação para residência de seus diretores, empregados, prepostos, de acordo com o art. 55 da Lei 8.245/91:

Art. 55. Considera-se locação não residencial quando o locatário for pessoa jurídica e o imóvel, destinar - se ao uso de seus titulares, diretores, sócios, gerentes, executivos ou empregados.¹¹⁰

Nesse sentido, servindo a locação para a necessidade da empresa e não como necessidade habitacional, o contrato de locação deverá ser tratado como não residencial, tendo como locatário pessoa jurídica.

Quanto aos contratos não residenciais, estipulados com prazo determinado, e chegando ao término, não é necessária a notificação ou aviso por parte do locador, conforme leciona Junqueira: “O contrato de locação para fins não-residenciais, celebrado por prazo determinado, uma vez verificado seu termo final, cessa de pleno direito, dispensando qualquer notificação ou aviso.”¹¹¹

Nesse sentido, assim dispõe o art. 56 da Lei do Inquilinato:

Art. 56. Nos demais casos de locação não residencial, o contrato por prazo determinado cessa de pleno direito, findo o prazo estipulado, independentemente de notificação ou aviso.

Parágrafo único. Findo o prazo estipulado, se o locatário permanecer no imóvel por mais de trinta dias sem oposição do locador, presumir - se - á prorrogada a locação nas condições ajustadas, mas sem prazo determinado.¹¹²

Nota-se, portanto, que findo o prazo, e o locatário permanecer no imóvel sem qualquer oposição do locador, o contrato será prorrogado, nas mesmas condições já pactuadas, passando a ser por prazo indeterminado. Caso o locador pretenda retomar o imóvel, deverá denunciar por escrito, concedendo ao locatário o prazo de trinta dias para desocupação.

¹⁰⁹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Contratos em Espécie**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 231.

¹¹⁰ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato]**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

¹¹¹ JUNQUEIRA, Gabriel José Pereira. **Manual Prático de Locação: teoria e prática**. 2. ed. São Paulo: Juruá, 2003, p. 77.

¹¹² BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato]**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18245.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

Nos arts. 55 e 55-A, a Lei do Inquilinato aborda duas situações especiais nas locações não residenciais, referentes à relações entre lojistas e empreendedores de shopping centers, e às operações no formato *built to suit*. Estas serão abordadas posteriormente.

3 CONTRATO DE LOCAÇÃO *BUILT TO SUIT* E A LEI 12.744/2012

Após apresentar a definição de contrato, associá-la com a locação de imóveis urbanos, e adentrar em questão mais específica das locações não residenciais, é possível compreender a complexidade da locação *built to suit*, a partir de entendimento de gênero próximo e as especificidades. Nesse intuito, será apresentado o conceito de *built to suit*, a explicação econômica dessa operação, o negócio jurídico, a necessidade de regulamentação, a publicação da Lei 12.744/2012 e questões abordadas nos tribunais acerca do tema. Por fim, remete-se ao intuito do estudo em pauta, e trata-se especificamente da segurança jurídica nos contratos de locação *built to suit*.

3.1 Conceito de *built to suit*

Built to suit é um termo da língua inglesa que passou a ser utilizado no Brasil justamente pelo fato de ser uma prática econômica e jurídica exercida inicialmente nos Estados Unidos e Europa. Em uma tradução livre do termo podemos separar as três palavras: “built” significa “construído”; “to” significa “para”; e “suit” significa “servir”. Como um terno feito sob medida, deve “servir” no comprador, no sentido de se encaixar perfeitamente. Portanto, uma tradução livre do termo poderia ser “construído para servir”. No entanto, o termo também pode ser utilizado como *build to suit*, sendo assim a tradução livre seria “construir para servir”. De qualquer forma, o termo se refere a uma construção feita com o intuito de atender necessidades específicas, ajustar-se à finalidade desejada, tornar-se personalizado.

O legislador apresenta a tradução do termo de duas formas diferentes na Lei 12.744/2012. Na ementa o legislador apresenta a definição concisa e direta como “locação nos contratos de construção ajustada”¹¹³, e no art. 3º apresenta definição mais detalhada da seguinte forma:

¹¹³ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 12.744, de 19 de dezembro de 2012**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12744.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

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.¹¹⁴

Nota-se que o legislador citou a espécie do gênero locação de imóvel urbano não residencial. Por se tratar de uma atividade recente no país e ainda mais recente na legislação brasileira, o tema foi pouco abordado na literatura específica, porém uma das definições apresentadas por Ivanildo Figueiredo é como “uma modalidade de contrato imobiliário em que o investidor adquire um terreno, e contrata uma empresa incorporadora para realizar a edificação, a pedido de uma outra parte que tem interesse na locação, e não na compra do prédio”.¹¹⁵

Por essa definição fica evidente que o intuito do contratante não é a aquisição da propriedade, mas sim o uso do imóvel construído, através de locação. Outro ponto que se destaca é que a construção é feita ao encargo do contratado, de acordo com os requisitos do contratante. Entende-se por definição que o investidor adquire o terreno e terceiriza a construção, porém, como o próprio texto legal faz referência, a construção pode ser feita por si mesmo, e, como se verá também a partir da prática, muitas vezes o contratado já é proprietário do terreno, e ele mesmo executa a obra sob medida.

Gasparetto apresenta uma definição de *built to suit*:

“Trata-se de um negócio jurídico por meio do qual uma empresa contrata a outra, usualmente do ramo imobiliário ou de construção, para identificar um terreno e nele construir uma unidade comercial ou industrial que atenda às exigências específicas da empresa contratante, tanto no que diz respeito à localização, como no que tange às características físicas da unidade a ser construída.”¹¹⁶

De acordo com o exposto, o contratado obriga-se a identificar um terreno que satisfaça as exigências topográficas e estruturais do contratante. Obriga-se também a construir a unidade comercial ou industrial de acordo com as características contratadas. Essas obrigações se assemelham ao contrato de empreitada, tratado no Código Civil nos arts. 620 a 626.¹¹⁷ Nesse sentido, Ivanildo Figueiredo ensina que: “O contrato BTS é um misto de

¹¹⁴ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 12.744, de 19 de dezembro de 2012**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12744.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

¹¹⁵ FIGUEIREDO, Ivanildo. **Direito Imobiliário**. São Paulo: Atlas, 2010, p. 134.

¹¹⁶ 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. 31.

¹¹⁷ BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2001. [Código Civil de 2002]**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

contrato de empreitada, referente às condições de construção do edifício, com locação”¹¹⁸

No mesmo sentido, Cristiano de Souza Zanetti dispõe que “dada pessoa se obriga a levar a efeito certa construção, conforme determinadas especificações e, em seguida, conferir o direito de uso e fruição ao outro contratante, contra o pagamento de determinado valor.”¹¹⁹

3.2 A operação econômica do *built to suit*

O *built to suit* é uma operação econômica utilizada no Brasil a partir de experiências realizadas internacionalmente. Tal circunstância ocorre devido ao desenvolvimento da sociedade e economia brasileiras, com a gradual evolução na renda da população e na eficiência das empresas. Ao mesmo tempo que empresas brasileiras desenvolvem técnicas próprias ou aprendem técnicas utilizadas internacionalmente, agentes econômicos internacionais são atraídos pelo mercado brasileiro. Essa integração aproxima as práticas comerciais brasileiras das práticas utilizadas em outros mercados. O modelo de negócio *built to suit* é uma dessas práticas comerciais que passaram a ser realizadas no Brasil.¹²⁰

Na justificativa do Projeto de Lei n 6.526_2009 o Deputado Carlos Bezerra, mencionando Marcelo José Lomba Valença, define o *built to suit* como:

uma operação pela qual a parte interessada em ocupar um imóvel para o desenvolvimento de uma atividade empresarial (Ocupante) contrata com um empreendedor imobiliário (Empreendedor): i) a aquisição de um terreno em localização estrategicamente selecionada pelo ocupante (Terreno); ii) a construção de um edifício no Terreno para atender as atividades empresariais do Ocupante (Edifício); e iii) a locação, do Empreendedor para o Ocupante, do Terreno com o Edifício (terreno e edifício, coletivamente o Imóvel).¹²¹

Gasparetto ensina que a expressão *built to suit* é empregada para “identificar os negócios imobiliários em que empresas de setores diversos reduzem sua exposição de

¹¹⁸ FIGUEIREDO, Ivanildo. **Direito Imobiliário**. São Paulo: Atlas, 2010, p. 134.

¹¹⁹ ZANETTI, Cristiano de Souza. **Build to Suit: Qualificação e Consequências**. In: BATISTA, Luiz Olavo. **Construção Civil e Direito**. São Paulo: Lex Editora, 2011, p. 80.

¹²⁰ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 6.562/2009**. Redação Original. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=723215&f>. Acesso em 16/11/2013.

¹²¹ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 6.562/2009**. Redação Original. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=723215&f>. Acesso em 16/11/2013.

capital em imóveis próprios, passando a alugar instalações projetadas sob medida para atender suas necessidades operacionais”.¹²²

Portanto, parte-se do interesse de uma parte em desenvolver atividade empresarial. Sendo assim, o *built to suit* nasce de um interesse empresarial, no qual a empresa que busca expandir sua atuação territorial, expandir sua área de atuação, atender uma demanda maior, ou simplesmente relocar sua estrutura física, necessita utilizar imóvel com características territoriais e prediais adequadas, e em localização estratégica.

Inicialmente a empresa tem duas alternativas básicas, que consistem em dispor de imóvel adequado próprio ou imóvel de terceiro. Porém, nas duas direções o empresário encontra dificuldades. Em qualquer uma das alternativas pode ser difícil encontrar imóvel adequado para as atividades que deverão ser realizadas, portanto, mesmo comprando ou locando um imóvel, a empresa teria que desviar recursos operacionais e recursos financeiros em grande intensidade, para construir ou reformar uma propriedade (terreno ou edificação), deixando de disponibilizar seus recursos para suas atividades-fins.

O *built to suit* aparece como uma forma da empresa não desmobilizar seus ativos, deixando-os disponíveis para aplicar em suas atividades afins, na medida em que os custos são inicialmente sustentados pela outra parte. Além disso, pode incluir a despesa de locação como despesa operacional dedutível.

Por outro lado, Carlos Bezerra cita vantagens para a outra parte do contrato *built to suit*: “o empreendedor incorre em projetos de construção garantidos antecipadamente pela aquisição e pode negociar em mercado securitário esse fluxo futuro de recursos”.¹²³

3.3 O negócio jurídico do *built to suit*

Com exposto, o *built to suit* se configura a partir de uma necessidade operacional das empresas, que resulta em um acordo de vontades para a realização de atividades econômicas, fluxo de capital e utilização de imóvel comercial ou industrial. A

¹²² 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. 31.

¹²³ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 6.562/2009**. Redação Original. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=723215&f>. Acesso em 16/11/2013.

contratação *built to suit* gira em torno do imóvel, envolvendo a sua adequação para a necessidade por uma das partes e a concessão de uso do imóvel para uma segunda parte. A parte que fica responsável por oferecer um imóvel adequado pode ser chamada de “empreendedor”, e a parte que utiliza o imóvel pode ser chamada de “ocupante”.

O empreendedor pode ser proprietário de um imóvel a ser ajustado, ou então adquirir um imóvel para então adequá-lo, bem como a adequação pode consistir em uma construção completa ou uma reforma substancial. O ocupante apresenta as requisições sobre as características do imóvel, e utiliza o imóvel remunerando o empreendedor para tal.

O fato de que a operação *built to suit* é uma operação nova, não determina que as empresas não tinham necessidades imobiliárias específicas anteriormente. As empresas sempre precisaram de instalações apropriadas para exercerem suas atividades, porém não existia essa modalidade na qual um ocupante contrata com um empreendedor a entrega e disponibilização de um imóvel adequado. Antes de operar com *built to suit*, ou até mesmo atualmente, como forma alternativa, as empresas basicamente imobilizavam seu capital ou tinham que alugar um imóvel mais próximo da sua necessidade, e tratar de adequá-lo por conta própria, arcando com os custos para adequar e posteriormente com os custos para devolver o imóvel com as configurações originais.

Essa forma de solucionar o problema alternativamente ao *built to suit*, sugere dois tipos de negócio jurídico específicos e amplamente utilizados: a empreitada e a locação. Carla Siqueira define o *built to suit* baseada justamente nessas duas situações:

Ainda existem muitas discussões acerca do mencionado contrato, como, por exemplo, se estaria o mesmo submetido ao regime legal do Inquilinato (Lei n. 8.245/91), o que decorre da grande dificuldade de interpretação que envolve os contratos atípicos, tendo em vista que estes não possuem regramentos legais específicos e muitas vezes nem doutrina, como é o caso do BUILT TO SUIT. Todavia, não é o fato de alterar o nome dos institutos já existentes que também se alterará sua natureza jurídica. Dessa forma, a evolução de tais operações no Direito Brasileiro deverá ser no sentido de compatibilizar as formas contratuais envolvidas, uma vez que o BUILT TO SUIT se resume na seguinte fórmula: Empreitada + Locação.¹²⁴

Em sua definição de *built to suit* Siqueira cita que essa modalidade envolve três figuras contratuais, sendo elas a incorporação, a empreitada e a locação, porém, ao final de sua explanação, conclui que se resume à empreitada e locação, passando o entendimento de que seria um contrato atípico ou coligado. É importante ressaltar que tal definição foi elaborada antes da Lei n.º 12.744/2012. Da mesma forma, antes da publicação da referida lei, Zanetti apresentou contrariedade à idéia de que o *built to suit* seria uma coligação entre

¹²⁴ SIQUEIRA, Carla. **O que é o contrato “built to suit”?**. Disponível em: < <http://www.sampaopinto.adv.br/pdf/Tribuna7mdemartini.pdf>>. Acesso em: 11/11/2013.

contrato de empreitada e contrato de locação, conferindo a atipicidade ao *built to suit*:

O *built to suit* não se confunde, ademais, com a operação econômica decorrente da mera coligação entre contrato de empreitada e contrato de locação. Nada obsta que as operações sejam contratadas em apartado, com estipulações distintas, sobretudo o prazo e o preço. Não é isso o que ocorre, porém, no contrato *built to suit*. O fato de a contraprestação do ocupante ser única não é acidental. Sua pactuação revela que os pagamentos devidos após o término da construção servem a remunerar tanto a obra, como a cessão temporária do respectivo uso e fruição. A finalidade do negócio é única e são diversas as estipulações que permeiam todo o percurso contratual.¹²⁵

Fica exposta a controvérsia na configuração jurídica do *built to suit*, ainda mais com a possibilidade de se viabilizar o *built to suit* via direito real de superfície. De acordo com Gasparetto: “[...] ultimamente o mercado imobiliário também tem procurado efetuar esse tipo de operação por meio da concessão do direito real de superfície [...]”¹²⁶. Isso porque, o direito real de superfície afasta os problemas de questionamento quanto ao valor correto da cláusula penal compensatória, no caso de desocupação voluntária e o direito da revisional locatícia, os principais pontos que a Lei no 12.744/2012 visa solucionar. Em outras palavras, os problemas de incompatibilidade da legislação inquilinária são contornados mediante o uso de outro instituto.

Rodrigo Ruete Gasparetto, ao explicar como a operação *built to suit* ocorre, via direito real de superfície, dispõe o que segue:

Na operação *built to suit* via concessão do direito real de superfície, uma empresa interessada em utilizar uma edificação adequada às suas necessidades torna-se titular do direito real de uso do terreno correspondente, por prazo determinado e mediante preço certo, pagável em prestações, contratando, paralelamente, a construção do mencionado prédio.¹²⁷

Nesse caso, a relação contratual de base não será a locação, mas a concessão do direito real de superfície, apresentando outra estrutura. O contratante é quem adquire o direito real de superfície, e deverá pagar as prestações pelo uso da coisa, comumente denominadas de cânon superficiário. A construção do prédio, a ser locado, será contratada paralelamente, e ao final do contrato, se as partes não convencionaram indenização, a construção ficará para o proprietário.

Luiz Antonio Scavone Junior também reconhece a existência do *built to suit* via direito real de superfície.

¹²⁵ ZANETTI, Cristiano de Souza. *Build to Suit: Qualificação e Consequências*. In: BATISTA, L. O. *Construção Civil e Direito*. São Paulo: Lex Editora, 2011, p. 90.

¹²⁶ 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. 38.

¹²⁷ 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. 39.

Por fim, desde que o próprio contratante se disponha a construir no terreno, nos parece que a intenção espelhada no pacto “*built-to-suit*” pode ser traduzida com vantagens na **concessão do direito real de superfície**, prevista nos arts. 1.369 a 1.371, do Código Civil. **Nesse caso, o contratante terá direito real e não se submeterá, por exemplo, ao contrato de locação.**¹²⁸

Portanto, a operação econômica *built to suit* se estrutura tanto via contrato de locação, como direito real de superfície. Essa segunda alternativa, porém, pode não apresentar efeitos práticos da maneira exata como poderiam ocorrer via locação diferenciada.

No entanto, o *built to suit*, para fins de estudo do presente trabalho acadêmico, é tratado apenas com base na locação, ainda que tal divergência tenha perdido efeito após a publicação da Lei n 12.744/2012.

Antes publicação da Lei n 12.744/2012 o *built to suit* era entendido por alguns autores como um contrato de locação (apesar de não estar tipificado especificamente na Lei do inquilinato), mas também era entendido como um contrato atípico. Essa divergência também se verificou nos tribunais e essa questão será tratada posteriormente, bem como a necessidade de legislar sobre a matéria.

Zanetti entendia o *built to suit* como um contrato atípico, apontando semelhanças com a locação, porém entendendo que responde à exigências diversas, sendo, portanto, contratos distintos. O autor pressupõe que se faz necessário considerar a finalidade e as prestações essenciais do contrato para identificar sua natureza jurídica. Na locação, as principais prestações são a cessão de uso e gozo da coisa, por uma das partes, e a remuneração do uso e gozo do imóvel, por outra parte. No *built to suit*, no entanto, a primeira parte se caracteriza pela prestação de construção ou reforma de um imóvel com características específicas para ceder seu uso e gozo, enquanto o ocupante presta remuneração pela construção e pelo uso e gozo do imóvel ajustado. Nas palavras de Zanetti:

O *build to suit*, por sua vez, tem por escopo trocar a construção de determinada obra, seguida pela cessão de seu uso e fruição, por certa remuneração. A construção não é uma prestação e secundária importância. Muito ao contrário, sua devida execução é imprescindível para que seja atingido o objetivo perseguido pelas partes. Nunca é demais salientar que o modelo foi criado para atender às necessidades especialíssimas de certos ocupantes. A observação das características pactuadas é essencial, portanto, para que o negócio tenha êxito. Não se trata apenas de construir para alugar, mas sim de construir segundo parâmetros muito particulares, para atender às exigências de quem os formulou.

Não há como dissociar, assim, as prestações. Construção e cessão do uso e fruição estão umbilicalmente ligadas. Tanto isso é verdade que o pagamento devido pelo ocupante se presta a remunerar ambas, sem que seja possível precisar a parte atinente a cada uma delas. A finalidade do negócio é promover o intercâmbio de certa quantia em dinheiro pela construção e subsequente cessão de uso e fruição. A locação persegue a objetivo diverso, pois serve para que as partes troquem certa

¹²⁸ SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio. **Direito Imobiliário: Teoria e prática**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 975.

quantidade de dinheiro pela mera cessão de uso e fruição de determinado bem.¹²⁹

Fica claro que, para Zanetti, o *built to suit* não é apenas um contrato de locação, mesmo apresentando semelhanças. Com entendimento no mesmo sentido, Thiago D’Aurea Cioffi Biazotti define o contrato *built to suit* como atípico, não podendo ser enquadrado nas espécies contratuais conhecidas (antes da Lei n. 12.744/2012). Biazotti afirma categoricamente:

Constatou-se, após a exposição a respeito do contrato de *built-to-suit*, que esse negócio traz peculiaridades que impedem sua classificação, ainda que assemelhada, a qualquer outra espécie contratual, **nem sequer ao contrato de locação**, traduzindo-se, assim, num contrato dito atípico.¹³⁰

Porém, mesmo antes da Lei n.o 12.744 entrar em vigor, havia entendimentos de que o *built to suit* poderia ser classificado como um contrato de locação, como é o caso de Luiz Antonio Scavone Junior. Em artigo publicado no Boletim do Direito imobiliário (BDI), Scavone analisa o contrato *built to suit* e pondera que: “resta saber se o contrato ‘*built-to-suit*’ é, ou não, um contrato de locação subsumido à Lei do Inquilinato”, concluindo que é justamente um contrato de locação de imóvel urbano, com detalhes específicos, estando sujeito à Lei n.o 8.245/1991: “O contrato “*built-to-suit*” se resume em contrato de locação de imóvel, mediante o qual o locador constrói ou manda construir para atender interesses do locatário”.¹³¹

3.4 Necessidade de regulamentação do *built to suit*

O *built to suit*, como foi visto, é uma modalidade nova no Brasil que não estava regulamentada na legislação brasileira, havendo a impossibilidade de se enquadrar com precisão em nenhuma regulamentação para poder ser compreendida de forma plena, bem como ter suas características diferenciais atendidas pelo ordenamento jurídico. Como apresentado no tópico anterior, mesmo os autores que defendiam o enquadramento do *built to suit* como uma locação de imóvel urbano, não o podiam fazer sem ressalvas referentes aos diferenciais específicos.

¹²⁹ ZANETTI, Cristiano de Souza. *Build to Suit: Qualificação e Consequências*. In: BATISTA, Luiz Olavo. *Construção Civil e Direito*. São Paulo: Lex Editora, 2011, p. 89.

¹³⁰ BIAZOTTI, T. D. C. S. *A não incidência da revisional de aluguel em contratos de built-to-suit* - final. In: *BDI - Boletim do Direito imobiliário*. São Paulo: Agos, 2009. p. 3.

¹³¹ SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio. *Contrato “built-to-suit” e a lei do inquilinato*. In: *BDI - Boletim do Direito imobiliário*. 2009. p. 8.

Essa incerteza quanto à tipicidade ou atipicidade dessa modalidade contratual se verificou também nos tribunais, que podiam entender como um contrato de locação que deveria seguir os dispositivos da Lei do Inquilinato, ou então como um contrato atípico que, autorizado pelo art. 425 do Código Civil, oferecia a possibilidade de livre contratação independentemente da Lei do Inquilinato.

Sendo assim, a incerteza quanto à natureza jurídica e à imprevisibilidade da interpretação do judiciário, configurava um quadro de ausência de segurança jurídica na contratação dessa modalidade. Como visto anteriormente acerca da segurança jurídica, dos cinco fatores mencionados, podemos perceber que não estariam aqui em questão os itens 1 (a existência de instituições estatais dotadas de poder e garantias), 2 (boa-fé e razoabilidade na atuação do Poder Público) e 5 (igualdade na lei e perante a lei), sendo que a questão da igualdade poderia ser elaborada e aproximada da questão, porém sem relevância para o estudo. Observa-se, no entanto, que os itens 3 e 4 listados como componentes de verificação de segurança jurídica podem ser questionados nesse momento. O item 3 trata da legislação, e o item 4 de padrões e expectativas de comportamento.

Fica evidente que a falta de regulamentação específica gerava a incerteza quanto à natureza jurídica do *built to suit*. Portanto, a falta de segurança jurídica, sob esse aspecto, se dava pela ausência de legislação que recepcionasse essa modalidade, e apresentasse dispositivos com o intuito de viabilizar a contratação das obrigações de acordo com a vontade das partes contratantes, e proteger os direitos envolvidos e a exigibilidade do cumprimento do contrato. A questão que se enfrentava não se referia a uma lei específica que apresentava dispositivos confusos e de múltiplas interpretações do texto legal, mas à evidente ausência de legislação específica acerca do tema. As partes interessadas em estabelecer entre si um contrato *built to suit* não podiam ter uma expectativa única e segura em relação ao seu acordo, devido ao fato da imprevisibilidade da interpretação das cláusulas contratuais e os fundamentos para tal interpretação por parte do judiciário. Não havia um padrão pelo qual os contratantes pudessem basear a formulação das cláusulas contratuais e ter segurança de que ao respeitar esse padrão eles estariam legalmente resguardados e poderiam contar com a intervenção do Poder Público para resolver possíveis conflitos decorrentes da relação jurídica em questão.

Na justificativa do Projeto de Lei n.º 356/2011, proposto pelo deputado Júlio Lopes, o texto evidencia a problemática da ausência de legislação específica, ao mencionar que “os parques empreendimentos lançados diante do vácuo legislativo têm

enfrentado problemas quanto às possíveis interpretações do judiciário”.¹³²

No mesmo texto de justificação a questão da segurança jurídica é mencionada, indicando a dificuldade de enquadrar o tipo tanto na lei do Inquilinato quanto no Código Civil:

Trata-se de uma modalidade muito utilizada nos países desenvolvidos e que no Brasil não evoluiu a contento, visto não encontrar a necessária segurança jurídica que brota da ausência de previsão legal, conseqüentemente de regulamentação, seja no formato do Código Civil, seja na lei do inquilinato.¹³³

A ausência de segurança jurídica nessas operações resultava no desinteresse em realizar essa modalidade no Brasil. De acordo com a justificação apresentada no Projeto de Lei 356/2011, o Brasil deixou de receber investimentos internacionais por não ter legislação adequada:

Confirma-se que ainda são tímidos estes investimentos feitos por empresas brasileiras e no momento o Brasil esta perdendo recursos para outros países emergentes como Índia, China, Rússia e na América do Sul, Chile, pois, os grandes fundos imobiliários internacionais estão optando por investir em países que já possuem um regramento ajustado ao formato deste empreendimento, ou seja, novamente o quadro da insegurança jurídica no Brasil resta moldado na falta de um ordenamento legal que contemple esta atividade.¹³⁴

Portanto, a necessidade de legislar sobre a matéria tem aspectos econômicos e especificidades jurídicas.

Quanto aos aspectos econômicos gerais, com base na justificação do Projeto de Lei n.o 6.562/2009 e do Projeto de Lei n.o 356/2011, a devida base legal para a realização do *built to suit* proporciona: desenvolvimento econômico geral, tendo em vista que as empresas podem fazer uso dessa alternativa operacional para maximizar resultados; desenvolvimento do mercado imobiliário, com a participação de recursos externos de grandes fundos imobiliários internacionais; desenvolvimento da indústria da construção civil

¹³² BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 356/2011**. Redação Original. Disponível em: < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=838908&f%20ilename=PL+356/2011 >. Acesso em 16/11/2013.

¹³³ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 356/2011**. Redação Original. Disponível em: < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=838908&f%20ilename=PL+356/2011 >. Acesso em 16/11/2013.

¹³⁴ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 356/2011**. Redação Original. Disponível em: < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=838908&f%20ilename=PL+356/2011 >. Acesso em 16/11/2013.

imobiliária; favorecimento da circulação de crédito, com os recebíveis imobiliários; e criação de empregos em geral.¹³⁵

A solidificação do *built to suit* também gera vantagens econômicas específicas para os contratantes, tanto para o ocupante quanto para o empreendedor. O ocupante deixa de imobilizar seu capital e tem seus ativos disponíveis para aplicação nas atividades-fins, além de contabilizar o investimento como uma despesa operacional dedutível. O empreendedor trabalha com projetos garantidos, na medida em que ao finalizar a execução, não precisa de um processo de comercialização, pois já tem consumidor determinado e garantido, bem como pode se beneficiar da securitização de créditos imobiliários e negociar os recebíveis imobiliários.¹³⁶

Devido à peculiaridades do *built to suit* o valor ajustado para os alugueis é um valor alto, pois o empreendedor visa restituir o valor investido na aquisição, construção ou reforma, e esse investimento é diluído nos meses de duração do contrato. Sendo assim, não como regra geral, mas como situação recorrentemente percebida, o valor do aluguel em uma locação *built to suit* é mais alto do que o aluguel de imóveis semelhantes que não foram objeto de uma construção ou reforma substancial sob encomenda. Se o *built to suit* for tratado como uma locação de imóvel urbano normal, o ocupante pode questionar o valor do aluguel três anos após a sua fixação, justificando que o preço praticado no mercado é mais baixo do que o estipulado em contrato, e ele tem esse direito de revisar o valor do aluguel, de acordo com o art. 19 da Lei do Inquilinato, através da Ação Revisional de Aluguel, prevista na mesma lei, nos arts. 68 a 70. Em caso de diminuição do aluguel de acordo com o pedido do ocupante e o preço de mercado, o empreendedor não terá o retorno do investimento da forma planejada e acordada previamente, descaracterizando o principal atrativo do negócio para o empreendedor. Dessa forma, percebia-se a necessidade de não vincular obrigatoriamente as locações *built to suit* às cláusulas de revisão do aluguel previstas na Lei do inquilinato.

Outras situações em que a Lei do Inquilinato não atende os interesses de um contrato *built to suit*, segundo o Projeto de Lei n.º 6.562/2009 e do Projeto de Lei n.º

¹³⁵ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 356/2011**. Redação Original. Disponível em: <
http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=838908&f%20iliname=PL+356/2011
>. Acesso em 16/11/2013.

¹³⁶ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 356/2011**. Redação Original. Disponível em: <
http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=838908&f%20iliname=PL+356/2011
>. Acesso em 16/11/2013.

356/2011, envolvem o prazo máximo de vigência do contrato, a denúncia e a multa compensatória.

Quanto ao prazo máximo de vigência do contrato, pode tratar-se de um equívoco, pois a Lei do Inquilinato não restringe o prazo máximo de vigência do contrato. A única menção nesse sentido se encontra no art. 3^o¹³⁷, porém trata apenas a necessidade de vênua conjugal, se o prazo for igual ou superior a dez anos, deixando bem claro que o contrato de locação pode ser ajustado por qualquer prazo. Em outros termos, não existe prazo máximo, porém em uma situação específica existe uma exigência a ser observada, caso exista a pretensão de contratar por dez anos ou mais.

Sobre a denúncia e a multa, que são situações atreladas, a questão envolve o mesmo raciocínio tratado acerca da revisão do valor do aluguel, quanto ao retorno do investimento por parte do empreendedor, pois, pela Lei do Inquilinato (art. 4^o, considerando a redação anterior à Lei nº 12.744/2012), a denúncia do locatário durante o prazo estipulado para a duração do contrato é aceita mediante pagamento de multa pactuada, proporcional ao período do contrato. No entanto, a aplicação de uma multa proporcional pode ir de encontro a um dos propósitos do *built to suit*, que é o retorno do investimento por parte do empreendedor, visto que o valor pode ser muito inferior ao montante que seria recebido, caso o aluguel fosse mantido até o fim do período acordado.

3.5 A Lei 12.744 de 19 de dezembro de 2012

A necessidade de legislação acerca do *built to suit*, como apresentado no tópico anterior, foi percebida, e a intenção de legislar acompanhou essa situação. Em dezembro de 2009 o deputado Carlos Bezerra apresentou o Projeto de Lei nº 6.562. Em 2011 o deputado Júlio Lopes apresentou o Projeto de Lei nº 356, que foi apensado ao projeto do deputado Bezerra, nº 6.562/2009. Após aprovado, o projeto foi encaminhado ao Senado e identificado como Projeto de Lei da Câmara nº 60/2012. Após revisão e aprovação, foi sancionado em 19 de dezembro de 2012 com um veto. A lei em questão enquadra as locações

¹³⁷ Art. 3^o o contrato de locação pode ser ajustado por qualquer prazo, dependendo de vênua conjugal, se igual ou superior a dez anos.

built to suit na Lei do Inquilinato com algumas ressalvas, ao alterar a redação do artigo 4º e inserir o artigo 54-A na Lei nº 8.245/91.

Em dezembro de 2009 foi apresentado o Projeto de Lei nº 6562/2009, de autoria do Deputado Carlos Bezerra. Naquele momento a preocupação com as questões relacionadas à revisão do aluguel, denúncia e multa serviram de fundamento para a proposição do acréscimo de um artigo à Lei do Inquilinato com o objetivo de descaracterizar o *built to suit* como contrato de locação imobiliária regida por tal lei, pretendendo demonstrar um caráter de atipicidade, e não vinculação. O projeto apresentava a seguinte ementa:

Acrescenta o art. 76-A à Lei no 8.245, de 18 de outubro de 1991, que "dispõe sobre as locações de imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes". Altera a redação do art. 4º e acrescenta o art. 54-A à Lei no 8.245, de 18 de outubro de 1991, que dispõe sobre as locações de imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes, a fim de tratar da locação nos contratos de construção ajustada [*built do suit*].¹³⁸

O Deputado Federal autor do Projeto de Lei apresentou uma definição de *built to suit* citando Valença, defendendo que os contratos de *built to suit* são aqueles em que:

A parte interessada em ocupar um imóvel para o desenvolvimento de uma atividade empresarial (Ocupante) contrata com um empreendedor imobiliário (Empreendedor): i) a aquisição de um terreno em localização estrategicamente selecionada pelo ocupante (Terreno); ii) a construção de um edifício no Terreno para atender as atividades empresariais do Ocupante (Edifício); e iii) a locação, do Empreendedor para o Ocupante, do Terreno com o Edifício (terreno e edifício, coletivamente o Imóvel).¹³⁹

O projeto de lei chamava atenção para a importância econômica do *built to suit*, mencionando o vácuo legislativo em relação à matéria. A intenção era de acompanhar a dinâmica do mercado para que investidores não viessem a encontrar óbices na realização de investimentos no Brasil sob essa modalidade, considerando a Lei do Inquilinato inadequada ao regramento desse tipo de contrato.

Assim, a princípio, inseriu-se o artigo 76-A na Lei 8.245/91, com a seguinte redação:

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

¹³⁸ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 6.562/2009**. Redação Original. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=723215&f>. Acesso em 16/11/2013.

¹³⁹ VALENÇA, Marcelo José Lomba. **Built-to-suit – operação de crédito imobiliário estruturada**. In: **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**. v 8 n. 27, p. 328-343, jan/mar, 2005.

contrário¹⁴⁰.

Com tal redação o Projeto de Lei subtraía os contratos *built to suit* do âmbito de incidência da Lei do Inquilinato, deixando-se inteiramente à autonomia privada a determinação das obrigações da melhor forma, sob o ponto de vista das partes. Essa proposta buscava resolver os problemas de incompatibilidades do *built to suit* com a Lei do Inquilinato. Os principais problemas enfrentados se referiam à limitação da multa e à possibilidade de revisão do valor do aluguel.

No Parecer da Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania, o relator, Deputado Índio da Costa, acrescentou que as disposições da Lei do Inquilinato são incompatíveis com os contratos de *built to suit*, citando três motivos: a probabilidade de atribuição de inúmeras possíveis interpretações do judiciário; a incerteza na aplicação do parágrafo único do art. 473 do Código Civil nas relações locatícias; e a possibilidade de securitização dos créditos locatícios.¹⁴¹

No voto do Relator Deputado Índio da Costa é feita a menção da semelhança de tratamento do *built to suit* com os contratos em *shopping center*:

No entanto, percebendo-se a sua grande diferenciação das demais modalidades regulamentadas na lei inquilinária, vale prestigiarmos a completa autonomia de vontade dos contratantes, a exemplo da figuração obtida nas relações de *shopping Center* onde idêntico princípio é fundamental ao seu expressivo desenvolvimento.¹⁴²

Nota-se, portanto, que já existe na Lei do Inquilinato a presença de um tipo contratual que recebe algumas restrições específicas, os contratos em *shopping center*.

Durante o processo legislativo o Projeto de Lei 6.562/2009 sofreu alterações, tendo inclusive um projeto apensado. Em relação à redação inicial, o projeto sofreu as seguintes alterações:

a) alteração do local de inclusão na Lei do Inquilinato: Ao invés de se alocar após o artigo 76 da Lei no 8.245/1991, e ser pontuada como artigo 76-A, por razões decorrentes do princípio da organização judiciária, estaria sendo inserida como artigo 54-A, ou seja, após o artigo que trata do contrato em *shopping center*;

¹⁴⁰ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 6.562/2009**. Redação Original. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=723215&f>. Acesso em 16/11/2013.

¹⁴¹ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 6.562/2009**. Redação Original. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=723215&f>. Acesso em 16/11/2013.

¹⁴² BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 6.562/2009**. Redação Original. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=723215&f>. Acesso em 16/11/2013.

b) os contratos de *built to suit* passariam a ser considerados contratos de locação de imóvel urbano não residencial, aplicando-se a eles os regulamentos e procedimentos da Lei do Inquilinato, com algumas ressalvas relativas aos pontos apresentados na justificativa do projeto inicial (revisional, denúncia, multa e registro dos recebíveis);

c) a redação passou a incluir o adjetivo substancial ao termo reforma, portanto passou a tratar-se de substancial reforma;

d) a multa que acompanha a denúncia foi tratada com a alteração do art. 4o da Lei do Inquilinato, que excepcionou o *built to suit* à regra de que o locatário poderá devolver a coisa, mediante pagamento de multa proporcional. Com isso o locatário não poderia devolver a coisa mediante o pagamento de multa proporcional nos contratos *built to suit*;

e) a possibilidade de renúncia da revisional de aluguel ficou prevista no art. 54-A, parágrafo 1o;

f) o registro dos recebíveis ficou previsto no parágrafo 2º. do mesmo artigo.

Essas alterações também foram influenciadas em razão da edição do Projeto de Lei n. 356/2011 (que foi apensado ao PL 6562/2009), de autoria do Deputado Júlio Lopes, que sugeriu alterações apresentando justificativas. O Deputado Julio Lopes justificou a inserção na Lei no 8.245/1991, por tratar de modalidades semelhantes e contar com dinâmica procedimental e processual consagrada:

A pretensão de trazê-la ao regramento da lei especial é justamente no interesse de mantermos sob este alicerce todas as modalidades de locações existentes no mercado, especialmente pela dinâmica procedimental e processual já nela consagrada.¹⁴³

A Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania apresentou, portanto, o substitutivo ao PL no 6.562/2009 (apensado do PL 356/2011) com a seguinte redação:

Art. 1o Esta Lei altera a redação do art. 4o e acrescenta o art. 54-A à Lei no 8.245, de 18 de outubro de 1991, que dispõe sobre as locações de imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes, a fim de tratar da locação nos contratos de construção ajustada.

Art. 2o O caput do art. 4o da Lei no 8.245, de 18 de outubro de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

“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

¹⁴³ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 356/2011**. Redação Original. Disponível em: < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=838908&f%20iliname=PL+356/2011 >. Acesso em 16/11/2013.

período de cumprimento do contrato, ou, na sua falta, a que for judicialmente estipulada.” (NR)

Art. 3o A Lei no 8.245, de 18 de outubro de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 54-A:

“Art. 54–A. Na locação de imóvel urbano destinado a fim não residencial e naquelas em que a locação decorra de operações em que o empreendedor adquira, construa ou reforme substancialmente, por si ou por terceiros, o imóvel indicado pelo pretendente à locação, locando-o por prazo determinado, prevalecerão as condições livremente pactuadas nos contratos respectivos 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.

§ 3o Os valores relativos aos aluguéis a receber até o termo final contratado serão livremente negociáveis pelo locador com terceiros, desde que devidamente registrado o contrato de locação no registro de títulos e documentos da situação do imóvel, na forma dos arts. 286 a 298 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, responsabilizando-se o locatário e eventuais garantidores pelo respectivo adimplemento”.

Art. 4o Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.¹⁴⁴

O projeto foi, com essa redação final, aprovado na Câmara e enviado ao Senado Federal, configurando o *built to suit* como modalidade específica de locação de imóvel urbano não residencial, com algumas diferenciações, como mencionado.

No Senado, houve alteração da redação do *caput* do artigo 54-A, em relação ao trecho inicial, que dava a entender que qualquer locação não residencial estaria sendo considerada, e não apenas as locações *built to suit*, pois, conforme ressaltou o Relator, Senador Gim Argello, é:

Absolutamente dispensável, a propósito, já que todo o teor da lei se atém à locação imobiliária urbana e, ademais, o art. 54-A estará situado na Seção III do Capítulo II do Título I da lei, que versa precisamente sobre a locação não residencial –, poder-se-á conduzir o destinatário da lei à fatal interpretação segundo a qual, em toda e qualquer locação de imóvel urbano destinado a fim não residencial (e não apenas nas locações de imóvel pré- ajustado), prevalecerão as condições livremente pactuadas nos respectivos contratos.¹⁴⁵

A redação final, após as mencionadas considerações, se estabeleceu da

¹⁴⁴ BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 6.562/2009**. Redação Original. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=723215&f>. Acesso em 16/11/2013.

¹⁴⁵ BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. Projetos e Matérias Legislativas. **Projeto de Lei da Câmara nº 60/2012**: Aprovação da Emenda nº 01 da CCJC. Relator: Senador Gim Argello. Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/mate-pdf/116816.pdf>> Acesso em: 16/11/2013.

seguinte forma:

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1o Esta Lei 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.

Art. 2o O **caput** do art. 4o da Lei no 8.245, de 1991, passa a vigorar com a seguinte redação:

“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.

.....” (NR)

Art. 3o A Lei no 8.245, de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 54-A:

“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.¹⁴⁶

Após as mencionadas alterações, o projeto foi encaminhado à Presidência da República e, em 19 de Dezembro de 2012, foi sancionado com veto parcial. O objeto do veto parcial foi o §3o do Art. 54-A com a seguinte justificativa:

Ao exigir que o contrato seja levado ao Registro de Títulos e Documentos, o dispositivo cria ônus adicional, contrário à própria finalidade do projeto. Ademais, a supressão do dispositivo não obstrui a cessão de crédito nos termos da legislação vigente.¹⁴⁷

O veto visa, portanto, não vincular a cessão de crédito ao registro em Cartório, um procedimento que despende tempo e custas.

No dia 20 de Dezembro de 2012 ocorreu a publicação da Lei no. 12.744, de Dezembro de 2012. A cláusula de vigência dispôs que a lei “entra em vigor na data de sua

¹⁴⁶ BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. Projetos e Matérias Legislativas. **Projeto de Lei da Câmara nº 60/2012:** Redação Final Revisada. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=118029&tp=1>> Acesso em: 03/12/2012.

¹⁴⁷ BRASIL. Presidência da República. **Mensagem nº 580, de 19 de dezembro de 2012.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Msg/VEP-580.htm> Acesso em: 16/11/2013.

publicação”, não ocorrendo, portanto, período de vacância.

O contrato *buit to suit* passa então a ser um contrato típico inserido na Lei do Inquilinato, como locação de imóvel urbano não residencial de construção ajustada, com possibilidade de renúncia ao direito de revisão. Com isso é possível fazer um enquadramento definitivo dessa modalidade contratual de acordo com os critérios de classificação e também denominar os elementos essenciais.

As partes contratantes são, portanto, locador e locatário. O próprio texto do artigo 54-A utiliza o termo locador, que é a parte que possui ou adquire um imóvel para ser adaptado por construção ou substancial reforma, e ter o uso e gozo cedido para a outra parte, o locatário, que deve remunerar o locador. Na Lei do Inquilinato essa remuneração é o aluguel, sendo assim, o locatário paga aluguel para o proprietário pela utilização do imóvel. No *built to suit* o pagamento do aluguel pode principiar simultaneamente ao início do contrato, porém é mais usual iniciar somente a partir da ocupação, que ocorre após o término da construção ou reforma.

Integrando a Lei do Inquilinato o *built to suit* adota os procedimentos específicos apresentados nessa lei, sendo o despejo a ação do locador para reaver o imóvel, seja qual for o fundamento do término da locação, conforme o artigo 5º da Lei 8.245/1991. Da mesma forma os deveres das partes e o direito de preferência, desde que não estipulado em contrário no contrato, conforme liberdade contratual expressa no artigo 54-A.

O *buit to suit* pode ser classificado como contrato bilateral, oneroso, comutativo, paritário, consensual, típico (nominado), definitivo, voluntário, de execução continuada e geralmente impessoal. Não existe exigência legal de que as partes sejam pessoas jurídicas, mas por ser uma locação não residencial, a finalidade da utilização do imóvel ser uma atividade econômica, e os valores e prazos estarem geralmente envolvidos, o contrato normalmente é firmado entre empresas, assumindo assim características de um contrato comercial.

Por ser um contrato com características comerciais, sua extensão e interpretação podem também ser compreendidas a partir de um aspecto interessante do direito comercial, que trata da *importância do erro*. Fábio Ulhoa Coelho cita Paula Forgioni para explicar que o *erro* é:

aspecto inerente ao funcionamento do sistema de direito comercial está relacionado ao *erro* do empresário. Os agentes econômicos algumas vezes adotam *estratégias equivocadas*, e esses enganos são previstos e desejados pelo sistema jurídico, na medida em que, diferenciando os agentes, permitem o estabelecimento do jogo concorrencial (...). Ou seja, é a *diferença entre as estratégias adotadas pelos agentes econômicos e entre os resultados obtidos (uns melhores, outros piores) que*

dá vida a um ambiente de competição (porque todos buscam o prêmio do maior sucesso, da adoção da estratégia mais eficiente) [...] um ordenamento que — em nome da proteção do agente econômico mais fraco — neutralize demasiadamente os efeitos nefastos do erro para o empresário pode acabar distorcendo o mercado e enfraquecendo a tutela do crédito. Em termos bastante coloquiais, o remédio erradicaria a doença, mas também mataria o doente... Seria, por assim dizer, a condenação da busca pela vantagem competitiva.¹⁴⁸

Sob esse ponto de vista a autonomia da vontade também é ressaltada, pois a postura e entendimento do empresário frente ao contrato e seus possíveis desdobramentos pode ser considerada uma questão que estimula a livre concorrência, uma vez que o empresário que gerenciar melhor os seus contratos pode ter vantagem competitiva. Observando também o aspecto paritário dos contratos *built to suit* somado à prevalência das condições livremente pactuadas, é possível entender ainda melhor a importância da compreensão e estratégia utilizada pelo empresário, no momento de estabelecer um contrato dessa modalidade. Sendo assim, pode-se entender que a liberdade contratual sob esse aspecto comercial traz consigo também um alto grau de responsabilidade.

3.6 Contrato *built to suit* no Judiciário

A operação do *built to suit*, como mencionado, é uma prática recente no Brasil e por conta disso não existem muitos casos que envolvem essa relação jurídica apreciados nos tribunais nacionais. Por envolver uma atividade econômica seria natural que os tribunais de regiões mais desenvolvidas economicamente tratassem mais casos referentes, o que se comprova ao constatar que a grande maioria dos casos encontra-se no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Natural que o maior polo econômico e empresarial do Brasil inaugure as primeiras controversas em torno do *built to suit*. Os julgamentos em casos envolvendo *built to suit* são poucos, também pelo fato de grande parte das desavenças são dirimidas em Câmaras de Arbitragem.

Em pesquisa realizada, foram encontradas 14 ocorrências no estado de São Paulo, duas no Rio de Janeiro, apenas uma em Minas Gerais e uma na Bahia. Nos tribunais de Santa Catarina, Rio Grande do Sul e Paraná não foram encontrados julgamentos.

¹⁴⁸ FORGIONI apud COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, 3: contratos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 146.

No STJ foram encontradas duas decisões monocráticas e um acórdão tratando de questões relacionadas ao *built to suit*.

Importante salientar que a grande maioria das decisões são anteriores à publicação da Lei 12.744/2012 e a totalidade dos resultados encontrados versam sobre contratatos celebrados antes da vigência da referida lei. Dentre as questões tratadas a mais recorrente é a ação revisional de aluguel, proposta tanto por locadores quanto por locatários.

Um julgamento que demonstra a divergência na interpretação do *built to suit* é o caso das empresas Miralta contra WTorre, no Tribunal de Justiça de São Paulo. O teor do acórdão do Recurso de Apelação nº 992.08.037348-7¹⁴⁹ interposto por Miralta e o Recurso Adesivo manejado por WTorre informa que se trata da questão mais tratada nos tribunais, uma revisional de aluguel manejada por Miralta. No caso, WTorre é locador e Miralta é locatário, portanto o locatário visava a redução no valor do aluguel, comparando com o preço de mercado. A ação revisional de aluguel foi julgada improcedente sem julgamento do mérito em primeiro grau por ausência de interesse processual. Não concordando com a sentença de primeiro grau, que julgou improcedente o pedido de revisão do aluguel, Miralta expôs em Recurso de Apelação:

(...) a cláusula de renúncia ao direito de revisão de aluguéis inserta no instrumento contratual colacionado à inicial é nula, pois tal direito é previsto expressamente no art. 19 da Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991 (Lei do Inquilinato), norma cogente que não pode ser transgredida pela vontade das partes, em razão da supremacia do interesse público consolidado no art. 45 da Lei. Argumenta, que a sentença é ilógica, porquanto de um lado reconhece a indisponibilidade do direito à ação revisional, e, de outro, reconheceu validade da disposição que a proíbe por força do princípio da liberdade contratual. Invoca os princípios da função social do contrato e da preservação da comutatividade (CC/2002, arts. 317, 421, 473, 478 e 2.035). Diz que a Súmula nº 357 do C. STF, que reputa válida a renúncia ao direito à ação revisional, está superada há muito. Enfim, diz ter direito de revisão dos aluguéis sob a ótica da lei do inquilinato. Pugna pelo provimento do recurso para a anulação da sentença e retomada do curso processual na origem, com a produção das provas necessárias para o julgamento de procedência do pedido inicial, restaurando a vigência do aluguel provisório.¹⁵⁰

A recorrida apresentou contrarrazões argumentando adesivamente:

Adesivamente recorre a ré (fls. 911/958). Aduz, em resumo, que: (a) o fundamento da extinção do processo sem resolução do mérito deve ser alterado de falta de interesse processual para impossibilidade jurídica do pedido revisional de aluguel, uma vez que o contrato em foco é atípico, não de locação, ou então deve haver julgamento de improcedência do pedido revisional (CPC, art. 269, inc. I); (b) o pedido contraposto comporta acolhimento, pois evidentes os prejuízos materiais que lhe foram causados ante o ajuizamento da ação pela autora; (c) a autora deve ser sancionada por litigar de má-fé; (d) a autora deu causa à ação e sucumbiu em maior

¹⁴⁹ BRASIL. Poder judiciário. Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP). **Apelação no 992.08.037348- 7**. 25a Câmara Cível. Julgado em: 04/05/2011. Registrado em: 14/06/2011. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=5190108>>. Acesso em: 20/11/2013.

¹⁵⁰ <ibidem>

parte, devendo arcar com a totalidade das despesas processuais e honorários advocatícios. Requer o provimento do recurso nos termos ora alinhavados.¹⁵¹

Apesar de ter sido conhecido o Recurso de Apelação interposto, no mérito foi julgado improcedente. De outro lado, o Recurso Adesivo interposto por WT foi conhecido em parte, e julgado procedente no mérito em relação à parte conhecida. Na fundamentação, o Tribunal apontou que na origem, ou seja, em 25 de abril de 2001, “a ré WT SY EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S.A” celebra “o contrato de ‘construção, locação com condição suspensiva e outras avenças’ com SONY COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA”. Mas, no início de 2002 a contratante SONY cedeu a sua posição para a Apelante MIRALTA, a qual “sub-rogando em todos os seus direitos e obrigações, além de se obrigar a custear algumas outras adaptações e acabamentos no imóvel para que se adaptasse à sua finalidade”. Quanto ao objeto do contrato de construção, locação com condição suspensiva e outras avenças, a fundamentação do acórdão assim entendeu:

(a) na aquisição de terreno determinado pela primeira (nominada locadora); (b) construção de imóvel pré-moldado (sistema de edificação *tilt up*) pela WALTER TORRE JÚNIOR CONSTRUTORA LTDA. (a encargo da primeira), e; (c) locação do imóvel, pelo prazo de dez anos contados da expedição do habite-se, àquela segunda (nominada locatária), com opção de compra, decorridos cinco anos do início da avença.¹⁵²

O Relator expôs que o *built to suit* não se trata puramente de uma locação, como a Apelante quis dar a entender, mas, numa modalidade atípica em que um de seus aspectos é a locação, apresentando também “elementos dos contratos de construção, empreitada, financiamento e incorporação, além de outras características próprias”:

Em razão da natureza do contrato (*built-to-suit*) - que não é, como quer fazer crer a autora, puramente de locação de imóvel, visto que esta é apenas uma de suas facetas, na medida em que apresenta elementos dos contratos de construção, empreitada, financiamento e incorporação, além de outras características próprias -, fizeram as partes constar do instrumento que o valor da remuneração mensal a encargo da autora não se referia somente ao uso e gozo do imóvel, mas também o custo de aquisição do terreno e da construção do imóvel pela ré, além de remunerar-lhe o capital próprio e de terceiros, obtido no mercado financeiro. Além disso, renunciaram o direito de pleitear judicialmente a revisão da remuneração (cláusula nº 21, alínea "h" à fl. 42).¹⁵³

Distanciando a apreciação sob a perspectiva da Lei do Inquilinato, o Relator entende que tal relação jurídica não está submetida exclusivamente à referida lei, apontando que:

¹⁵¹BRASIL. Poder judiciário. Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP). **Apelação no 992.08.037348- 7**. 25a Câmara Cível. Julgado em: 04/05/2011. Registrado em: 14/06/2011. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=5190108>>. Acesso em: 20/11/2013.

¹⁵² <ibidem>

¹⁵³ <ibidem>

A avença contempla em seu bojo amplo feixe de direitos e obrigações às partes, que extrapolam os limites da pura locação de imóvel, o que põe a legislação especial da locação em segundo plano quanto ao negócio jurídico sob exame, que deve ser regido pela autonomia da vontade privada, em atenção ao princípio da liberdade de contratar.¹⁵⁴

A classificação do contrato de *built to suit* como contrato paritário fica evidente, ao menos no caso em tela, ao fundamentar que as partes se encontram em posição de igualdade. Sob esse fundamento, considerou lícita a renúncia do direito a revisional, dentre outras avenças, como se observa:

Cuidando-se de contrato paritário, em que as partes entabularam trocas úteis e justas de acordo com suas vontades e em posição de igualdade (par a par), ou seja, não sendo a renúncia predisposição de direito unilateral imposta por parte dominante em contrato de adesão, a renúncia ao direito de revisar a remuneração é válida e eficaz, por força e homenagem ao princípio da boa-fé objetiva e da função social do contrato (CC/2002, arts. 421 e 425).

[...] Ora, não tendo sido obrigatória a renúncia ao direito de revisar a remuneração, assim como, em regra, não é a instituição de arbitragem, lícita é renúncia entabulada livremente pelas partes enquanto na administração de seus direitos patrimoniais disponíveis, à luz da *facultas agendi*.¹⁵⁵

O relator entendeu ainda que, em relação ao pedido contraposto, devolvido ao Tribunal, pela via do Recurso Adesivo, o ato da propositura da revisional, tendo em vista a renúncia contratual de tal direito, configurou infração do contrato. Restou, assim, o devido pagamento do valor estipulado em caso da referida infração:

Ao ingressar com esta ação revisional de aluguéis a autora infringiu a disposição contida na cláusula inserta no contrato em que se comprometera a não fazê-lo (nº 21, alínea "h", do instrumento contratual). Assim, deflagrou a incidência da cláusula penal de nº 15, alínea "a", expressa à fl. 58, que previa que aquele que infringisse cláusula ou disposição contratual estaria obrigado ao pagamento da penalidade, em quantia correspondente a três vezes o valor do aluguel à parte contrária.¹⁵⁶

A litigância de má-fé não foi caracterizada, no entanto, ao verificar o resultado da procedência do pedido contraposto e da improcedência da pretensão Recursal da Apelante, a condenação de honorários advocatícios e o ônus da sucumbência recaíram inteiramente sobre a Apelante, Miralta.

O voto do Relator:

Ante o exposto: (a) NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO da autora MIRALTA ASSESSORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL LTDA., e assim mantenho o decreto de carência da ação proferido na origem, e; (b) NÃO CONHEÇO DE PARTE DO RECURSO ADESIVO interposto pela ré WT SY EMPREENDIMENTOS

¹⁵⁴ BRASIL. Poder judiciário. Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP). **Apelação no 992.08.037348- 7. 25a** Câmara Cível. Julgado em: 04/05/2011. Registrado em: 14/06/2011. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=5190108>>. Acesso em: 20/11/2013.

¹⁵⁵ <ibidem>

¹⁵⁶ <ibidem>

IMOBILIÁRIA S/A. NA PARTE CONHECIDA, DOU PROVIMENTO EM PARTE AO RECURSO, e, com fulcro no art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido contraposto. Em consequência condeno a autora ao pagamento de multa prevista na cláusula penal de nº 15, alínea "a", constante da fl. 58, equivalente a três aluguéis mensais vigentes no momento da liquidação.¹⁵⁷

A divergência que se pretendia expor é percebida no voto vencido do Revisor Vanderci Alves, que apresentou entendimento de que o *built to suit* é configurado como um contrato de locação, e em decorrência desse fato, os dispositivos e procedimentos presentes na Lei no 8.245/1991 se aplicam ao caso. Sendo assim, por tal entendimento, a ação revisional não poderia ter sido julgada improcedente em primeiro grau. Em seu voto fica clara essa interpretação:

a entrega do imóvel pela ré à autora caracteriza contrato de locação e não de investimento, ajustado valor certo de aluguel (pelo uso, gozo e fruição da coisa, mediante retribuição pecuniária, pelo exercício da posse direta), independentemente do amplo feixe de direitos e deveres que esse contrato encerra.¹⁵⁸

Baseando-se no princípio da boa-fé objetiva, o Desembargador Alves, aqui Relator, entende que, contrariamente e tendo voto vencido nesse aspecto, a Apelante poderia, independente do pactuado, buscar o posicionamento judicial sobre o valor do aluguel, bem como poderiam quaisquer locadores e locatários em situação semelhante. Portanto, segundo esse entendimento, o valor fixado do aluguel pode ser questionado mesmo mediante cláusula de renúncia:

Ainda que as partes tenham livremente pactuado pela "renúncia ao direito de revisão do aluguel", entendo que tanto à locatária quanto à locadora se reservaria o direito de, a qualquer tempo, vir a juízo para obter o pronunciamento judicial sobre o "preço real", em face do princípio comutativo e atento à boa fé objetiva que deve reger todas relações contratuais, para evitar-se o enriquecimento sem causa de um dos contratantes em detrimento do outro.¹⁵⁹

O terceiro Desembargador, Marcondes D 'Angelo, firmou voto convergente com o Relator. No seu voto ratificou que: a) “De fato, o pacto de "built-to-suit" é operação complexa composta por diversas obrigações assumidas pelas partes contratantes”;; b) “Trata-se, pois, de um contrato atípico com normas próprias que, se ignoradas, o desnaturam”;; c) “(...) a locação é o ato final desta contratação complexa e a sua remuneração visa ao pagamento do investimento como um todo, incluindo os seus riscos, não se baseando apenas

¹⁵⁷ BRASIL. Poder judiciário. Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP). **Apelação no 992.08.037348- 7**. 25a Câmara Cível. Julgado em: 04/05/2011. Registrado em: 14/06/2011. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=5190108>>. Acesso em: 20/11/2013.

¹⁵⁸ <ibidem>

¹⁵⁹ <ibidem>

no valor de mercado do bem e na realidade locatícia da região”;; d) “A revisão da remuneração paga mensalmente poderá gerar nítido desequilíbrio contratual, acarretando prejuízos aos envolvidos direta ou indiretamente no negócio jurídico”.

Com isso, a 25ª. Câmara de Direito privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos da Apelação nº 9156991-70.2008.8.26.0000, por maioria de voto, julgou improcedente a Apelação da Recorrente Miralta, e parcialmente procedente o Recurso Adesivo de WTorre.

Por fim, no caso em tela, o contrato *built to suit* foi mantido no que tange à fixação do valor do aluguel por longo prazo com renúncia do direito de revisão. Porém, ao analisar o processo é possível perceber a incerteza que cerca o tema no Judiciário, quanto à interpretação dessa modalidade contratual. Por um lado, prevaleceu a exigibilidade do contrato, a autonomia da vontade e a relação paritária. Por outro, há divergência quanto à natureza e a validade das cláusulas de renúncia do direito à revisão contratual, dentre outras avenças.

É importante salientar que o entendimento que prevaleceu teve base na declaração da atipicidade do contrato *built to suit*. Porém, a atipicidade deixou de ser uma questão de interpretação ou aproximação após as alterações à Lei do Inquilinato decorrentes da publicação da Lei nº 12.744/2012. Sendo assim, a base para a maioria dos questionamentos apresenta características sólidas e incontroversas no presente momento.

A tipicidade ou atipicidade dos contratos *built to suit* foram questionadas na grande maioria dos processos consultados. Alguns deles são mencionados a seguir.

Também versando sobre revisional de aluguel seguem três casos, dos quais dois conferem a revisional, e um não. Em Minas Gerais o Agravo de Instrumento Cv 1.0702.11.051869-4/002 reformou decisão que fixou aluguel provisório, reconheceu o *built to suit* como atípico, e validou o acordado no *built to suit*, mantendo o valor do aluguel sem prover a ação revisional, conforme ementa:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISIONAL DE ALUGUEL - INTERESSE PROCESSUAL - REVISÃO DE CLÁUSULA - IRREGULARIDADE PROCEDIMENTAL - ADAPTAÇÃO - CONTRATO ATÍPICO - BUILT TO SUIT - LEI DE LOCAÇÃO - APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA - ANÁLISE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS - ALUGUEL PROVISÓRIO INCABÍVEL.

- Se a parte deseja a revisão de contrato por onerosidade superveniente, possui interesse de agir, pois necessita de provimento jurisdicional que, caso concedido, será útil ao direito que alega possuir.

- Caso constatada irregularidade no procedimento adotado, este deve ser adaptado, aproveitados os atos praticados que não causem prejuízo às partes.

- Aos contratos atípicos não se aplicam irrestritamente as leis que tratam de contratos com os quais se assemelham, devendo ser analisados os termos do contrato e a vontade das partes para verificação da necessidade e possibilidade de aplicação

subsidiária dessas leis.
- Recurso parcialmente provido.¹⁶⁰

Os outros dois casos tratam de revisional de aluguel proposta pelo locador. Assim sendo, visam a majoração do valor do aluguel, tendo em vista a valorização dos imóveis na região e a desatualização do valor estipulado em contrato. O Agravo em Recurso Especial nº 361.987 – SP¹⁶¹ trata de recurso face à decisão de fixar provisoriamente a majoração do aluguel ao qual foi negado provimento. Mantém, portanto, o arbitramento de aluguel provisório com base em laudo técnico, após alegação da locatária da impossibilidade jurídica da revisão, por se tratar de contrato atípico. A Ação Revisional, Processo nº 583.00.2009.220331-4/000000-000, também proposta pelo locador, trata de relação jurídica com base em dois contratos, um de simples locação e outro denominado *built to suit*. A decisão por desconsiderar o *built to suit* e prover a revisão do valor é baseada na suposta desconfiguração do segundo contrato com *built to suit*, devido à participação conjunta do locador e do locatário no provimento dos recursos para a construção do imóvel ajustado. Assim, os contratantes entendiam ser um contrato *built to suit*, o que foi entendido de forma contrária na decisão.

Outra situação encontrada nas pesquisas foi referente à denúncia envolvendo cláusula contratual de perdas e danos prefixados. A Apelação nº 0025624-84.2008.4.03.6100/SP trata de contratação *built to suit*, e denúncia do locatário. O contrato é considerado *built to suit*, paritário e atípico, apresentando prazo de vigência de cento e vinte meses, com cláusula versando expressamente ao prever que a locação não poderia ser rescindida antes de transcorrido o prazo, importando no descumprimento no pagamento de perdas e danos prefixados. O Acórdão condena o locatário ao pagamento do valor de R\$963.582,46, acrescido de juros moratórios, conforme cálculo apresentado pelo locador.

Fica evidente que as questões controversas sempre partem da incerteza quanto à natureza jurídica do *built to suit* antes da publicação da Lei nº 12.744/2012. Os principais aspectos de incerteza na operação, que se referem à possibilidade de renúncia ao direito de revisão do valor do aluguel e à multa convencionada em caso de denúncia antecipada do vínculo locatício, deixaram de se apresentar abertos a diferentes interpretações

¹⁶⁰ BRASIL. Poder judiciário. Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG). **Apelação nº 992.08.037348- 7**. 10a Câmara Cível. Julgado em: 27/11/2012. Registrado em: 07/12/2012. Disponível em: <http://www4.tjmg.jus.br/juridico/sf/proc_resultado2.jsp?listaProcessos=10702110518694002>. Acesso em: 20/11/2013.

¹⁶¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em recurso Especial nº 361.987 – SP**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/websecstj/decisoemonocraticas/decisao.asp?registro=201302022931&dt_publicacao=03/10/2013> Acesso em: 21/11/2013.

quando presentes em contratos *built to suit*, que ao serem inseridos na Lei do inquilinato com as devidas ressalvas, deixam de ser atípicos, e sim contratos de locação de imóvel urbano não residencial de construção ajustada.

CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como objetivo verificar se as alterações na Lei do Iquilinato a partir da nova redação do artigo 4º e da inclusão do artigo 54-A, que ocorreram com a publicação da Lei nº 12.744/2012, passaram a conferir maior segurança jurídica para os contratos de locação do tipo *built to suit*. O trabalho foi dividido em 3 capítulos.

No primeiro capítulo analisou-se o princípio da segurança jurídica e os fundamentos do direito contratual. Inicialmente tratou-se do conceito e formas de verificação de segurança jurídica, que é uma garantia geral de direitos e de estabilidade e certeza das relações jurídicas, permitindo que os indivíduos prevejam os efeitos de suas condutas, sendo justamente um encontro entre os valores de segurança e de justiça.

Para explicar o contrato de locação *built to suit* iniciou-se pelo histórico e conceito de contrato, que tem seu fundamento no desenvolvimento das atividades e interrelações dos homens acompanhando a evolução social. O contrato é um acordo de vontades para o fim de adquirir, resguardar, modificar ou extinguir direitos. O Código Civil não define contrato, mas apresenta um título que trata dos contratos em geral, e outro que trata das várias espécies de contrato, indicando ainda que alguns tipos de contratos são regidos por leis especiais.

Os contratos são regidos por princípios fundamentais que servem como instrumentos entre a racionalidade econômica e os valores de justiça. De acordo com diversos aspectos os contratos podem ser classificados de diversas maneiras, e essas distinções têm a finalidade de aproximar ou distanciar um fato jurídico de incidência de certas normas.

No segundo capítulo estudou-se o contrato de locação imobiliária. Em princípio foi visto que os contratos apresentam certas condições para formação e extinção, esta podendo ocorrer durante ou após aquela.

Constatou-se que existem diversas espécies contratuais e, de acordo com o intuito do trabalho, se fez necessário adentrar na esfera dos contratos de locação, que atualmente é entendida somente no sentido de locação de coisa, porém o Código Civil de 1916 tratava de locação de coisa, locação de trabalho e locação de obra. A locação de coisa é o contrato pelo qual uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição.

O contrato de locação de imóvel urbano é o contrato de locação de coisa em que o objeto é um imóvel urbano, sendo este considerado como coisa corpórea que tem

utilização com características urbanas independentemente de se encontrar topograficamente, dentro ou fora de uma zona urbana. Tais contratos são regidos pela Lei 4º 8.245/1991, também conhecida como Lei do Inquilinato, sendo que exclui a incidência sobre alguns imóveis urbanos elencados no seu artigo 1º. Essa locação pode ser residencial, de temporada ou não residencial, esta se referindo a imóveis destinados à prática de atividade relacionada a processo produtivo de organizações atuantes na indústria, comércio e prestação de serviços.

Por fim, o terceiro capítulo tratou da locação *built to suit* e da Lei nº 12.744/2012. Locação *built to suit* é uma locação não residencial de imóvel urbano na qual o locador precede à prévia aquisição, construção ou substancial reforma, por si ou por terceiros, do imóvel então especificado pelo pretendente à locação, a fim de que seja este locado por prazo determinado. O termo *built to suit* vem da língua inglesa e pode ser traduzido como “construído para servir” ou “construído sob medida para atender a uma requisição”.

Constatou-se que o *built to suit* é uma operação econômica que visa atender uma necessidade imobiliária de entidades atuantes economicamente e após ser utilizada em outros países passou a ser aplicada no Brasil, porém sem oferecer segurança jurídica para os contratantes, uma vez que não havia legislação específica a respeito, e a incerteza quanto à natureza jurídica do negócio gerava diferentes interpretações da relação, principalmente quanto à aplicação ou não da Lei do Inquilinato, visto que apresenta características locatícias.

Percebeu-se que a aplicação de algumas normas da Lei do Inquilinato aos contratos em questão ameaçavam algumas de suas características principais, sendo elas referentes à necessidade de longa duração e utilização de bases distintas para calcular o valor da remuneração. Nesse sentido as normas locatícias que iam de encontro são as normas que tratam da relativa facilidade em rescisão unilateral do contrato, por parte do locatário, com multa considerada insignificante e a possibilidade de revisão do valor do aluguel.

Viu-se que o legislador atentou para o problema envolvendo a matéria, e em 2009 foi elaborado o Projeto de Lei 4º 6.562, que visava incluir o artigo 76-A à Lei do Inquilinato, simplesmente excluindo o contrato *built to suit* da incidência da lei em questão, fazendo prevalecer as condições livremente pactuadas. No entanto, entendeu-se que seria proveitoso incluir o *built to suit* na Lei do Inquilinato, e conferir à mesma algumas distinções relativas aos pontos conflitantes sobre a multa, em caso de denúncia antecipada e a renúncia ao direito de revisão do aluguel. Sendo assim, o projeto de lei foi alterado e apensado de outro projeto, o Projeto de Lei nº 356/2011, e encaminhado ao Senado com a proposta de alteração do artigo 4º e a inclusão do artigo 54-A à Lei do Inquilinato. Além de tratar da multa referente à denúncia, da renúncia ao direito de revisão do aluguel, e fazer prevalecer as vontades

livremente pactuadas, o projeto versava também sobre securitização e crédito imobiliário, com dispositivo que tornava necessário o registro do contrato no registro de títulos, e documentos da situação do imóvel para que os créditos pudessem ser livremente negociados.

O projeto foi aprovado com veto parcial, justamente sobre os créditos imobiliários, e foi sancionado pela presidente em 19 de dezembro de 2012, contribuindo para a utilização do modelo contratual em questão com maior segurança jurídica.

Por fim, foram estudados julgamentos no tribunais referentes ao *built to suit*. Percebeu-se que existem poucos casos acerca da matéria e todos referentes a contratos elaborados antes da publicação da Lei nº 12.744/2012, porém foi possível constatar que as questões controversas envolviam justamente a multa referente à denúncia antecipada e a revisão do valor do aluguel. Sendo assim, entende-se que a lei em pauta proporciona maior segurança jurídica aos contratos *built to suit*, ao eliminar a possibilidade de interpretações diversas e contrapostas quanto à aplicação ou não da Lei do Inquilinato, e tratar as questões problemáticas de forma clara e pontual. Com isso o contrato de locação *built to suit* passou a ser uma opção legalmente válida e segura para as empresas atuantes em território brasileiro.

REFERÊNCIAS

BARROS, Francisco Carlos Rocha de. **Comentários à Lei de Inquilinato: Lei nº. 8.245, de 18-10-1991, doutrina e jurisprudência do STJ, TACSP, TAMG, TACRJ e TARS, artigo por artigo**. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 1997.

BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar: 2001.

BARROSO, Mariane Ribas. **Extinção dos contratos**. Márcio Miranda Advogados Associados, 12 de janeiro de 2010. Disponível em: <<http://www.marciomiranda.adv.br/?cat=8>>. Acesso em: 28/08/2013.

BRANDÃO, Wilson de Andrade. **Locações de imóveis urbanos**, Rio de Janeiro: Freitas e Bastos, 1995.

BLAZOTTI, Thiago D'Aurea Cioffi Santoro. **A não incidência da revisional de aluguel em contratos de built-to-suit** - final. In: **BDI - Boletim do Direito imobiliário**. Agosto, 2009.

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 356/2011**. Redação Original. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=838908&f%20ilename=PL+356/2011>. Acesso em 16/11/2013.

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Projetos de lei e outras proposições. **Projeto de Lei nº 6.562/2009**. Redação Original. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=723215&f>. Acesso em 16/11/2013.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 28/08/2013.

BRASIL. Poder judiciário. Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG). **Apelação nº 992.08.037348- 7**. 10a Câmara Cível. Julgado em: 27/11/2012. Registrado em: 07/12/2012. Disponível em: <http://www4.tjmg.jus.br/juridico/sf/proc_resultado2.jsp?listaProcessos=10702110518694002>. Acesso em: 20/11/2013.

BRASIL. Poder judiciário. Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP). **Apelação no 992.08.037348- 7**. 25a Câmara Cível. Julgado em: 04/05/2011. Registrado em: 14/06/2011. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=5190108>>. Acesso em: 20/11/2013.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991. [Lei do Inquilinato/Locações]**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8245.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2001. [Código Civil de 2002].** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

_____. **Lei nº 12.744, de 19 de dezembro de 2012.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12744.htm>. Acesso em: 16/11/2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em recurso Especial nº 361.987 – SP.** Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/websecstj/decisoemonocraticas/decisao.asp?registro=201302022931&dt_publicacao=03/10/2013> Acesso em: 21/11/2013.

CAPELOTTI, João Paulo. **Considerações acerca do conceito de contrato.** Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6549>. Acesso em 04/11/2013.

CENEVIVA, Walter. **Lei de registros públicos comentada.** 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil.** 4. ed. São Paulo (SP): Saraiva, 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, volume 3: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais.** 29 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. **Lei de locações de imóveis urbanos comentada.** 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. **Tratado teórico e prático dos contratos.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

DOS SANTOS, Gildo. **Locação e Despejo: Comentários à Lei 8.245/1991,** 6º edição, Editora Revista dos Tribunais, 2010.

ERHARDT, André Cavalcanti. **A realidade do Direito enquanto problema definitório.** Jus Navigandi, Teresina, ano 5, n. 43, 1 jul. 2000. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/10>>. Acesso em: 16/11/2013.

FAQUIM, Rodrigo César. **O contrato de locação residencial urbano sob a ótica do Código de Defesa do Consumidor.** Âmbito Jurídico, janeiro de 2013. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13084>. Acesso em: 28/08/2013.

FIGUEIREDO, Ivanildo. **Direito Imobiliário.** São Paulo: Atlas, 2010.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Contratos.** São Paulo: Saraiva, 2007.

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**. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v 3: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

JUNQUEIRA, Gabriel José Pereira. **Manual prático de locação: de acordo com o novo código civil, lei 10.406 de janeiro de 2002**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2003.

MAGALHÃES, Marco Túlio Reis. Características da Segurança Jurídica no Brasil. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-jun-22/observatorio-constitucional-caracteristicas-seguranca-juridica-brasil>>. Acesso em 30/10/2013.

MASCARENHAS, Marcos. **O contrato de locação no registro de imóveis**. O Gestor Imobiliário, 27 de abril de 2013. Disponível em: <<http://ogestorimobiliario.blogspot.com.br/2013/04/o-contrato-de-locacao-no-registro-de.html>>. Acesso em: 28/08/2013.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de Metodologia da Pesquisa no Direito**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MILHOMENS, Jônatas. **Manual Prático dos Contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Direito das Obrigações**. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

OLIVEIRA, Aline Lima de. **A Limitação dos efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade no Brasil**: uma análise da influência dos modelos norte-americano, austríaco e alemão [recurso eletrônico] - Porto Alegre: EDIPUCRS, 2008. Disponível em: <<http://www.pucrs.br/edipucrs/efeitostemporais/frame.html>>. Acesso em: 06/11/2013.

PACHECO, José da Silva Pacheco. **Tratado das Locações, Ações de Despejo e Outras**. 11. ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

PEREIRA, Caio Mario S. **Instituições de Direito Civil: Contratos**. 11 ed. Rio de Janeiro: Editora Atlas, 2003.

PINASSI, Ayrton. **Locação, arrendamento e outras cessões de bens imobiliários: doutrina, jurisprudência, legislação e prática**. Campinas: Agá Juris, 1998.

RAIMUNDO, Celso Pererira; ALMEIDA, Wilson Carvalho de. **Dicionário imobiliário**. 2.ed. Florianópolis, SC: Editora Imobiliária, 2010.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

_____, Arnaldo. **Direito das coisas**. Rio de Janeiro: Aide, 2006.

_____, Arnaldo. **Promessa de compra e venda e parcelamento do solo urbano: leis 6.766/79 e 9.785/99**. 6 ed. São Paulo: RT, 2004.

RODRIGUES, S. **Direito Civil: Dos contratos e das declarações unilaterais da vontade**.

25. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

ROSENVALD, N. Art. 565. In: PELUSO, C. (Coord.) **Código Civil Comentado: Doutrina e Jurisprudência**. 3. ed. Barueri, SP: Manole. 2009. p. 579

SAMPAIO, Rogério Marrone de Castro. **Direito Civil: Contratos**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio. **Direito Imobiliário: Teoria e prática**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

SILVA, José Afonso da. **Constituição e Segurança Jurídica**. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

SILVA, Bruno Mattos e. **Compra de imóveis: aspectos jurídicos, cautelas devidas e análise de riscos**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2000.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **O contrato e sua função social**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

VALENÇA, Marcelo José Lomba. *Built-to-suit – operação de crédito imobiliário estruturada*. In: **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**. v 8 n. 27, p. 328-343, jan/mar, 2005.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos**. 3. ed. São Paulo: Atlas 2003. p. 379.

_____. **Direito Civil: Contratos em Espécie**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

_____. **Lei do inquilinato comentada: Doutrina e prática**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

ZANETTI, Cristiano de Souza. *Build to Suit: Qualificação e Consequências*. In: BATISTA, Luiz Olavo. **Construção Civil e Direito**. São Paulo: Lex Editora, 2011.