

**DANIELE SANTOS MALAQUIAS**

**APONTAMENTOS ACERCA DO CONTRATO DE ARRENDAMENTO  
MERCANTIL**

**Monografia apresentada como requisito  
parcial à obtenção do grau de Bacharel  
em Direito, Curso de Graduação em  
Direito, Setor de Ciências Jurídicas,  
Universidade Federal do Paraná.**

**Orientador: Prof. Carlos Eduardo  
Manfredini Hapner**

**CURITIBA**

**2003**

**TERMO DE APROVAÇÃO**

**DANIELE SANTOS MALAQUIAS**

***APONTAMENTOS ACERCA DO CONTRATO DE  
ARRENDAMENTO MERCANTIL***

MONOGRAFIA APROVADA COM REQUISITO PARCIAL PARA OBTENÇÃO DO GRAU DE BACHAREL EM DIREITO, NA FACULDADE DE DIREITO, SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS, UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ, PELA BANCA EXAMINADORA FORMADA PELOS PROFESSORES:

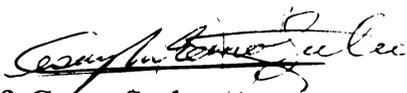
Orientador:



Prof. Carlos Eduardo M. Hapner  
Departamento de Direito Privado, UFPR



Prof. Edson Isfer  
Departamento de Direito Privado, UFPR



Prof. Cesar Serbena  
Departamento de Direito Privado, UFPR

Curitiba, 10 novembro de 2003.

## SUMARIO

<b>RESUMO</b> .....	<b>v</b>
<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>01</b>
<b>2 CONTRATOS E O DIREITO COMERCIAL</b> .....	<b>04</b>
2.1 AUTONOMIA DO DIREITO COMERCIAL.....	04
2.2 O DIREITO COMERCIAL E O NOVO CÓDIGO CIVIL.....	05
2.2.1 Unificação do Direito Comercial e Civil .....	05
2.2.2 Empresário e o Novo Código Civil .....	06
2.3 CONTRATOS MERCANTIS FRENTE À TEORIA GERAL DOS CONTRATOS .....	07
2.3.1 Noção de Contrato .....	07
2.3.2 Princípios e Pressupostos.....	08
2.3.3 Classificação de Contratos.....	10
2.4 ENQUADRAMENTO DO <i>LEASING</i> NOS CONTRATOS MERCANTIS.....	11
2.4.1 Contrato Mercantil.....	11
2.4.2 Contratos Bancários e o <i>Leasing</i> .....	13
<b>3 LEASING</b> .....	<b>14</b>
3.1 A ORIGEM DE UMA NOVA SISTEMÁTICA NEGOCIAL.....	14
3.1.1 Raízes Históricas.....	14
3.1.2 Origem no Brasil.....	16
3.2 DELINEAMENTO CONCEITUAL DO <i>LEASING</i> .....	17
3.2.1 Terminologia.....	17
3.2.2 Definição.....	18
3.3 NATUREZA JURÍDICA DO <i>LEASING</i> .....	20
3.3.1 Negócio Jurídico Complexo.....	21
3.3.2 Negócio Jurídico Indireto.....	22
3.3.3 Contrato Misto.....	23
3.3.4 Considerações a Respeito da Natureza Jurídica do <i>Leasing</i> .....	25
<b>4 MODALIDADES DO <i>LEASING</i></b> .....	<b>26</b>

4.1 <i>RENTING</i> .....	26
4.2 <i>LEASING</i> INDUSTRIAL .....	28
4.3 LEASE-BACK.....	29
4.4 SELF-LEASE .....	30
4.5 <i>LEASING</i> IMOBILIÁRIO .....	31
4.5.1 Delimitação.....	31
4.5.2 Programa de Arrendamento Residencial.....	32
<b>5 CONFIGURAÇÃO DO ARRENDAMENTO MERCANTIL NO BRASIL...</b>	<b>33</b>
5.1 CARACTERÍSTICAS E CONSTITUIÇÃO.....	33
5.1.1 Locação, Financiamento e Compra e Venda.....	33
5.1.2 Classificação.....	35
5.1.3 Contratação.....	36
5.2 MODOS TERMINATIVOS E RESCISÃO DO CONTRATO DE LEASING...	37
5.3 ANÁLISE CRÍTICA DO ARRENDAMENTO MERCANTIL.....	39
5.3.1 Vantagens.....	39
5.3.2 Desvantagens.....	40
<b>6 QUESTÕES POLÊMICAS .....</b>	<b>41</b>
6.1 <i>LEASING</i> E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.....	41
6.1.1 A Pessoa Jurídica e a Noção de Consumidor .....	41
6.1.2 O <i>Leasing</i> e os Contratos de Adesão.....	42
6.2 ANTECIPAÇÃO DO VALOR RESIDUAL GARANTIDO.....	44
6.2.1 O que é VRG? .....	44
6.2.2 Antecipação do VRG .....	45
6.2.3 Súmula 263 do STJ .....	46
6.3 REVISÃO DA CLÁUSULA DE VARIAÇÃO CAMBIAL.....	46
<b>7 CONCLUSÃO.....</b>	<b>50</b>
<b>8 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>56</b>

## RESUMO

Estuda-se nesta monografia, o arrendamento mercantil localizando-o no âmbito do direito comercial, sua subordinação à teoria geral dos contratos e o seu amparo pelas regras do direito do consumidor. Têm-se a expressão de sua origem, entendida por alguns autores como tendo ocorrido no início da II Guerra Mundial, com as *Lend Lease Act*, ou com a empresa criada por Dr.Boothe. Surge Brasil em torno de 1960, com a empresa *Rent-a-maq*. Foi amparada pela legislação brasileira em 1974, objetivando definir seu tratamento tributário. É uma nova figura contratual, que não foi incluída no Novo Código Civil e encontra-se regulamentada de forma dispersa em Leis, Resoluções, Portarias e Instruções Normativas do Banco Central. *Leasing* é termo genérico, que ampara as modalidades *Leasing* financeiro, *leasing* operacional, *lease-back*, e *self-leasing*, principalmente. O termo adotado pelo Brasil é impreciso por representar apenas parte do conceito de *leasing*, além de não revelar sua natureza. Para configurar o contrato, precisou-se explicitar a polêmica quanto à sua natureza jurídica, indicando as principais teorias que a explicam; posteriormente foram apresentados seus elementos, classificação, e suas vantagens e desvantagens. São indicadas as demandas mais comumente ajuizadas, cuja matéria envolva o arrendamento mercantil, sendo elas, a questão da aplicação do Código de Defesa do Consumidor a estes contratos, a indexação do contrato à variação cambial e, o tema mais recente, que é a não descaracterização do contrato de arrendamento mercantil motivada pela antecipação do Valor Residual Garantido.

## 1 INTRODUÇÃO

A investigação inicial, refletida pelo projeto de pesquisa, apontava para a busca e eventual descoberta dos pontos críticos, controversos do arrendamento mercantil. Esta curiosidade acerca do tema foi instigada pela observação da densa discussão jurisprudencial que envolve o assunto, bem como ao volume de ações que são ajuizadas buscando a revisão das cláusulas contratuais.

O estudo tem início com um breve comentário sobre a recente unificação, no mesmo diploma legal, das matérias de direito civil e do direito do empresário, consolidando a teoria da Empresa. Expressa-se, por meio deste capítulo, a independência das relações mercantis em relação ao direito civil, apesar de sua unificação formal. O direito comercial é representado como um ramo autônomo do conhecimento.

O *leasing* é uma nova técnica contratual, ao lado da franquia, representação comercial, *holding*, entre outras. O direito civil, direito comercial e o direito do consumidor são três esferas autônomas que contém pontos de interseção nos quais aplicam-se regras de mais de uma destas esferas. Em uma destas áreas em comum, encontra-se o arrendamento mercantil, no plano do direito, o que será pertinentemente demonstrado, bem como se este é contrato *veri* e próprio.

A doutrina não é monocrática quanto à origem deste instituto no plano internacional, mas grande maioria a concebe como tendo ocorrido nos Estados Unidos, com as *Lend Lease Act*, ou com a empresa criada por um certo Dr. Boothe.

No Brasil, o *leasing* foi introduzido em meados dos anos 60, tendo rápida expansão, vindo a ser recepcionado pela primeira vez pela legislação pátria com a lei 6.099, que atribuía sua regulamentação tributária.

No direito internacional, podemos vislumbrar várias modalidades de *leasing*, que pode apresentar-se com *renting*, *leasing* financeiro, *lease-back*, *self-lease* e *leasing* imobiliário (subespécie de *leasing* financeiro).

O termo adotado pelo legislador brasileiro é o "arrendamento mercantil", que não engloba todas as formas de *leasing*, tampouco é preciso para expressar a natureza deste contrato. A lei 7032, que alterou a 6099, define o que é *leasing*, permitindo sua contratação tanto empresa de arrendamento e pessoa jurídica, quando daquela com pessoa física. As relações que não atentarem para a definição desta lei não são consideradas inexistentes, mas deixam de usufruir dos benefícios fiscais que ela configura.

Há discussão sobre a tipicidade do arrendamento mercantil. Seria contrato típico, ou meramente nominado pela legislação brasileira?

As empresas de arrendamento mercantil são regidas pelas mesmas normas e entidades que as instituições financeiras, mas esta atividade não é exclusiva destas instituições.

Várias são as leis e regulamentos aplicáveis ao arrendamento mercantil, sendo elas, dentre outras, a Lei 6099 com alterações da Lei 7132, Decretos, Regulamento, além de princípios e pressupostos de teoria geral dos contratos.

O sucesso do *leasing* no Brasil e no mundo é notório, no entanto, em contrapartida, há desvantagens relacionadas a este contrato, que serão expostas.

Foram amplamente utilizadas fontes de consulta como periódicos e artigos disponíveis na internet e, não se podem omitir, autores como o pioneiro neste assunto, Fábio Konder Comparato, Arnaldo Wald, ou obras atuais como as de Arnaldo Rizzardo e José Augusto Delgado, que tratam amplamente do assunto. Foram também foco de leituras atentas os doutos juristas Caio Mário Pereira, Orlando Gomes e Maria Helena Diniz. A página eletrônica da Abel (Associação Brasileira de Empresas de *Leasing*) também foi igualmente fonte de consulta, à medida que apresenta dados estatísticos, artigos, notícias sobre jurisprudências e súmulas, além de um rol de empresas que atualmente operam com o *leasing*.

A aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao arrendamento mercantil pode ser verificada com uma frequência jurisprudencial praticamente unânime.

A variação cambial como índice de reajuste destes contratos é outro assunto interessante e atual que será abordado, incluindo o embate entre os princípios da *pacta sunt servanda* e a teoria da imprevisão (cláusula *rebus sic stantibus*), apresentando qual o posicionamento adotado nas decisões do STJ e o histórico das decisões até hoje proferidas.

O assunto que mais recentemente sofreu inovações é o Valor Residual Garantido e a descaracterização do contrato de arrendamento mercantil para compra e venda quando ocorre antecipação do VRG. Analisaremos o cancelamento da súmula 263 do Superior Tribunal de Justiça e a fundamentação que ampara esta inovação jurisprudencial.

Conclui-se com a análise da efetividade e aplicabilidade desta figura contratual à realidade econômica e produtiva brasileira.

Passemos agora, ao estudo do *leasing* como nova técnica, ou figura contratual, ou mesmo, como COMPARATO definiu, esta “fórmula engenhosa” de aprimoramento do processo produtivo.

## 2 CONTRATOS E O DIREITO COMERCIAL

### 2.1 AUTONOMIA DO DIREITO COMERCIAL

A opção do novo legislador em disciplinar as matérias atinentes ao direito comercial no mesmo diploma legal que aquelas de direito civil; transformação esta que fora consolidado pelo novo Código Civil, de 2002, não impede que o direito dos comerciantes, hoje ampliado para direito empresarial, mantenha o seu status de ramo autônomo do Direito.

Utilizando-se do direito comparado, o exemplo da Itália, país no qual o direito comercial é tratado pelo Código Civil de 1942, pode-se comprovar a autonomia da qual passamos a nos referir, bem como da consolidação da adoção da teoria da Empresa. Passados 60 anos da unificação legislativa, o Direito Comercial continua sendo tratado como disciplina autônoma. Até mesmo nas faculdades, faz juz a uma cadeira específica, devido à sua peculiaridade didática e sua autonomia funcional<sup>1</sup>.

O Direito Comercial não trata apenas do comércio. Com a sua evolução histórica, ampliou o seu âmbito de abrangência, atingindo outras atividades econômicas, tais como a indústria, a atividade financeira em geral, prestação de serviços de natureza não intelectual, não ficando mais restrito ao comércio e àquelas matérias que desenvolvem atividades econômicas.

Este é, por excelência, o ramo que regulamenta o exercício da atividade econômica organizada de fornecimento de bens e serviços denominada empresa. Ramo específico do direito que trata de questões relacionadas aos empresários e às empresas. É uma área especializada do conhecimento jurídico, pois além de conhecer os princípios básicos do direito, bem como a teoria do contrato e os preceitos do Direito Civil, um operador do direito voltado para o Direito Comercial deve ter conhecimentos de economia, administração de empresas, finanças e contabilidade, dentre outras para

---

<sup>1</sup> COELHO, F. U. Manual de Direito Comercial, 13ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva. 2002. p. 25

que possa compreender as necessidades básicas do empresário na busca do lucro, fator motivador da atividade empresarial, realizando com eficácia a execução das demandas apresentadas por este âmbito tão peculiar e dinâmico do direito.

Muito antes da aprovação do projeto do novo Código Civil, cuja vigência iniciou este ano, diversos doutrinadores já vislumbravam a tendência à migração para o Código Civil dos princípios especiais das relações mercantis, a matéria tratada pelo Código Comercial, acarretando o desaparecimento da dualidade das teorias gerais em matéria de obrigações, dando lugar a uma única, aplicável tanto às relações jurídicas mercantis quanto às civis. Em julgados dos tribunais, a doutrina comercialista ou teoria do sistema italiano já vinha sendo difundida antes mesmo do Novo Código Civil.

## 2.2 O DIREITO COMERCIAL E O NOVO CÓDIGO CIVIL

### 2.2.1 Unificação do Direito Comercial e Direito Civil

A unificação formal do Direito Comercial com o Direito Civil, consolidada pelo novo Código, não é sinônimo de unificação do direito privado. O direito comercial é autônomo em relação ao direito civil, apesar de unificadas as obrigações e de princípios gerais comuns.

Apesar de ter ocorrido a incorporação do Código Comercial pelo Código Civil, há regras especiais aplicáveis exclusivamente aos comerciantes. A unificação, segundo a doutrina, tende a ser meramente formal, porque ainda que unificado o Código, ainda é possível separar e identificar as matérias de Direito Comercial. O direito mercantil continua existindo como direito empresarial, devido às especiais exigências que o exercício da atividade econômica desenvolvida pelo empresário

pressupõe. Da mesma forma, os contratos civis, bem como as relações civis, são sensivelmente diferenciáveis das relações empresárias<sup>2</sup>.

O desaparecimento da especialidade das regras clássicas mercantis dá lugar ao surgimento de outras, resultantes das novas exigências que a tecnologia e a dinâmica circulação de bens e capital trouxe à tona. No âmbito das sociedades e grupos sociais, surgem contratos como os de *franchising*, representação comercial, *holding*, consórcio e *factoring*. Ao lado das obrigações características, surgem no Direito Comercial, contratos peculiares devido à contratação em massa pelas empresas<sup>3</sup>.

### 2.2.2 Empresário no Novo Código Civil

O novo Código Civil incorpora bem o conceito de Empresário caracterizado como destinatário das normas do Direito Comercial e o conceitua em seu art.966 como sendo o profissional que exerce “atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou serviços”. O profissionalismo pressupõe habitualidade no exercício da atividade economicamente organizada e a pessoalidade, de forma que são os empregados que efetivamente produzem e fazem circular os bens e serviços em nome do empregador. A empresa é a atividade realizada e não se confunde com o sujeito de direito que a explora, o empresário, e nem com o estabelecimento empresarial. Empresa é sinônimo de empreendimento. A atividade deve ser econômica, ou seja, buscando gerar lucro para o empresário e organizada, pois nela se

---

<sup>2</sup> Dentre as diretrizes de elaboração do anteprojeto do Novo Código Civil, o Coordenador-Geral da Comissão Revisora e Elaboradora do Código Civil, Miguel REALE salienta, no que se refere às empresas a dc: “Não realizar, propriamente, a unificação do Direito Privado, mas sim do Direito das Obrigações”.(REALE, M. **Visão Geral do Novo Código Civil** in Revista de Direito Privado, março de 2002. p.11).

<sup>3</sup> “Quanto ao termo Direito de Empresa, cabe assinalar que, graças a uma figura de metonímia ou, por melhor dizer, de sinédoque, está aí a palavra *empresa* significando uma parte pelo todo que é o Direito da Sociedade. Fomos levados a essa opção por se cuidar mais, no citado livro, da *sociedade empresária*, estabelecendo apenas os requisitos gerais da *sociedade simples*, objeto da diversificada legislação relativa aos múltiplos tipos de sociedades não empresariais.” (REALE, M.*op cit.* p.09)

encontram articulados os fatores de produção que são o capital, a mão-de-obra, insumos e tecnologia.

Há outros elementos que configuram a atividade empresarial, tais como a produção de bens e serviços, o que leva a concluir que toda atividade de indústria é empresarial. O Direito Civil<sup>4</sup> vai sempre estabelecer as regras gerais para o Direito Privado, sendo suas normas aplicadas quando não houver uma lei estabelecendo um regime diferenciado.

## 2.3 CONTRATOS MERCANTIS FRENTE À TEORIA GERAL DOS CONTRATOS

### 2.3.1 Noção de Contrato

O contrato pode ser tomado em sentido amplo, significando negócio jurídico ou em sentido estrito, que é o contrato propriamente dito, o acordo de vontades gerador de efeitos obrigacionais. Este é um negócio sinalagmático e diverso de outros negócios bilaterais, pois deve ter sempre conteúdo patrimonial.

Para os romanos, contrato era utilizado apenas para convenções reconhecidas como obrigatórias. Todas as outras eram denominadas convenções. O direito romano reconhecia validade a contratos reais contraídos segundo o ritual realizado com o uso de uma balança. Na Idade Média os contratos deveriam ser chancelados pelo senhor feudal. Os contratos reais formaram-se historicamente pela solenidade de pesagem do bronze que correspondia não só à tradição da coisa, como o ritual da pesagem real ou simbólica. Os contratos reais eram o mútuo, o depósito, o penhor e o comodato. Os contratos verbais davam-se por meio de palavras proferidas solenemente, o que

---

<sup>4</sup> O Novo Código Civil é regido por três princípios fundamentais no que se refere aos contratos: a eticidade (os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração); a socialidade (a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato) e a operabilidade (decisão tomada no sentido de estabelecer soluções normativas de modo a facilitar sua interpretação e aplicação pelo operador do direito).

precedia a pesagem do bronze, enquanto os literais formavam-se por meio da inscrição em um registro doméstico que era mantido pelo cidadão romano. O Direito Romano evoluiu até chegar aos contratos formados pelo consentimento, dispensando-se o ritualismo característico deste.

Costuma-se dizer que contratos são fontes de obrigações, no entanto, contrato é a relação existente entre pessoas que, por meio de um instrumento, faz com que sejam exigíveis prestações. Contrato, portanto, é uma das modalidades de obrigação. “Obrigação é a consequência que o direito posto atribui a um determinado fato<sup>5</sup>”; conceitua Fábio Ulhôa COELHO.

A vontade humana é um dos fatores que ensejam obrigações. A existência e extensão da obrigação dependem das disposições de direito positivo ou da vontade das pessoas envolvidas. Há casos em que é a lei que cria o vínculo obrigacional, tais como ocorre na obrigação de pagar tributos, pagar indenização, pensão alimentícia.

Isto posto, pode-se dizer que o contrato reflete uma obrigação cuja extensão e existência são regidas tanto pela lei quanto pela vontade das partes. Fala-se em vontade das partes, no entanto, mesmo no âmbito do capitalismo concorrencial não há uma liberdade plena em se contratar. O Estado estabeleceu, desde o princípio, as normas que regeriam os contratos. Cada vez mais, o Estado define o conteúdo das cláusulas contratuais, ou mesmo torna obrigatórios alguns requisitos (contratos bancários). Um exemplo é o seguro obrigatório imposto a todo proprietário de veículo, não há de se cogitar neste caso que o contrato, e a implícita cláusula de *pacta sunt servanda* são decorrentes da vontade de ambas as partes de contratar.

### 2.3.2 Princípios e Pressupostos

Para que tenha validade, um contrato deve conter alguns pressupostos, elementos que o compõem, que podem ser classificados em pressupostos intrínsecos e

---

<sup>5</sup> COELHO, F. U. *op.cit.* 415.

extrínsecos. Os pressupostos intrínsecos, aqueles que devem existir na constituição do ato, são a declaração de vontade, objeto e forma; pressupostos estes que se flexibilizam diante dos atos empresariais. Já a capacidade e a legitimidade são requisitos extrínsecos deste ato, pois são condições do sujeito, externas ao contrato.

O princípio do consensualismo atenta para o fato de que os contratos se constituem pelo encontro das vontades das partes, apesar de haver determinados tipos de contrato que exigem algum outro elemento para a sua constituição, além da convergência de vontades, dos quais trataremos em seguida. Há contratos reais (mútuo, depósito) que se constituem com a entrega da coisa objeto do contrato, e contratos solenes aos quais o direito estabelece a elaboração de um instrumento contratual. Há contratos em que o interesse dos empresários enseja forma escrita, para que haja maior eficácia em sua realização.

Ao elaborar uma proposta, obriga-se o proponente nos termos da mesma, só cessando esta obrigação nos casos previstos em lei, pelo artigo 427 do Código Civil de 2002. A aceitação da proposta, manifesta em tempo hábil, obriga o aceitante.

Quando é celebrado um contrato, as partes vinculam-se, assumindo obrigações, o que permite que uma exija da outra a contraprestação que fora combinada. Todos os contratos, implicitamente, contêm a cláusula *pacta sunt servanta*, por meio da qual cria-se a força obrigatória do contrato. O vínculo, portanto não pode ser unilateralmente dissolvido. Como o contrato faz lei entre as partes, apenas a força volitiva de todas as partes envolvidas pode desfazer este vínculo.

Outro importante princípio, que merece algumas ressalvas, é o da autonomia da vontade, que é a liberdade de contratar e a liberdade contratual<sup>6</sup>, escolhendo o tipo e o objeto do contrato, dispondo o conteúdo contratual de acordo com os interesses a serem perseguidos. No entanto, como já fora observado, a plena autonomia da vontade vem sendo prejudicada pela crescente intervenção do Estado, tanto nos casos em que obriga a contratar, quanto naqueles em que determina o conteúdo contratual.

---

<sup>6</sup> A liberdade contratual versa sobre a capacidade de negociar os termos do contrato, a liberdade de contratar corresponde ao exercício da opção de contratar ou não.

Exemplifica-se esta afirmativa com situações em que há a obrigação de contratar, tais como serviços públicos nos quais há monopólio de fato e de direito, ou com a imposição da prorrogação da locação urbana. Da mesma maneira, há a limitação da autonomia da vontade através das cláusulas coercitivas ou mesmo da proibição da cláusula que limita ou exonera responsabilidade de certas empresas.

O princípio da relatividade das convenções limita os efeitos do contrato às partes que pactuaram, não gerando efeitos prejudiciais ou benéficos em relação a terceiros. O contrato mercantil remete a situações em que o contrato gera efeitos para terceiros, como pode ser verificado na indicação de beneficiário de seguro. O terceiro que é beneficiado pela indenização não foi parte na contratação.

Deve-se observar pelas partes ainda, o princípio da boa-fé, tanto na constituição do contrato, como na sua vigência, execução e interpretação. Existe a proteção da boa-fé e da lealdade contratual nos contratos mercantis.

### 2.3.3 Classificação de Contratos

Os contratos podem classificar-se quanto ao modo de formação, em bilateral e plurilateral; quanto aos efeitos, em bilaterais e unilaterais; quanto à constituição do vínculo em consensuais e reais e quanto ao regime jurídico, em típicos e atípicos.

Os bilaterais são aqueles cuja relação jurídica que culmina no contrato é composta por duas partes, sendo possível que mais de uma pessoa ocupe cada pólo da relação. Aqueles que comportam a participação de dois ou mais pólos na relação jurídica são denominados contratos plurilaterais.

Quanto aos efeitos produzidos, são bilaterais os contratos que geram obrigações para ambas as partes, como ocorre na compra e venda, e unilaterais aqueles que geram obrigações apenas para uma das partes, como ocorre no contrato de mútuo

em que o mutuário tem a obrigação de restituir o bem emprestado, nas condições do contrato.

Consensuais são aqueles cujos efeitos se aperfeiçoam com o simples acordo entre as partes, já os reais pressupõem além do acordo de vontades, a entrega da coisa.

Os contratos típicos são aqueles cujo tipo contratual está positivado pelo direito através de normas cogentes e supletivas. Os atípicos, comuns no Direito Comercial, são regidos pelos princípios gerais do direito e pelas cláusulas contratuais.

Os contratos mercantis, em virtude da atual dinâmica da economia são sempre reais ou consensuais, pois submetê-los a certas formalidades dos contratos solenes inviabilizaria a dinâmica empresarial<sup>7</sup>. A convergência da vontade das partes em termos de contratos entre empresários pode manifestar-se através dos diversos meios de comunicação (oral, escrita, simbólica) e quando a lei não exigir manifestação expressa, pode-se dar tacitamente.

## 2.4 ENQUADRAMENTO DO *LEASING* NOS CONTRATOS MERCANTIS

### 2.4.1 Contrato Mercantil

O empresário pode celebrar diversos tipos de contrato, que são diferenciados pelas condições da outra parte que pactua. Quando o empresário firma um contrato com outro empresário, ambos no exercício de suas atividades econômicas, estamos diante de um contrato mercantil. Diversa é a situação de um empresário, no exercício de suas atividades, que contrata com particulares. Neste caso, apresentar-se-á um vínculo regido pelo direito comercial, decorrente da presumida hipossuficiência do consumidor em relação ao produtor. Em se tratando de contratos firmados por

---

<sup>7</sup> A este respeito, COELHO, F.U. *op.cit.* p.415

empresários fora de sua atividade profissional, tratar-se-á de um contrato do âmbito civil.

Contratos mercantis, portanto, abrangem os contratos relacionados com a exploração da atividade econômica vinculada a uma empresa; contratos feitos por empresários. Excluem-se destes os contratos nos quais figura em um dos pólos, como destinatário final um consumidor, pois estes recebem tratamento especial por meio do Código de Defesa do Consumidor<sup>8</sup>.

A especialidade do comércio leva à especialização das obrigações do comércio, ou melhor, da empresa, pois decorrem da promoção da circulação de bens, não se ajustando aos moldes da esfera civil. A simplicidade de suas fórmulas, a rapidez com que se aplica e a elasticidade de seus princípios é que o tornaram um direito ágil, vivo, contrapondo-se à lentidão, complexidade e formalismo dos contratos civis, propriamente ditos.

Apesar da atividade econômica não reservar tempo para o formalismo, há matérias nas quais, para se preservar a segurança jurídica, algumas regras formais devem ser observadas.

Notória é a identidade existente entre os princípios do contrato, em geral, e o contrato mercantil, bem como são igualmente sensíveis as peculiaridades que a atividade empresarial impõe aos contratos empresariais. O contrato tem identidade estrutural com relação a ambos os regimes, o que o diferencia é a peculiaridade das normas a ele aplicadas.

A modalidade de contrato mercantil relevante para este estudo é a dos contratos bancários, sem deixar de se observar o conflito doutrinário que há em se considerar ou não as empresas de arrendamento mercantil como instituições

---

<sup>8</sup> O arrendamento mercantil, como adiante veremos, por poder ser contratado tanto com pessoa física quanto pessoa jurídica, é considerado, respectivamente, por presunção *hominis, juris tantum*, contrato mercantil e contrato regido pelo Código de Defesa do Consumidor. Há discussão doutrinária acerca do fato de Pessoa Jurídica poder figurar como consumidor em uma relação obrigacional ou não.

financeiras. Preliminarmente, as consideraremos como tal para que em capítulos posteriores possamos analisar um pouco mais esta questão.

#### 2.4.2 Contratos Bancários e o *Leasing*

Exercem atividade bancária<sup>9</sup> aquelas instituições autorizadas pelo Banco Central a coletar, intermediar e aplicar recursos financeiros próprios ou de terceiros em moeda nacional ou estrangeira. Comparando uma instituição financeira com uma indústria, poder-se-ia dizer que a sua matéria prima é o capital e o seu produto, oferecido no mercado, é o crédito. Ao exercício da atividade bancária sem autorização; a lei relaciona pena de reclusão de um a quatro anos.

As instituições bancárias são reguladas pelo Banco Central no que atine à sua forma societária, administração, fusão, cisão, extinção, bem como são fiscalizadas as operações por ele realizadas de acordo com as normas específicas desta atividade. Quando em uma das partes figura um banco, estamos diante de um contrato bancário, cuja função econômica relaciona-se com a atividade bancária. Desta forma, são bancários aqueles contratos que só poderiam ser firmados com um banco, caso contrário, configuraria infração.

Estes contratos são classificados em típicos, referentes a operações de crédito e atípicas, englobando os demais serviços acessórios colocados à disposição do usuário, pelo banco. As operações típicas, por sua vez, podem ser passivas, quando o banco ocupa o pólo de devedor da obrigação principal, ou ativas se o banco é credor da obrigação principal.

As operações de crédito e os serviços prestados pelo banco podem se sujeitar à disciplina do Código de Defesa do Consumidor. Quando um cliente pactua com o

---

<sup>9</sup> “Banco é a empresa comercial que recolhe os capitais para distribuí-los sistematicamente com operações de crédito.” (NERY JR. N. Da Proteção Contratual. *In* Código de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto. 7ªed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p.470.)

banco, entre ele e o banco criam-se diversas obrigações como depósito bancário, mandato ao banco, abertura de crédito.

O sigilo bancário garante sigilo de informações referentes a qualquer operação, seja ativa ou passiva, realizada com banco, salvo nos casos previstos em lei, como a investigação de crime, ordem do Poder Legislativo ou Poder Judiciário, requisição do Banco Central ou da Comissão de Valores Mobiliários, dentre outros.

Um dos contratos classificados por boa parte da doutrina como contrato bancário é o arrendamento mercantil, ou *leasing*, do qual passaremos a tratar de forma a explicitar sua origem e os reflexos que acarreta à economia. O *leasing* pode ser contratado tanto com pessoas físicas, sendo regido pelo Código de Defesa do Consumidor, quanto por pessoas jurídicas, quando fica sob a égide das regras de contratos mercantis.

### **3 LEASING**

#### **3.1 A ORIGEM DE UMA NOVA SISTEMÁTICA NEGOCIAL**

##### **3.1.1 Raízes históricas**

Há desencontro de opiniões quanto à origem desta espécie de contrato; há autores que defendem que sua origem ocorreu em 1941 com a “*Lend Lease Act*”, lei norte-americana de empréstimos e arrendamentos que o governo desenvolveu para regulamentar o comércio de material bélico em favor dos aliados na Segunda Guerra Mundial, contra a Alemanha e os demais países do Eixo. Ao final do prazo, devolvia-se o material ou o adquiriria por um valor pré-estabelecido. Esta postura deve ser entendida com reservas, pois a operação acima descrita não ocorria entre particulares,

mas entre governos. Os chefes de estado dos países envolvidos acordavam no intuito de colaborar para uma causa comum.

A origem histórica deste contrato, para alguns autores, está nos EUA, que encontrou engenhosa solução à imobilização de capital. Uma instituição financeira compra o equipamento e lhe dá em locação por prazo indeterminado. O investimento acaba sendo amortizado com o próprio lucro propiciado pelo equipamento.

A idéia de empréstimo-locação já era familiar no meio americano. Uma lei de 11 de março de 41 autorizava Roosevelt a emprestar material de guerra a todos os países cuja defesa interessasse à segurança da América. Este material seria devolvido ou pago ao final das hostilidades. Em curto espaço de tempo o *leasing* teve espantoso sucesso. Foi em 1950 que os EUA iniciaram a prática sistemática desta relação negocial. O autor frisa que 50% das empresas norte-americanas socorrem a este tipo de investimento.

C.M.PEREIRA<sup>10</sup>, acompanhado pela maioria da doutrina, remonta a 1952, aproximadamente, a origem do *leasing*, com Dr. D.P. Boothe Junior, quando este celebrou um contrato de fornecimento de gêneros alimentícios que excedia sua capacidade operacional. Firmou contrato com um banco; este comprou os equipamentos e os locou para Sr. Boothe, suprindo a incomum demanda.

A idéia deu tão certo que ele passou a se dedicar ao *leasing* e não ao ramo alimentício. Este tipo de contrato surgiu, como se pode constatar, sem regulamentação alguma. Foi neste momento que surgiu a primeira empresa americana do gênero, a “V.S. Leasing Company”, e em seguida outra denominada “Boothe Leasing Corporation”. A primeira empresa, correspondeu a um empreendimento que começou com 20 mil dólares em 1952 e atingira em 1962 um capital de 8 milhões de dólares, sendo a segunda do gênero nos Estados Unidos.

---

<sup>10</sup> PEREIRA, C. M. **Instituições de Direito Civil – Vol. III**: Fonte das Obrigações: Contratos, Declaração Unilateral de Vontade, Responsabilidade Civil. 5ªed. Rio de Janeiro: Ed. Forensc, 2002. p.383

Precisa ou não a atribuição a Boothe da “invenção” desta atividade, a ele é atribuída a criação da primeira empresa destinada a intermediar fabricantes e usuários<sup>11</sup>.

Historicamente, o *leasing* surgiu num período de aceleração do progresso tecnológico, no qual, como frisa COMPARATO, “a palavra de ordem, mais do que nunca, é investir”.<sup>12</sup> E, para tanto, o prudente era não imobilizar grandes recursos para a empresa não perder sua agilidade por falta de liquidez, não sacrificando o capital de giro a imobilizações. O aprimoramento da produtividade que este tipo de contrato possibilita, permite a modernização dos equipamentos de uma empresa e é a melhor arma para que esta modernização ocorra com a diminuição de gastos.

Investimentos clássicos correspondem à imobilização de recursos. Como é rápida a obsolescência de equipamentos, o ideal é não imobilizar grandes volumes de recurso próprio, pois a disponibilidade de capital de giro é muito mais importante no mundo da concorrência.

### 3.1.2 Origem no Brasil

No Brasil, esta experiência teve início com a empresa Rent-a-maq, de Carlos Maria Monteiro. A primeira regulamentação do *leasing* surgiu em 74 com a lei 6.099, cuja finalidade era dispor sobre o “tratamento tributário” do arrendamento mercantil, que assim o conceituou: “considera-se arrendamento mercantil a operação realizada entre pessoas jurídicas que tenha por objeto o arrendamento de bens adquiridos a terceiros pela arrendadora, para fins de uso próprio da arrendatária e que atenda à

---

<sup>11</sup> Nos Estados Unidos, o *leasing* tornou-se o instrumento de crédito a médio prazo (entre 3 e 7 anos), por excelência, num país que não conhecia outras técnicas para tal faixa de financiamento. (WALD, A. A introdução do *leasing* no Brasil. in **Revista dos Tribunais** 415/10.

<sup>12</sup> COMPARATO, F. K. Contrato de *leasing*. in **Revista Forense**. Ano 71, Vol.250, p.7-12, abril, maio, junho, 1975. p.7.

especificações desta”<sup>13</sup>. Esta lei é que atribuiu a denominação “arrendamento mercantil” a esta operação. Posteriormente, a Lei 6.099 foi alterada pela 7.132/83.

Visando disciplinar extra-legalmente o *leasing*, foi criada a Abel, a seguir conceituada empregando-se os termos utilizados pela própria associação:

Associação Brasileira das Empresas de Leasing, é uma entidade de classe representativa das empresas de arrendamento mercantil "Leasing". Fundada em 25 de setembro de 1970 com o objetivo de representar, reivindicar e assessorar as suas associadas no fortalecimento do produto, no aperfeiçoamento da legislação e no esclarecimento desta modalidade à comunidade.<sup>14</sup>

Como bem salienta C. M. PEREIRA, por ser direta ou indiretamente uma operação de crédito, o Banco Central do Brasil exerce o controle e fiscalização das operações de *leasing* segundo normas do Conselho Monetário Nacional e aplica-se, no que couber, as disposições da Lei 4595/64 e a legislação do Sistema Financeiro Nacional.

### 3.2 DELINEAMENTO CONCEITUAL DO *LEASING*

#### 3.2.1 Terminologia

A sistematização do instituto no Brasil consagrou a denominação “arrendamento mercantil”, mas seu nome histórico e natural é *leasing*<sup>15</sup>. O último, é termo criado nos EUA, composto pelo sufixo *ing* (ação verbal) e *to lease* (alugar ou

---

<sup>13</sup> Lei 6.099/1974

<sup>14</sup> Conceito retirado da página oficial da ABEL: [www.leasingabel.com.br](http://www.leasingabel.com.br)

<sup>15</sup> “O designativo alicnígena emana do idioma inglês, tendo sido criado pelo direito dos Estados Unidos. É composto pelo sufixo ‘ing’, que exprime ação verbal, e do verbo ‘to lease’, traduzido no sentido de ‘alugar’ ou ‘arrendar’. Acoplado o fonema ao verbo, vem a expressar o vocábulo ato ou processo e alugar ou arrendar. Mais simplesmente, locação ou arrendamento”. (RIZZARDO, A. *Contratos*. 2ªed. Rio de Janeiro: Ed.Forense, 2002. p.48)

arrendar). O vocábulo expressa, portanto, o processo de alugar ou arrendar; locação ou arrendamento.

No Brasil, a Lei 6.099, que versa sobre o tratamento tributário deste instituto, utilizou o termo arrendamento mercantil para indicar o contrato de *leasing*, esta expressão foi ratificada por resoluções posteriores e pela Lei 7132/83, que alterou a primeira lei, também regulando o tratamento tributário desta espécie contratual.

Arrendamento mercantil é termo impróprio, pois não expressa o sentido de adquirir ou de compra e venda. Locação mercantil é ainda mais impreciso, por não expressar o significado da utilização econômica do objeto do contrato. Arrendamento mercantil é termo genérico, pois não especifica a qual tipo de arrendamento mercantil se está referindo, no caso, o *leasing*. É igualmente impróprio por já ser anteriormente utilizado para identificar o arrendamento imobiliário de finalidade industrial ou comercial.

Ainda que não haja verbete correspondente na língua pátria que possa bem caracterizar esta atividade, o vocábulo *leasing* não pode ser utilizado na nomenclatura de empresas que exploram este tipo de atividade por se tratar de expressão estrangeira.

### 3.2.2 Definição

Segundo RIZZARDO, o Direito universal indica que o *leasing* é “um contrato de natureza econômica e financeira pelo qual uma empresa cede em locação a outrem um bem móvel ou imóvel, mediante o pagamento de determinado preço.”<sup>16</sup>

A essência da definição deste tipo de contrato na doutrina brasileira é de que é ‘acordo’ por meio do qual uma empresa que necessita de determinado bem, faz com que uma instituição financeira o adquira, segundo suas especificações, para locá-lo.

Após findo o prazo estabelecido no contrato, surge para o arrendatário, uma

---

<sup>16</sup> RIZZARDO, A. *Leasing: Arrendamento Mercantil no Direito Brasileiro*. 4ªed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. p. 156

tríplice opção: devolver o bem, renovar o contrato ou comprar o bem mediante o pagamento do valor residual que fora estipulado. Esta operação, via de regra, é realizada por uma empresa financeira arrendadora constituída e atuando sob o controle do Banco Central do Brasil. (Art. 1º, §único, L6099)

Não é mera locação com promessa de venda. Diz tratar-se de uma locação com consignação de promessa de compra, trazendo um elemento novo, o financiamento, uma operação específica que consiste na simbiose da locação, do financiamento e da venda.

É alternativa de financiamento para aquisição de veículo, máquina, equipamento nacional ou estrangeiro, novo ou usado, incluindo bens imóveis.

Arnold WALD<sup>17</sup> salienta que o *leasing* é uma fórmula intermediária entre a compra e venda e a locação, função parecida com a reserva de domínio e com a alienação fiduciária, oferecendo maior leque de alternativas para o desdobramento entre domínio direto e domínio útil.

O professor Arnaldo RIZZARDO<sup>18</sup> define o *leasing* como um contrato de natureza econômica e financeira, pelo qual uma empresa cede em locação a outrem um bem móvel ou imóvel, mediante o pagamento de determinado preço. Este conceito não ampara todos os elementos deste tipo contratual, no entanto, o autor não deixa de explicitá-los em sua obra como observaremos na seqüência do presente estudo.

Fabio Konder COMPARATO<sup>19</sup>, um dos precursores do estudo do *leasing* no Brasil, afirma tratar-se de fórmula engenhosa na qual, ao invés de se comprar o equipamento de que necessita, o empresário pede a uma instituição financeira especializada que o compre em seu lugar, segundo indicações técnicas que ele próprio fornece, para que, em seguida, o receba em locação. Findo determinado prazo, abre-se

---

<sup>17</sup> WALD, A. Histórico e Desenvolvimento do “leasing”. *In Revista Forense* . Ano 71, Vol.250, p.13-19, abril, maio, junho, 1975. p.13

<sup>18</sup> RIZZARDO, A. *Leasing...*, p. 21

<sup>19</sup> COMPARATO, F. K. *op.cit.* p.7

a tripla opção de: adquirir o material locado por um preço residual, devolver este material, ou continuar na locação por prazo indeterminado.

### 3.3 NATUREZA JURÍDICA DO *LEASING*

Relevância em se determinar sua natureza jurídica está na dificuldade, por mesclar elementos de vários contratos típicos, de se definir os efeitos que produz no ambiente jurídico. Esta investigação é importante para “se ter um traçado sistemático das técnicas de abordagem, interpretação e execução [deste contrato]”.<sup>20</sup>

A discussão poderia ser iniciada com a questão que Rizzardo<sup>21</sup> lançou para abordar o assunto: “é uma instituição própria, autônoma, ou é formado por conceitos de outros institutos jurídicos já regulados por preceitos legais?”. O próprio autor nos fornece a resposta: o *leasing* seria uma terceira modalidade de contrato que com os demais não se confunde. É um instituto autônomo, com vida própria, embora formado por aspectos de figuras típicas como locação, compra e venda e mútuo.

Nos países do *commow law* a qualificação do *leasing* tem como prevalência o elemento financiamento, já nos países de tradição jurídica romana, o elemento ao qual dão destaque os doutrinadores é a locação<sup>22</sup>.

A doutrina brasileira tem-se dividido em três grandes teorias que explicam a natureza jurídica do *leasing* financeiro, incorporado na doutrina brasileira como arrendamento mercantil, sendo elas: teoria do negócio jurídico direto e complexo; teoria do negócio jurídico indireto e a teoria do contrato misto. Grande parte da doutrina considera-o como um contrato misto, que apanha elementos da locação,

---

<sup>20</sup> LUZ, A.D. da. **Negócios Jurídicos Bancários**. 2ª ed. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira. 1999. p.219

<sup>21</sup> RIZZARDO, A. **Contratos...**, p.155

<sup>22</sup> *Ibid.*, p.156

compra e venda e mútuo, principalmente<sup>23</sup>. No entanto, sem o intuito de exaurir o tema, passamos a apresentar as referidas correntes:

### 3.3.1 Negócio Jurídico Complexo

A teoria do negócio jurídico complexo é a que, dentre os doutrinadores brasileiros, encontra mais adeptos, dentre eles os já mencionados Fabio Konder COMPARATO, Arnold WALD e José Augusto DELGADO.

O cerne desta teoria está em dizer que “a unicidade causal do instituto e a pluralidade de relações obrigacionais permitem caracterizá-lo como um único negócio jurídico complexo”.<sup>24</sup>

As múltiplas cláusulas que por si configurariam negócios jurídicos distintos, como a locação e a promessa unilateral de venda, estão indivisivelmente ligadas a uma única causa, que seria o financiamento de bens produtivos.

Claud CHAMPAUD<sup>25</sup> elenca pelo menos cinco relações obrigacionais diferentes que aparecem no contrato de arrendamento mercantil, em ordem cronológica: promessa sinalagmática de locação, uma relação de mandato, uma locação de coisas; uma promessa unilateral de venda e, eventualmente, uma venda. Desde que é assinado o contrato, há uma promessa sinalagmática de locação. COMPARATO<sup>26</sup>, apesar de adotar a teoria do contrato complexo, identifica duas

---

<sup>23</sup> “É dominante na doutrina mais recente o juízo de que o *leasing* é um contrato autônomo, muito embora resulte da fusão de elementos de outros contratos, mas não pode ser classificado como contrato misto, composto por prestações típicas da locação, da compra e venda e de outros contratos, porque tem causa própria e já se tipicizou.” crítica a esta afirmação traçada por Orlando Gomes (GOMES, O. *Contratos*. 25ªed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. Atual. Por Humberto Theodoro Júnior, p.465).

<sup>24</sup> BENJÓ, C. O leasing na sistemática jurídica nacional e internacional. In *Revista Forense*. Ano 77, Vol. 274, p.11-27, abril, maio, junho, 1981. p.27

<sup>25</sup> Em estudo sobre o contrato na *Semaine Juridique “Jurisclasseur commercial”*, 1966, p.49 (citado por COMPARATO, *Contrato*..., p.9.)

<sup>26</sup> COMPARATO, F. K. Contrato de leasing. in *Leasing: Fator de Produtividade*. [s.e]. Rio de Janeiro: Leasing e Serviços, 1970. p.153

imprecisões na argumentação de CHAMPAUD, a uma, por discordar que há promessa sinalagmática de locação, pois a locação pode referir-se a coisas futuras, que ainda não existem no domínio do locador; a duas, por ser inevidente a existência de uma relação de mandato no contrato de *leasing*.

Celso BENJÓ<sup>27</sup>, em crítica a esta teoria afirma que a mesma é perfeita no raciocínio, pois o *leasing* constitui múltiplas obrigações indissolavelmente ligadas a partir de um negócio unitário, no entanto, a fundamentação de que este é um negócio jurídico complexo é precária. É muito frágil configurar o “financiamento de bens produtivos” como causa deste negócio. BENJÓ salienta que no *leasing*, tanto a causa quanto o negócio são complexos.

Outra crítica a esta teoria que se pode expor é a de J. A. DELGADO, cuja argumentação pode ser sintetizada na seguinte passagem: “a referida teoria é a que melhor se aproxima para fixação da natureza jurídica do *leasing*, por considerá-lo envolvido pelos aspectos complexos que estão presentes no seu funcionamento, valorizando, ainda, a pluralidade de vontades que contribuem para a formação do contrato, isto é, voltadas para um mesmo objetivo<sup>28</sup>”. Apesar de ser a teoria mais adequada, a natureza jurídica do *leasing*, por se tratar de negócio jurídico direto, só poderia ser fielmente fixada se analisada nos planos da validade, existência e eficácia.

### 3.3.2 Negócio jurídico indireto

O arrendamento mercantil como negócio jurídico indireto é defendido por M. B. LOPES e A. S. CABRAL, dentre outros. O caráter “indireto” deste contrato assenta-se no fato de as partes estarem utilizando, conscientemente e de modo inapropriado, uma entidade para atingir objetivos diversos do fim a que visa aquela

---

<sup>27</sup> BENJÓ, C. op. cit., p.28

<sup>28</sup> DELGADO, J. A. **Leasing**: Doutrina & Jurisprudência. 2ªed. Curitiba: Juruá Editora, 2002.

entidade. Seria uma simulação relativa contratual que não visa fraudar a lei, mas atingir fins distintos daqueles que a causa típica do contrato define.

Reside principalmente em se considerar que as partes recorrem a um contrato típico para conseguir outro efeito; no caso, o financiamento, que seria a razão de ser do contrato. Celso BENJÓ<sup>29</sup> rebate a teoria observando que os sujeitos não se valem da locação para alcançar um financiamento, pois o *leasing* encerra em si mesmo o financiamento de uma locação. Os dois efeitos perseguidos, o financiamento e a locação estão indissolavelmente ligados à complexidade do arrendamento mercantil.

Concluindo, Custódio Piedade Ubaldino MIRANDA tece sua crítica no seguinte sentido: “o *leasing* não é negócio indireto, nem um caso de simulação relativa. Trata-se na realidade, de um negócio atípico, integrado por alguns elementos – não todos – de certos negócios típicos, como a locação, a compra e venda, o mútuo, o mandato.”<sup>30</sup>

### 3.3.3 Contrato misto

A teoria do contrato misto será apresentada com base na exposição de Arnaldo RIZZARDO, defensor da mesma, acerca do tema.

É considerado misto por ser formado por diversas espécies contratuais, como a locação, a compra e venda, o mandato, o mútuo. Apesar de formado por diversas espécies, com elas não se confunde. É figura contratual própria e distinta das demais.

Waldírio BULGARELLI<sup>31</sup>, citado por DELGADO (2002, p.67), é um dos defensores desta teoria. Afirma que neste contrato há elementos de contratos típicos

---

<sup>29</sup> Idem, p.29.

<sup>30</sup> MIRANDA, Custódio da Piedade Ubaldino. *O leasing*. Revista dos Tribunais. 645/51 citado por DELGADO, p. 65.

<sup>31</sup> BULGARELLI, W. In “Leasing”, verb. II – “Contrato de *leasing*”, *Enciclopedia Saraiva do Direito*, v.48. p.137-144.

ajustados em uma unidade, o que há de atípico é a forma de fixar o preço em caso de exercício da opção de compra.

Arnaldo RIZZARDO<sup>32</sup> considera o *leasing* contrato misto, pois resulta da combinação de elementos de diferentes contratos de modo a formar uma nova espécie contratual não esquematizada em lei.

Divergem dos contratos complexos, nos quais há uma finalidade comum, os elementos do contrato misto são ligados em uma unidade intrínseca, econômica. É pertinente frisar que, quando o contrato é misto devem se observadas duas regras principais: a de que cada contrato rege-se pelas normas de seu tipo, no entanto, estas normas deixam de ser incidentes quando se chocarem com o resultado que visam assegurar.

O grau de síntese alcançado torna inseparáveis as partes ou elementos do negócio. A causa do negócio é o financiamento de investimentos. Um elemento atingido pela inadimplência, por exemplo, repercute decisivamente nos demais.

Vislumbra-se, ao considerar o contrato como misto, o nascimento de uma nova figura formada de elementos ou princípios de outros institutos. Argumenta ainda, que a finalidade própria é evitar que o financiamento imobilize grande volume de capital. Como há seqüência de obrigações, é muito mais misto que complexo. O que há de atípico é a forma de fixar o preço em caso de exercício da opção de compra.

Dentre os elementos que se apresentam no curso do contrato: o financiamento, a locação e a compra e venda, vale ressaltar que “A prática do *leasing* tem revelado a preponderante busca do arrendamento sobre a compra e venda. Entre as razões determinadoras desse comportamento contam-se a extremamente rápida desatualização tecnológica do bem alugado com relação às novas unidades de espécie, bem como o prematuro desgaste e conseqüente desvalorização.”<sup>33</sup>

---

<sup>32</sup> RIZZARDO, A. *Leasing...*, p. 21

<sup>33</sup> LUZ, A.D. da. Arrendamento Mercantil Financeiro: (Leasing Bancário). in **Negócios Jurídicos Bancários**. 2<sup>a</sup>cd. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 1999. cap.14, p.219.

#### 2.3.4 Considerações a Respeito da Natureza Jurídica do Leasing

Como consideramos o *leasing* contrato típico, por já ter sido regulamentado (lei 6.099 de 1974 alterada pela lei 7.132 de 1983) em seu âmbito tributário, não se pode considerá-lo contrato misto.

Cabe distinguir contrato nominado de contrato típico, o que é bem delineado pela lição de A.V. Azevedo ao lecionar que "Os contratos nominados recebem do ordenamento jurídico uma regulamentação particular, apresentando-se com um nome, ao passo que os inominados, embora possam ter um nome, carecem de disciplina particular, estando sujeitos às normas gerais dos contratos, desde que não contrariem a lei, os bons costumes e os princípios gerais de direito."<sup>34</sup>

Afastando-se a teoria do contrato misto e adotando a do contrato complexo, estar-se-á concebendo que o arrendamento mercantil não é um contrato meramente nominado pela lei 6.099, como também devidamente disciplinado pela legislação, sendo, portanto, um contrato típico como confirma com a devida autoridade, a douta lição de Orlando Gomes ao expor que "É dominante na doutrina mais recente o juízo de que o *leasing* é um contrato autônomo, muito embora resulte da fusão de elementos de outros contratos, mas não pode ser classificado como contrato misto, composto por prestações típicas da locação, da compra e venda e de outros contratos, porque tem causa própria e já se tipicizou"<sup>35</sup>.

---

<sup>34</sup> AZEVEDO, A.V. **Contratos inominados ou atípicos**. São Paulo: Buschatsky, 1975. p.129

<sup>35</sup> GOMES, O. **Contratos**. 25<sup>a</sup>ed. Atual. Por Humberto Theodoro Júnior. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p.465

## 4 - MODALIDADES DO LEASING

O *leasing se* apresenta de duas formas: o *leasing* operacional, ou *renting* e o *leasing* financeiro. Este, além de sua forma normal, pode configurar-se como *lease-back*, *leasing* imobiliário, *leasing* importação, *leasing* exportação e o *self-leasing*. Pode-se ainda apresentar duas outras modalidades de *leasing*, a *dummy corporation* e *leasing purchase*. No entanto, as duas últimas modalidades não serão objeto desta pesquisa por não se ter notícia de sua prática no Brasil.

### 4.1 RENTING

A partir de 1920, indústrias dos EUA implantaram um sistema cuja finalidade era assegurar um melhor e mais rápido escoamento de produtos. Os bens eram oferecidos em locação e o locador comprometia-se a fazer a manutenção e assistência técnica dos bens, até mesmo trocando-os por outros da mesma espécie, com tecnologia mais moderna.

O *leasing* operacional nasceu deste tipo de operação que envolvia proprietário-locador e locatário-titular da opção de compra. Não havia operação de financiamento. Este tipo de contrato também é conhecido pela denominação *renting*. Maria Helena DINIZ<sup>36</sup>, por rigor técnico, distingue *leasing* operacional de *renting*, afirmando que o *leasing* operacional é realizado com bens adquiridos pelo locador junto a terceiro, sendo dispensável a intervenção da instituição financeira, que poderá efetivá-lo. O mesmo material pode ser alugado várias vezes a locatários diversos, comprometendo-se o locador a prestar serviços de manutenção do bem. Ter-se-á *renting* se o arrendamento for feito diretamente com o fabricante; há cláusula de assistência dos

---

<sup>36</sup> DINIZ, M. H. Novas Técnicas Contratuais. In **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 17ªed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2002.V.3, Cap. 5. p.641

bens locados, mas não é necessário o pacto de reserva de direitos de opção para a compra dos bens.

Caracteriza-se o *leasing* operacional, em sentido amplo, por se desenvolver em prazo de locação mais ou menos curto. A manutenção é feita por pessoal especializado das empresas locadoras. Nesta modalidade, é indispensável a intervenção da instituição financeira e o mesmo bem pode ser arrendado várias vezes a locatários diversos. A cláusula de assistência técnica é ligada aos bens arrendados. O contrato pode ser rescindido a qualquer tempo, desde que haja aviso prévio.

DELGADO delinea este tipo de contrato apresentando as características fundamentais dessa espécie, que são:

- a) a possibilidade de rescisão unilateral pela pessoa arrendatária;
- b) dispensabilidade de intervenção de instituição financeira;
- c) está vinculado a bens padronizados que são mantidos pelo arrendador com a prestação de assistência técnica ou substituição dos mesmos se não atendem aos serviços para os quais foram destinados;
- d) o valor a ser pago pela assistência técnica e pela manutenção do bem está incluído no preço do aluguel;
- e) não é obrigatória a opção de compra;
- f) os prazos contratuais são, em regra, de curta duração;
- g) o risco da obsolescência fica por conta do arrendador;
- h) ser um tipo de locação com prestação de serviços.<sup>37</sup>

O contrato consiste em o fabricante ou importador ceder o uso e gozo de certo equipamento por uma retribuição pecuniária; ao final poderá adquiri-lo no termo do prazo contratado mediante pagamento do valor residual. A lei 6.099 o exclui de sua incidência. O regime contratual é de livre ajuste entre as partes. A presença da opção de compra no contrato depende de ajuste das partes.

No *renting*, o aluguel pago no prazo total não corresponde à totalidade da amortização. O arrendador visa a perfeita manutenção do estado do equipamento. Nesta espécie contratual, quem arca com os riscos da propriedade é o arrendador.

---

<sup>37</sup> DELGADO, J.A. op. cit., p.74.

## 4.2 LEASING INDUSTRIAL<sup>38</sup>

É denominação dada ao contrato de arrendamento mercantil no qual há processamento sistemático no qual várias operações, estando presentes várias operações.

A empresa de *leasing* adquire determinado bem, segundo as especificações do cliente. Após a aquisição, os equipamentos são arrendados, constando do contrato cláusula de compra a ser executada quando o contrato for extinto.

Esta operação permite que empresas adquiram bens sem imobilizar capital<sup>39</sup>, podendo pagar o valor com o próprio lucro que o maquinário gerou.

A lei 6.099 considerava este como uma operação financeira, foi a lei 7132/83 que passou a considerar o arrendamento mercantil como um negócio jurídico<sup>40</sup>. Este é caracterizado pela interferência de uma instituição financeira autorizada pelo Banco Central a operar tal tipo de negócio jurídico.

A propriedade é do arrendante, mas a posse é da arrendatária. É algo diverso da locação à medida que os bens atendem às especificações do arrendatário e, ao final, o valor das contraprestações pode ser recuperado se for feita a opção de compra do bem.

---

<sup>38</sup> Esta modalidade de *leasing* será melhor delimitada nos próximos capítulos. Há quem divida o *leasing* apenas em operacional e financeiro, considerando as várias outras formas como sendo um desdobramento do *leasing* financeiro. A lei 6.099 apresenta o termo "arrendamento mercantil" como sinônimo de *leasing*, excluindo de sua incidência algumas das modalidades, tais como o *self-leasing*.

<sup>39</sup> De Placido e Silva define bem o que é capital imobilizado, conceito que será mencionado várias vezes durante este trabalho quando nos referirmos ao arrendamento mercantil conceituando-o como "...capital que é aplicado em prédios ou móveis, que não produzam por si rendas ou rendimentos.[...] diz-se *imobilizado* para distinguir do capital que se tem em giro no próprio negócio, inclusive o disponível." (SILVA, P. **Vocabulário jurídico**. 15ªed.Rio de Janeiro: cd. Forense, 1998. p. 147).

<sup>40</sup> DELGADO, J.A. op.cit., p.77

### 4.3 LEASE-BACK

Conhecido também como “*sale and lease-back*” (locação financeira, restitutiva), é caracterizado pelo fato de as operações de arrendamento mercantil serem contratadas com o próprio vendedor do bem ou pessoa jurídica a ele ligada. PEREIRA<sup>41</sup> define que “tem como pressuposto a alienação do bem pelo proprietário, aumentando assim, sua liquidez e, após, arrendando o mesmo bem, o que determina a sua transformação em arrendatário”. Ou seja, um indivíduo vende um bem seu ao locador para, posteriormente, tomar o próprio bem em locação. O antigo proprietário ficará em poder do bem na condição de arrendatário enquanto paga o valor do mesmo.

A legislação brasileira estabelece algumas ressalvas a esta operação, uma delas é a restrição de que apenas pessoas jurídicas podem utilizar-se do *lease-back*. O §2º do artigo 13 da Resolução 2.309/96 apresenta o rol de entidades bancárias autorizadas operar com este tipo de *leasing*<sup>42</sup>. As operações são regulamentadas pela Resolução 788, que estabelece as normas mínimas para este contrato. Ele deve ter por objeto máquinas, aparelhos, e/ou equipamentos; o prazo mínimo é de 8 anos e o valor do contrato deve ser inferior a 75% do custo do bem (acrescido dos encargos financeiros decorrentes da operação).

A principal vantagem é que com o *lease-back* a empresa libera capital de giro sem que o vendedor-locador deixe de utilizar o bem<sup>43</sup>. (Resolução 351/75 do Bacen).

A empresa que necessita de capital vende o bem e imediatamente o dá em garantia à vendedora, empresa de *leasing*. A primeira adquire capital de giro e

---

<sup>41</sup> PEREIRA, C. M.op.cit., p.384

<sup>42</sup> Resolução 2.309/96 do Bacen, §2º, art.13 – “Os bancos múltiplos com carteira de investimento, de desenvolvimento e/ou crédito imobiliário, os bancos de investimento, os bancos de desenvolvimento, as caixas econômicas e as sociedades de crédito imobiliário também podem realizar as operações previstas neste artigo”.

<sup>43</sup> “O proprietário, no lugar de vender o maquinismo antigo para adquirir uma nova fábrica, imobilizando, assim, vultoso capital, ele vende o imóvel com o estabelecimento à empresa de *leasing* [...] recebendo, como resultado do negócio, um novo estabelecimento com produção e rentabilidade adequada [...] exige um pressuposto: a preexistência da propriedade imóvel em nome do arrendatário mercantil.” DELGADO, J.A. op.cit., p.80

readquire os bens pagando o valor estipulado (valor residual predeterminado ou valor de mercado no momento da opção). Findo o prazo contratado no *leasing-back*, há para o arrendador a faculdade de renovar o contrato, ou recuperar a propriedade do bem mediante pagamento do valor residual.

#### 4.4 SELF-LEASE

O *leasing* operacional dá ensejo a outra subespécie, o *self-lease* ou *leasing* “consigo mesmo”. Empresas do mesmo grupo econômico contratam entre si. Podem ser coligadas ou controladoras, ou estas e as controladoras, ou incorporadora e subsidiária integral. Não é uma subespécie de *leasing* financeiro.

DELGADO assim o conceitua: “É uma modalidade que consiste em pessoas distintas, controladas por uma pessoa ou grupo, firmarem contratos de *leasing*, comprovando, assim, o arrendamento de equipamentos e imóveis a instituições bancárias, com a finalidade de contornar a proibição de excesso de imobilização por parte de grupos financeiros”<sup>44</sup>.

No Brasil, há vedação para que os bancos usem este mecanismo. O tratamento tributário dado ao arrendamento mercantil exclui expressamente este tipo de contratação<sup>45</sup>.

---

<sup>44</sup> DELGADO, J.A. op.cit., p.83

<sup>45</sup> Lei 6.099 de 12/09/74 – Art.2º §2º: “Somente farão jus ao tratamento previsto nesta Lei as operações realizadas ou por empresas arrendadoras que fizerem dessa operação o objeto principal a sua atividade ou que centralizarem tais operações em um departamento especializado com escrituração própria”.

## 4.5 LEASING IMOBILIÁRIO

### 4.5.1 Delimitação

São aplicadas ao *leasing* imobiliário<sup>46</sup> as regras do *leasing* comum, daí poder se falar que aquele é apenas uma espécie deste. A ele são aplicadas as regras do *leasing* comum. Difere do *lease-back* por não haver a venda-retorno que ocorre neste último.

No *leasing* imobiliário a empresa compra o terreno e custeia a construção do imóvel. Pode o arrendatário ser dono do terreno e a empresa cuidar apenas da construção. Em outros países, há a propriedade por enfiteuse. No Brasil, não pode ser assim porque a enfiteuse é perpétua.

Maria Helena DINIZ o caracteriza, afirmando que “no ‘leasing’ imobiliário a empresa, em regra, não adquire prédio construído, mas prefere comprar terreno e custear a construção do imóvel, segundo instruções do cliente, para depois arrendá-lo. Por ser muito dispendioso tal arrendamento é feito por vinte ou trinta anos.”<sup>47</sup>

Outra questão a ser colocada é a da indenização das benfeitorias feitas no imóvel no caso de não se optar pela compra ao final. A este respeito, RIZZARDO<sup>48</sup> defende que não se aplica a regra do possuidor de boa-fé quanto às benfeitorias realizadas, desta forma, não há de se falar em indenização. Entende ainda, que há permissão para retirar os melhoramentos feitos ao expirar o prazo se isto não acarretar desvalorização do bem.

---

<sup>46</sup> PEREIRA, C.M. op.cit., p.386. “Questão que se encontra em aberto é a viabilidade de o *leasing* incidir sobre bens imóveis. Pelos termos da Lei 6.099/74 não há obstáculo, porque o artigo 1º, §único refere-se a bens sem qualquer restrição mobiliária de um equipamento ser dado em arrendamento mercantil, seja objeto deste todo um complexo industrial. Levando em consideração todas as circunstâncias, a doutrina não exclui o imóvel como objeto de *leasing*.”

<sup>47</sup> DINIZ, M. H. op.cit., p.635

<sup>48</sup> RIZZARDO, A. *Leasing...*, p. 154

#### 4.5.2 Programa de Arrendamento Residencial

No Brasil, existe o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) com opção de compra, *leasing* imobiliário que só pode ser feito pela Caixa Econômica Federal (CEF) com dispensa da imobilização do capital na aquisição ou construção. São intermediados por instituições financeiras com depósitos à vista e que operam com crédito imobiliário, estando autorizadas a operacionalizar o arrendamento imobiliário especial com opção de compra.

O arrendatário se compromete a pagar mensalmente pela ocupação com opção de compra do imóvel no final do prazo.

O atraso de três parcelas mensais constitui em mora, configurando esbulho possessório. O arrendamento imobiliário (regido pela Lei 10.188/01), promovido pelo Programa de Arrendamento Residencial com opção de compra, foi criado, exclusivamente, para atender à população de baixa renda.

O prazo desta modalidade é geralmente longo, podendo ir de 10 a 20 anos. Expirado o prazo, surge para o arrendatário a tríplice opção: renovar, extinguir o contrato ou optar pela compra do imóvel arrendado.

A CEF ainda não havia implantado o PAR, no entanto, em 2002, lançou o referido programa em diversas regiões do país. Devido à recente efetivação deste tipo de crédito no mercado brasileiro, pouca notícia pôde-se obter acerca da sua repercussão econômica.

## 5 – CONFIGURAÇÃO DO ARRENDAMENTO MERCANTIL NO BRASIL

### 5.1. CARACTERÍSTICAS E CONSTITUIÇÃO DO CONTRATO

O arrendamento mercantil é contrato no qual uma das partes fornece o uso e o gozo da coisa não fungível, por determinado período de tempo, mediante contraprestações periódicas. O elemento que mais aparece é o caráter de locação, e é este que o distingue de outras formas contratuais. Não é uma locação pura porque o valor pago deve incluir despesas referentes a desgaste progressivo e custos operacionais. A contraprestação, portanto, não é equivalente ao uso da coisa. A firma procura recuperar o valor do bem e obter um lucro financeiro satisfatório.

#### 5.1.1 Locação, financiamento e compra e venda

É inerente ao contrato uma possibilidade de compra e venda que se opera entre arrendante e arrendatário. Ao celebrar o contrato, aquela convencionou com o arrendatário, assegurando-lhe a venda do bem tendo decorrido o prazo do contrato, mediante determinado preço. Os pagamentos efetuados, além de valor referente ao uso do bem, são amortização deste caso opte-se pela compra.

O compromisso torna-se obrigação em relação à empresa de *leasing*, não ficando o locatário obrigado. A compra fica a cargo de sua vontade; apenas do locador. Por isto fala-se em promessa unilateral de venda.

Se a obrigação de compra e venda vier a se efetivar, haverá a transferência do domínio do bem, móvel ou imóvel, ao arrendante, mediante pagamento do preço pactuado. A partir daí, a relação será regida pelas normas da compra e venda. Os riscos da coisa até o momento da venda correm por conta do vendedor. Considerando-se que

o bem foi adquirido pela locadora, segundo especificações da locatária, não é atribuída a esta responsabilidade quanto aos vícios do bem.

O financiamento é o cerne do contrato. Este visa evitar immobilizações vultosas de capital, podendo a empresa arrendante utilizar-se apenas de parte do ativo para pagar mensalmente as parcelas referentes ao arrendamento.

No *lease-back*, ambas as partes utilizam-se do instituto como operação financeira capaz de possibilitar um empréstimo pecuniário ao locatário.

A empresa de *leasing*, segundo Arnaldo RIZZARDO<sup>49</sup>, não coleta recursos junto ao público, atuando basicamente com recursos próprios, ou mediante empréstimos junto a bancos ou instituições financeiras.

O contrato é vantajoso para ambas as partes, pois o concedente permanece proprietário das máquinas e o arrendatário não precisa comprar os bens, evitando immobilização de capital. O que o caracteriza, essencialmente, é a faculdade do indivíduo adquirir os bens ao final do contrato. O aluguel pago é ao mesmo tempo parcela eventual do preço pelo qual serão comprados os bens e aluguel por sua utilização<sup>50</sup>.

Diante da exposição dos elementos do contrato de *leasing*, pode-se sintetizar que "nos primeiros períodos, sobreleva o caráter financeiro; ao longo do prazo contratual, predominará a locação; no final, sobretudo se manifestada a faculdade da opção de compra, aparecerá a compra e venda."<sup>51</sup>

---

<sup>49</sup> RIZZARDO, A. *Leasing...*, p. 163

<sup>50</sup> GOMES, O. *op.cit.*

<sup>51</sup> RIZZARDO, A. *Leasing...*, p.62

### 5.1.2 Classificação

O arrendamento mercantil é classificado por grande parte da doutrina como sendo um contrato bilateral, sinalagmático, oneroso, típico, formal, consensual e de execução sucessiva.

Por impor obrigações mútuas de cada uma das partes, a serem cumpridas até o final da relação pactuada, este contrato é considerado bilateral. Consensual por ser celebrado após a manifestação de vontade das partes que estão negociando. Formal por dever ser celebrado atentando para determinadas formalidades, não podendo ser constituído de modo oral. De execução sucessiva porque se consuma mediante pagamentos sucessivos, prestações que geram a extinção do contrato após o decurso do prazo contratual. É também oneroso e sinalagmático, logo, gera vantagens para ambas as partes<sup>52</sup>.

Orlando GOMES<sup>53</sup> o concebe como sendo um contrato trilateral, pois pressupõe um sujeito que vende as máquinas, quem as compra e as paga e aquele que as obtém sem tê-las comprado. O *lease-back* pelas características já apresentadas tem estrutura bilateral.

Ele é antes um financiamento que uma locação ou forma de aquisição de patrimônio. Para o arrendatário o resultado do contrato é meio, não fim, no sentido de que seu objetivo mediato é a modernização ou ampliação de seu maquinário sem imobilização de capital, apenas deseja produzir mais e melhor para aí sim obter lucro, enquanto que para o arrendador não é a venda ou a locação do bem que lhe trará lucro, mas a remuneração do capital despendido (juros) acrescida de taxas de administração (financiamento).

---

<sup>52</sup> DELGADO, J.A. op. cit.

<sup>53</sup> GOMES, O. op.cit

### 5.1.3 Contratação

COMPARATO<sup>54</sup> apresenta os elementos de configuração do contrato, desde sua gênese, do qual pode-se concluir que inicia quando um empresário, que precisa inovar seu maquinário indica à instituição financeira o equipamento desejado e suas especificações técnicas. A instituição financeira que vai adquirir o bem para arrendá-lo não interfere na escolha do material. O empresário instrui a proposta com dados de sua situação financeira.

Aprovada a proposta, firma-se contrato de locação de material a ser adquirido pela instituição. Durante o prazo estabelecido, o locatário não tem o direito de rescindir o contrato. A soma total dos aluguéis corresponde ao preço de aquisição do bem. Podem ser objetos de *leasing* tanto bens isolados quanto complexos de bens, por exemplo, uma clínica. A assinatura do *leasing* importa o estabelecimento de uma relação definitiva de locação de coisas.

Decorrido o prazo estipulado do contrato, abre-se a tripla opção ao locatário, que poderá comprar o bem pagando o valor pactuado, renovar o contrato ou devolver o bem à empresa de arrendamento. A impossibilidade de rescindir o contrato antes do prazo decorre do caráter eminentemente financeiro que assume. Não interessa à empresa de *leasing* “que lhe seja ‘restituído’ o bem: necessita, isto sim, recuperar o valor do financiamento que precisou fazer junto ao mercado bancário a fim de habilitar-se a adquirir o bem, para poder, de sua vez, contratá-lo em *leasing* com o cliente”.<sup>55</sup> Desta observação decorre o fato de serem devidas todas as prestações pactuadas até o termo do contrato, ainda que o arrendatário almeje devolver o bem antes do prazo.

---

<sup>54</sup> COMPARATO, *Leasing...*, p.8

<sup>55</sup> CARNEIRO, A.G. O Contrato de Leasing Financeiro e as Ações Revisionais. In *Revista dos Tribunais*. Ano 86, V. 743, p. 11-25, setembro, 1997. p.11.

## 5.2 MODOS TERMINATIVOS E EFEITOS DA RESCISÃO DO CONTRATO DE *LEASING*

O contrato de *Leasing* pode ser extinto basicamente por cinco meios: advento do termo final, pelo distrato, rescisão unilateral decorrente de inexecução culposa de uma das partes, pela falência de uma das partes, por força maior ou caso fortuito<sup>56</sup>. Arnaldo RIZZARDO<sup>57</sup> apresenta ainda uma outra forma de rescisão, que seria a morte do arrendatário.

Considerando-se que o arrendamento mercantil pode ser contratado com pessoa física, a morte desta determina a extinção do contrato. Se não houver prestação de serviços da parte do locador e o bem não estiver vinculado ao desenvolvimento de uma atividade, a morte acarreta a transferência do contrato aos herdeiros, nos termos da lei civil.

O fim natural do contrato é o advento do termo final, conforme a disposição das partes envolvidas. No final do prazo estipulado entre as partes, a empresa arrendatária deverá exercer uma das opções detalhadas a seguir quanto ao destino de seu objeto: a prorrogação do prazo por mais um período ou quantos forem necessários, calculando o valor atual da prestação, a devolução do equipamento à empresa de leasing ou a compra do equipamento pela empresa que o arrendou. Será emitida nota fiscal, normalmente, mas não haverá incidência de ICMS.

A inadimplência, tanto do locador quanto do locatário também ensejam a resolução do contrato de arrendamento. A causa mais comum com relação ao locatário é a falta de pagamento das contraprestações ajustadas ou a sublocação a estranho sem o consentimento do locador. Pode também ocorrer pelo descumprimento de cláusulas de manutenção, ou emprego do bem em atividade inapropriada para sua finalidade. O rompimento traz graves prejuízos ao locador, que terá que recolocar os bens locados no mercado.

---

<sup>56</sup> DINIZ, M.H. op.cit., p.644

<sup>57</sup> RIZZARDO, A. *Leasing*....., p.172

Outro fato que acarreta a extinção do contrato é o perecimento do bem em face de acidente ou sinistro. Neste caso, à locadora fica assegurada indenização pelo valor do equipamento, independente se o fato decorreu de caso fortuito ou força maior. As locadoras geralmente impõem que haja garantia do contrato por meio de seguro, para evitar insolvência da empresa arrendatária. No entanto, se não houver seguro, a arrendante ficará obrigada a pagar indenização pelo bem

Quando ocorre caso fortuito ou força maior, também é permitido rescindir o contrato. Força maior ou caso fortuito são caracterizados pela inevitabilidade do evento e do elemento subjetivo, que é a ausência de culpa no comportamento do agente. Arnaldo RIZZARDO ressalva que, alguns problemas que podem surgir no mundo dos negócios, “como o repentino retraimento dos bancos, cancelando um empréstimo prometido; a falta de recursos para a aquisição de matéria-prima; a crise econômica vigente; a insolvência ou falência; a inflação causadora da elevação do preço de certo produto; a súbita alta de tarifas”<sup>58</sup> não eximem a parte das conseqüências no rompimento do contrato, pois são eventos marcados pela inevitabilidade mas não pela impossibilidade.

O contrato pode se encerrar por outros motivos, como acordo das partes, ou distrato, superveniência de condição resolutória, dissolução da sociedade arrendante, cessação de sua atividade ou falência das contratantes, furto ou roubo do bem, sinistro com perda total e mudança de objeto social da empresa arrendatária, dentre outras causas.

A este respeito, apresenta-se ainda a posição de W. FAZZIO JR., para quem, quando ocorre o inadimplemento do contrato, não caberá cobrança das prestações vincendas, por se tratar de locação sucedida por compra e venda. Podemos observar ainda, que se não for pago o débito vencido e o bem não for devolvido, caracteriza-se esbulho possessório, sendo possível liminar de reintegração de posse, pois a resolução do contrato gera o dever de devolução do bem. Após a resolução do contrato, a cobrança das prestações posteriores à retomada do bem configura para o autor,

---

<sup>58</sup> RIZZARDO, A. *Leasing...* p.176

cláusula leonina e injurídica, pois falta respaldo legal e moral para cobrar as prestações vincendas.

### 5.3 ANÁLISE CRÍTICA DO ARRENDAMENTO MERCANTIL

#### 5.3.1 Vantagens

Uma das vantagens que pode ser ressaltada neste tipo de contratação é o fato de que, por serem pagos durante o período do contrato valores a título de aluguel, eles não comprometem a margem disponível da empresa para contrair novos empréstimos.

A modernização é obtida sem imobilização de capital, permitindo aprimoramento sem que se diminua o capital de giro, mesmo porque, não é o equipamento, mas a sua utilização que gera lucros.

Outra vantagem a ser considerada refere-se ao imposto de renda. Por não ser aquisição pura de equipamento, tampouco financiamento, apenas o valor pago ao final, se houver opção de compra, é que é computado para o cálculo deste imposto. A este respeito, doutrina RIZZARDO no seguinte sentido:

Se o arrendatário adquirisse diretamente o bem, este integraria o ativo imobilizado pelo seu preço de compra. A totalidade das prestações não se beneficiaria com a dedução. Não haveria depreciação acelerada da mercadoria. Pelo arrendamento mercantil, a coisa arrendada ingressará no ativo fixo da arrendatária na hipótese de esta manifestar a opção de compra, e somente pelo valor residual. As contraprestações, menos o preço satisfeito pelo exercício da opção são dedutíveis como despesas ou custo operacional.<sup>59</sup>

Outro atrativo que podemos salientar é a possibilidade de ser feito o *leasing* de qualquer tipo de bem, envolvendo até 100% do valor deste, podendo ser incluídos

---

<sup>59</sup> RIZZARDO, A. *Leasing...*, p.169

outros serviços. O *leasing* evita o dano de obsolescência do bem, permitindo a utilização de bens com tecnologia mais avançada. Há agilidade na contratação, diferente do financiamento, devido ao fato de a propriedade do bem continuar com a empresa locadora, constituindo-se em inegável garantia à operação.

Arnaldo RIZZARDO chega a afirmar que o *leasing* oferece uma vantagem de ordem cambial à medida que possibilita uma demonstração da situação financeira de um modo que chega a ser ilusório, pois as despesas são contabilizadas como aluguel, quando na verdade, caracteriza-se, em *ultima ratio*, como um financiamento<sup>60</sup>.

#### 4.3.2 Desvantagens

Uma das desvantagens que se apresentam ao arrendatário é a impossibilidade de se rescindir o contrato de *leasing*, a não ser em algumas situações já elencadas. O fato de o bem não pertencer ao profissional que esta utilizando, não permite que ele seja dado como garantia para outras operações.

O *leasing* é uma operação de alto custo, pois leva em conta a valorização do bem durante o prazo para estabelecer a prestação. Isto faz com que, por vezes, haja um encarecimento do bem arrendado. Apenas empresas que vislumbrem amplo desenvolvimento tecnológico é que têm garantida uma alta rentabilidade.

Maria Helena DINIZ traça severa crítica à utilização deste tipo de financiamento, afirmando que o *leasing* não é técnica contratual para o Brasil, visto que, “*leasing* é técnica contratual que só poderá ser praticada em países que dispuserem de capitais de sobra, como, p.ex., os EUA, e não naqueles em que há falta de recursos financeiros, onde os juros e demais custos são muito altos, constituindo-se, indubitavelmente, em um fator inflacionário.”<sup>61</sup>

---

<sup>60</sup> RIZZARDO, A. *Leasing...*, p.167

<sup>61</sup> DINIZ, M. H. op. cit., p.640

## 6 – QUESTÕES POLÊMICAS

### 6.1 LEASING E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Há vários julgados dos Tribunais questionando a incidência ou não das normas referentes ao direito do consumidor às relações bancárias e, mais precisamente, no tema em foco, aos contratos de arrendamento mercantil.

Previamente, vale lembrar, este tipo contratual pode ser firmado tanto entre pessoas jurídicas quanto entre pessoa física e pessoa jurídica, portanto, devemos questionar a incidência ou não das regras do direito do consumidor às pessoas jurídicas.

#### 6.1.1 A Pessoa Jurídica e a Noção de Consumidor

Professor Geraldo VIDIGAL<sup>62</sup> defende a impossibilidade da empresa ser considerada como consumidora, pois ela jamais utiliza produtos como destinatário final. O eminente doutrinador exceptua as empresas que operam sem fins lucrativos ou produtivos, como um clube de lazer, uma associação esportiva, cooperativa de consumo, asilo de idosos ou creche para crianças, dentre outras.

O Ministro Athos Gusmão CARNEIRO<sup>63</sup> leciona que as empresas contratantes de *leasing* financeiro, empresas industriais, comerciais, de prestação de serviços, por não representarem suas atividades, atos de consumo, não recebem tutela do Código de Defesa do Consumidor. Desta forma, o *leasing* financeiro contratado nestes moldes, não é regido pelo Direito do Consumidor, apenas os contratos entre arrendador e pessoa física poderão ser por ele amparados.

---

<sup>62</sup> VIDIGAL, Geraldo. *apud* CARNEIRO, A.G.

<sup>63</sup> CARNEIRO, A. G.

Ainda que se afirme a não incidência do Código de Defesa do Consumidor, pelo princípio da comutatividade, as cláusulas poderão ser judicialmente revisadas se houver onerosidade excessiva ou vantagem excessiva à parte que se presume em posição prevalente.

### 6.1.2 O *leasing* e os Contratos de Adesão

As ações de revisão contratual são legitimadas por questionamentos como o de inclusão de juros exorbitantes, anatocismo, diferença desproporcional entre o valor do bem e o somatório dos valores pagos no arrendamento, onerosidade excessiva, superveniência de fatos novos, ou apresentação de valores absurdos, irrealis, desproporcionais.

Não reconhece, A.G. CARNEIRO, um contrato de adesão *stricto sensu*, no *leasing*, pois, apesar de as cláusulas acessórias serem pré-definidas, as cláusulas essenciais comportam certa margem de liberdade no seu ajuste. O cliente conhece as condições de pagamento antes de efetivar a contratação. Para o Ministro, no artigo citado, deve-se observar o princípio da *pacta sunt servanda*.

Em contrapartida, Dirceu GALDINO<sup>64</sup> afirma que a estandarização da matéria contratual rompe com o princípio mencionado, pois a igualdade dos contratantes não passa de uma quimera, o contrato é algo previamente imposto, que uma das partes tem que admitir em virtude de uma situação de necessidade.

Contrato de adesão diz respeito à sua forma de constituição. As cláusulas são pré-estabelecidas, prevalecendo a vontade de uma das partes. O aderente aceita em bloco a proposta, de boa-fé, pois está mais preocupado com o negócio que está celebrando do que com as cláusulas que lhe são impostas, num contrato standartizado, padronizado. Não há uma ampla possibilidade de discussão no momento da contratação. O Judiciário, ao analisar estes contratos, tem amenizado a soberania das

---

<sup>64</sup> GALDINO, D. p.11

cláusulas que prejudicam o arrendatário em favor do arrendante, detentor do poder econômico, pois as regras dos contratos de adesão devem ser interpretadas contra a parte que as ditou.

Notória é a lição de Arnaldo RIZZARDO ao definir como contrato de adesão o *leasing*, pois "o cliente, em geral, assina o impresso, no qual as cláusulas se encontram fixadas unilateralmente pela arrendante. Não interfere ele na confecção das condições, idênticas para todas as operações de crédito de igual gênero. Simplesmente aceita ou recusa, exceto no que se refere ao prazo e, conseqüentemente, ao valor das prestações".<sup>65</sup>

Não é oferecida oportunidade ao contratante de discutir as cláusulas do contrato. As conseqüências danosas dos contratos de adesão<sup>66</sup> são mais freqüentes nas novas figuras contratuais, pois a lei estabelece menos requisitos essenciais, elementos mínimos ao contrato do que nas figuras contratuais clássicas.

É possível que os elementos que caracterizam o caráter de "adesão" de um contrato estejam presentes tanto quando uma das partes for pessoa física e a outra pessoa jurídica, quanto em contratos envolvendo empresas nos dois pólos da relação, pois, ainda que ambos os contratantes sejam empresas, ainda recai sobre a empresa de *leasing* o caráter profissional com relação àquele assunto. A este respeito, podemos citar parte do estudo de MIRANDA acerca do *leasing* e os contratos de adesão:

(...)nos contratos de *leasing*, muitas vezes o arrendatário, normalmente uma empresa com dirigentes, portadores de certo grau de preparo, não tem, no momento da celebração do contrato, a mínima noção de quanto vai pagar pelos bens arrendados, que virá a adquirir, caso exerça a opção de compra, já que o cálculo das prestações envolvendo uma alta matemática financeira, deixa-o sem quaisquer condições de discutir o que quer que seja.<sup>67</sup>

---

<sup>65</sup> RIZZARDO, A. *Leasing...* p.68

<sup>66</sup> "A expressão contrato de adesão resulta inicialmente do fato de que o que impressiona nessa figura, em relação à estrutura normal de um contrato, é a posição do aderente que não tem a possibilidade de discutir as cláusulas, até mesmo as que lhe sejam desfavoráveis, quer sejam ilegais, quer não, sob pena de ser excluído do círculo dos possíveis contratantes." (MIRANDA, C.P.U. *Contrato de Adesão*. São Paulo: Atlas, 2002. p.20)

<sup>67</sup> MIRANDA, C.P.U. *idem*, p.23

O que marca, portanto, o contrato de adesão é o fato de haver formulação das cláusulas contratuais gerais, que deverão ser aceitas de forma unilateral, soberanamente dispostas, com grau de generalidade e abstração, até certo ponto paralelo ao das normas jurídicas. A proposta é dirigida a um número indeterminado de pessoas e deve conter uma promessa irrevogável para o efeito ao qual se destina, mediante cláusulas uniformes e unilateralmente formuladas.

## 6.2 ANTECIPAÇÃO DO VALOR RESIDUAL GARANTIDO

Inúmeras são as ações ajuizadas visando descaracterizar o contrato de arrendamento mercantil para o de compra e venda, pedido este fundamentado pela existência de antecipação do Valor Residual Garantido. Esta antecipação geralmente é feita por meio do pagamento parcelado deste valor, juntamente com a prestação do valor referente ao aluguel e ao financiamento inerentes ao contrato.

Cabe-nos investigar: a antecipação do Valor Residual Garantido configura ou não exercício de opção de compra?

### 6.2.1 O que é o VRG

O Valor Residual Garantido corresponde a um valor pago pela arrendatária para assegurar que a locadora, ao vender o bem se não for exercida a opção de compra, receberá um valor mínimo estipulado por aquele bem. É uma garantia a longo prazo. Se o bem for vendido ao término do contrato por valor menor que este ao qual se refere, o arrendatário paga a diferença pelo valor residual garantido. Tendo o bem sido vendido por valor superior, o valor residual garantido terá sido desnecessário. Conclui-se, portanto, que o Valor Residual Garantido é elemento distinto do exercício da opção de compra, e com ele não pode ser confundido.

A existência desta obrigação do arrendatário ao contratar, que é o VRG, reflete uma característica inerente ao *leasing* financeiro, que é a recuperação, pelo arrendador, do valor integral empregado na aquisição do bem objeto do contrato.

Tem sido corriqueira a presença, nos contratos de arrendamento mercantil, de cláusula na qual o arrendatário compromete-se a pagar ao arrendador, no final do contrato, o valor residual garantido, sub-rogando-se no direito ao recebimento integral do preço obtido na venda do bem.

É possível ainda, que ao Valor Residual Garantido, sejam incluídas eventuais despesas que o arrendador tenha para vender o bem, tais como as de anúncio, remoção e armazenamento do bem.

#### 6.2.2 Antecipação do VRG

Antecipação de Valor Residual Garantido não é antecipação de exercício de opção de compra. Quando esta opção efetivamente ocorre, há desnaturação do arrendamento mercantil para compra e venda. Com a antecipação de VRG, continua havendo ao final do contrato, a triplíce possibilidade de encerrar o contrato, devolvendo o bem, exercer a opção de compra, ou renovar o contrato de arrendamento.

A antecipação tem caráter contábil de passivo do arrendador e ativo do arrendatário. Este é mero valor dado em garantia da obrigação assumida, conforme Portaria 140/1984. Ao final do contrato, o valor pago pode tanto ser utilizado para complementar o preço de venda do bem quanto para que o bem não seja vendido por valor inferior ao mínimo estipulado se o arrendatário não optar por comprar o bem. Em caso de renovação, o destino do valor depende de deliberação das partes.

O risco de o arrendador recuperar ou não o valor aplicado na aquisição do bem é próprio do *leasing* operacional, não do financeiro, ou arrendamento mercantil, como o denominou nossa legislação. Por isto, o *leasing* operacional só é realizado tendo por

objeto bens para os quais haja sólida aceitação de mercado de segunda mão. A natureza deste último permite que o bem seja devolvido ao arrendado, geralmente, pessoa jurídica especializada em determinado ramo de objetos.

No *leasing* financeiro não cogita-se a devolução do bem, exatamente porque o bem é adquirido de acordo com as especificações do arrendatário.

### 6.2.3 Súmula 263 do STJ

Recentemente, a Súmula 263 do STJ, de 8 de maio de 2002, estabeleceu que a antecipação de VRG descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil, com a seguinte redação: “A cobrança antecipada do valor residual (VRG) descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil, transformando-o em compra em compra e venda a prestação”.

O entendimento da 1ªSeção Do STJ é contrário ao da 2ªSeção. A 1ªSeção analisa a questão do prisma do direito público e tributário, enquanto a 2ªTurma o analisa com base no direito privado; na legislação do arrendamento mercantil.

Esta divergência de posição foi resolvida pela Corte Especial do STJ, em 07 de maio deste ano, que decidiu que a antecipação não configura exercício de opção de compra, portanto, não desconfigura o arrendamento mercantil para compra e venda a prazo. Esta decisão acarreta o cancelamento da Súmula 263.

## 6.3 REVISÃO DA CLÁUSULA DE VARIAÇÃO CAMBIAL

É de conhecimento de todos o fato que ocorreu no início de 1999, com a liberação da banda cambial, que levou inúmeros titulares de contratos de arrendamento mercantil a terem contraprestações mensais do contrato de *leasing* reajustadas de

forma espantosa, devido ao índice utilizado estar atrelado à variação do dólar. Em muitos casos, era praticamente impossível que o consumidor suportasse as conseqüências da maxi-desvalorização do real e, assim, várias pessoas socorreram-se ao Judiciário para rever a cláusula de indexação atrelada ao dólar norte-americano.

Ao analisar esta controvérsia, o judiciário pronunciou-se basicamente de três formas distintas, as quais passaremos a analisar a partir do entendimento impresso em decisões do Superior Tribunal de Justiça<sup>68</sup>.

Há de se relativizar o princípio da *pacta sunt servanda*<sup>69</sup>, que estabelece a força obrigatória do contrato em apoio à cláusula *rebus sic stantibus*, implícita a todos os contratos bilaterais, comutativos de duração ou execução diferida. O primeiro, preserva a autonomia da vontade e a liberdade de contratar, e o segundo, protege o bem comum, o equilíbrio contratual e a certeza de que o interesse particular não predomina sobre o social. O pacto pode ser alterado se houver mudança imprevisível e inimputável na execução do contrato, que reclama um ajuste no contrato diante da nova situação, que não estava presente no momento da configuração do contrato.

Uma análise atenta ao enfoque do consumidor tende a considerar que os contratos enquadram-se na teoria da imprevisão, cláusula *rebus sic stantibus*, pois a indexação atrelada ao dólar gerou uma vantagem desproporcional ao empresário em relação ao consumidor, que não deveria arcar com os custos de tal evento econômico<sup>70</sup>.

Este posicionamento levou em conta que a desvalorização cambial ocorrida em janeiro de 1999 gerou onerosidade excessiva para os arrendatários (reconhecidos

---

<sup>68</sup> Posicionamento do STJ baseado em síntese apresentada pela ABEL, disponível em [www.abeleasing.com.br](http://www.abeleasing.com.br).

<sup>69</sup> “Existe, hoje, uma intervenção do Estado, que edita normas de ordem pública, uma verdadeira orientação no campo dos contratos, no sentido de encaminhar as partes para princípios eqüitativos, com preocupação estrita de proteger a parte economicamente mais fraca na relação jurídica contratual. É o dirigismo contratual, que impõe à vontade egoística, individual, na salvaguarda do interesse coletivo.” (AZEVEDO, A.V. *Teoria...*, p.143)

<sup>70</sup> AZEVEDO, ao estudar a questão da utilização da variação cambial para correção em contratos afirma que, com relação à teoria da imprevisão, não se deve analisar se previsível ou não um fato, mas se houve ou não desequilíbrio contratual, que torne uma ou a ambas as partes insuportável o cumprimento das obrigações assumidas no contrato. (AZEVEDO, A.V. *Importância da Distinção entre Contrato Típico e Atípico*. In *Teoria Geral dos Contratos Típicos e Atípicos*. São Paulo: Ed. Atlas, 2002.)

como consumidores), razão pela qual era de ser afastada a cláusula que previa a variação cambial. Ilustra-se esta afirmação com a observação do julgamento do Recurso Especial nº 268.661 cujo relator foi a Ministra Nancy Andrighi. Nesse mesmo julgado, o voto divergente do Ministro Ari Pargendler foi no sentido de reconhecer que, embora houvesse onerosidade para o consumidor, essa situação não trazia qualquer benefício para a empresa de leasing, e, por isso, os prejuízos deveriam ser divididos entre as partes contratantes.

Posteriormente, o tema voltou a ser julgado, na Quarta Turma, no Recurso Especial nº 401.021 (Rel. Min. Ruy Rosado), que adotou o entendimento defendido pelo Ministro Ari Pargendler na 3ª Turma, com exceção do Ministro César Rocha, que votou pela manutenção do índice pactuado no contrato.

Devido à divergência entre as duas turmas de direito privado, a questão a respeito do *leasing* e a variação cambial foi apreciada pela Segunda Seção do STJ<sup>71</sup>, que, por cinco votos a três, decidiu que os prejuízos deveriam ser divididos entre arrendador e arrendatário. Não é, portanto, simplesmente considerada nula a cláusula de variação cambial.

Assim, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça atualmente está pacificado no sentido de que, nos contratos de leasing com cláusula de variação cambial, deve haver a divisão, entre arrendador e arrendatário, dos prejuízos decorrentes da desvalorização cambial ocorrida em janeiro de 1999.

Para que seja permitido o uso da indexação pelo dólar nestes contratos, é mister a presença de requisitos que justifiquem esta cláusula. O valor utilizado para a operação deve, comprovadamente, corresponder a captação da empresa de *leasing* no exterior e para que este valor seja franqueado ao arrendatário, ele não deve ter sido quitado junto ao credor alienígena. A captação dos referidos recursos deve ser destinada especificamente à aquisição do bem arrendado, devendo com este guardar vínculo explícito.

---

<sup>71</sup> Composta por Ministros da 3ª e da 4ª Turma do STJ.

O entendimento atual é de que é possível atrelar o contrato de *leasing* à variação cambial, devendo para tanto, atender a alguns requisitos. O equilíbrio econômico dos contratos que sofreram os prejuízos da desvalorização da moeda brasileira em 1999 será restabelecido pela divisão dos prejuízos entre arrendador e arrendatário.

## 7 CONCLUSÃO

O arrendamento mercantil - nova técnica contratual, como alcunha grande parte da doutrina, contém diversas peculiaridades tanto em sua origem quanto no transcorrer de seu desenvolvimento na economia de diversos países.

No que se refere à sua origem, observou-se que sua gênese remonta de um processo cultural e econômico; como todo fato que se estabelece historicamente. O surgimento do *leasing* deve-se tanto às *Lend Lease Act* norte-americanas que familiarizaram a economia com a idéia de empréstimo-locação, em um instituto no qual se vislumbrava a separação entre posse e propriedade, entre propriedade e uso econômico de um bem. Já à empresa criada por Dr. Boothe atribui-se o mérito de ser a primeira empresa economicamente organizada no sentido de explorar a atividade do *leasing*. Criada em 1952, com capital de 440 mil dólares, em 1961 a empresa de *leasing* pioneira atingia uma movimentação de 66 milhões de dólares. É no mínimo surpreendente a expansão que teve o *leasing* logo no princípio de sua existência.

O período de aceleração do progresso tecnológico à época clamava por investimentos em modernização de equipamentos. Um modo de modernizar sem investir o volume de capital necessário para tamanha modernização é esta operação que COMPARATO denominou até de “fórmula engenhosa, que reflete uma mentalidade essencialmente prática”. O núcleo desta alternativa contratual está em locar um bem, podendo optar por compra-lo ao final do contrato, sendo que os valores pagos a título de aluguel passam a configurar parte do valor de aquisição do bem. O empresário poderá pagar o *leasing* com o lucro obtido com o próprio objeto da operação. Por ter este caráter de locação, a princípio, a contratação não exige as garantias e a liquidez que seriam necessárias a um financiamento tradicional envolvendo este montante. Vale lembrar que não havia nos Estados Unidos, outras linhas de financiamento a médio prazo, portanto, o *leasing* surgiu completando uma lacuna, uma carência da economia em geral.

Rapidamente o *leasing* se expande por diversos países, chegando no Brasil com a empresa *Rent-a-Maq*, por volta de 1960. Logo foi criada a Abel para regulamentar, extra-legalmente, este tipo de operação. Em 1974 é que, pela primeira vez, o legislador brasileiro tratou de reconhecer a existência material desta nova figura contratual, foi quando foi promulgada a Lei 6.099. Esta, no entanto, limitou-se a estipular o tratamento tributário do *leasing*, denominando-o “arrendamento mercantil”, no entanto, não há tradução no Brasil que expresse com precisão o sentido do termo em inglês “*leasing*”. Além do mais, o termo “arrendamento mercantil” e a sua definição, contida na Lei 6.099/74, alterada pela 7.132/83 e os demais diplomas legais, não configuram um *leasing* tão amplo quanto se verifica direito internacional. O nosso direito exclui expressamente a modalidade *self-lease*.

Diversos são os autores que dedicaram artigos ao estudo da natureza jurídica do arrendamento mercantil. As três principais teorias são a do contrato complexo, a do contrato misto e a do negócio jurídico indireto. O que se há para lembrar com referência a isto, é que abre caminho a uma nova discussão: O *leasing* é contrato atípico, típico ou meramente nominado pela legislação brasileira? Inconcebível ter-se que o arrendamento mercantil é contrato atípico ou meramente nominado, pois, não apenas a Lei 6.099/74, alterada pela 7.132/83 o disciplinam, delimitam, como também, uma série de Resoluções, Portarias. O arrendamento mercantil é contrato típico, portanto típico, portanto. Observado isto, a teoria que mais se subsume a esta figura contratual é a do contrato complexo, que vislumbra a existência de elementos de outros contratos que se unem de modo indissolúvel, pois o rompimento de obrigação referente a um dos contratos componentes, fere o contrato num todo. Não é simulação relativa ou negócio jurídico indireto, ou contrato misto exatamente pelo fato de corresponder a um contrato típico. A teoria do contrato complexo é a que mais se aproxima da realidade deste contrato, no entanto, não é perfeitamente determinante de sua natureza jurídica.

O arrendamento mercantil é contrato que pode ser pactuado entre empresa de arrendamento e pessoa física ou pessoa jurídica, conforme autorização expressa da lei

7.132/83. É permitido que tanto bens móveis quanto imóveis sejam objeto deste contrato, inclusive, pode-se fazer arrendamento mercantil de uma clínica odontológica, ou uma fábrica inteira, ou aeronaves, automóveis, há inclusive, arrendamento mercantil de eletrodomésticos.

Constata-se, desta forma, que o *leasing*, ou arrendamento mercantil, conforme lei brasileira, teve sua função desvirtuada daquela inicial detectada nos Estados Unidos em meados de 1960, quando o contrato surgiu em resposta a necessidades de aprimoramento do setor produtivo; forma de modernizar sem investir.

As modalidades de *leasing* são: a) *renting*, há um empréstimo-locação com a faculdade de o arrendatário comprar o bem ao final do contrato, valendo as contraprestações pagas como se fossem parcelas de um financiamento. O risco de obsolescência do equipamento fica por conta do arrendador e pode ser rescindido unilateralmente pelo arrendatário; b) *leasing* industrial, que é o mais comumente identificado como *leasing*, há a opção de compra, mas o contrato não pode ser rescindido antes do prazo, pois a arrendante deve recuperar o valor investido no bem que foi por ela adquirido, segundo especificações do arrendatário; c) *lease-back* na qual as operações de arrendamento são contratadas com o próprio vendedor do bem, podendo no Brasil, ser contratado apenas entre pessoas jurídicas e o d) *self-lease*, no qual há contratação de empresas do mesmo grupo econômico, entre si, operação vedada no Brasil.

Costuma-se dizer que no arrendamento mercantil estão presentes a locação, financiamento e a compra e venda. Esta afirmação deve-se ao fato de que a cláusula de compra e venda é opcional, dependendo de escolha unilateral da parte arrendatária. Desta forma, até que seja exercida a opção de compra, o que há é uma relação de locação, exercida a opção, firma-se a compra e venda e os valores já pagos equivalem a contraprestações de um financiamento. O valor mensalmente não é propriamente um aluguel, pois a ele são acrescentados valores referentes ao uso da coisa, mas também valores que representam amortização do valor a ser pago pelo bem.

Este é um contrato classificado como bilateral, sinalagmático, oneroso, típico, fomal, consensual e de execução sucessiva, pela maioria da doutrina.

No momento da contratação, o promitente arrendatário informa as especificações do bem que pretende arrendar. Quem obtém o equipamento é a empresa de arrendamento, que o repassa na forma de “locação” àquele que o utilizará. Não se aplicam as regras de vícios redibitórios ao arrendador por que quem escolhe o bem a ser adquirido é o próprio arrendatário. Devido à natureza do *leasing* financeiro, que determina que o valor investido deve ser recuperado pelo arrendador, pois a este não é interessante recolocar o equipamento no mercado, como ocorre no *renting*, quando é rescindido o contrato, o arrendatário deve as prestações vincendas e vencidas.

A principal vantagem deste tipo de contrato é a modernização sem imobilização de capital, destacando-se também a maior facilidade em adquirir o equipamento necessário devido à menor rigidez na exigência de garantias para a operação, devido à maior garantia que o envolve: o bem permanece como propriedade do arrendador. Há casos em que o arrendamento configura solução perfeitamente adequada às necessidades da empresa arrendante.

As desvantagens que podemos salientar referem-se ao fato de que esta operação deve ser escolhida com muita cautela, tanto por pessoas físicas quanto por pessoas jurídicas, demandando um certo planejamento referente ao lucro que poderá ser obtido com tal contrato. Deve-se ter consciência de que o arrendamento mercantil é operação que envolve juros mais altos do que um financiamento comum, mesmo porque suas contraprestações correspondem a indenização por uso do bem acrescido de valor referente à eventual compra. O contrato é rigidamente por tempo determinado, sendo inviável rescisão com devolução do bem; ainda que isto ocorra, permanece a obrigação de pagar todas as contraprestações vincendas e vencidas. O risco da obsolescência do equipamento é exclusivo do arrendatário.

As questões mais em voga nos tribunais atualmente, sobre este assunto, são discussão sobre a revisão de cláusulas contratuais de contratos de arrendamento mercantil, em sua maioria, com pessoas físicas figurando como arrendatário. Dentre as

questões, destacam-se três: a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor o *leasing*, a desconfiguração para compra e venda quando há antecipação de VRG e a indexação do *leasing* ao dólar.

Todas estas questões são, devido à sua atualidade, de difícil investigação, inexistindo ampla doutrina que abordasse estes temas, deve-se analisar precipuamente, a posição dos Tribunais a respeito destas questões.

Quanto à aplicabilidade do CDC, a jurisprudência é uníssona em afirmar que este é aplicado à relação entre arrendador e arrendatário quando este for pessoa física. Tratando-se de pessoa jurídica, há maior divergência, mas ainda que a pessoa jurídica não possa ser considerada como consumidor, é evidente a possibilidade de aplicação das regras próprias dos contratos de adesão à empresa, e de forma reflexa, de normas do direito do consumidor.

A antecipação do VRG é tema que recentemente sofreu mudanças jurisprudenciais. Até a pouco, vigorava o entendimento da súmula 263 do STJ, que considerava fato descaracterizador do arrendamento mercantil para compra e venda a prazo, a antecipação do Valor Residual Garantido. O entendimento atual é de que deve-se frisar a identidade diversa do VRG em relação à opção de compra. VRG não é Valor Residual que é pago ao ser exercida a opção de compra. O Valor Residual Garantido é quantia que assegura o arrendador a receber, no mínimo o valor investido na aquisição do bem, com certa margem de lucro, caso não venha a ser exercida a opção de compra. Isto posto, as partes poderão combinar livremente a forma como o VRG será pago, se antecipado, ou parcelado, ou apenas ao final do contrato.

A indexação do *leasing* ao dólar é demanda freqüente no Judiciário e o entendimento a este respeito tem-se estabelecido. A jurisprudência tem considerado que é possível atrelar o reajuste contratual ao dólar, desde que a arrendadora tenha efetuado captação no exterior, havendo nexos comprovados entre esta captação e a aquisição do bem, sem que o débito no exterior tenha sido quitado ainda. Ocorrido isto, a variação cambial poderá ser repassada ao arrendatário. Em 1999 ocorreu uma maxi valorização do dólar em relação à moeda nacional, isto acarretou um reajuste

assustador dos contratos de *leasing* atrelados ao dólar. A este respeito, os Tribunais têm entendido que não deve ser simplesmente anulada a cláusula de variação cambial, ou até mesmo que o arrendatário deve arcar sozinho com os prejuízos que a má valorização causou. O entendimento não está nos extremos, constantemente o STJ têm julgado que a variação cambial deve ser dividida entre arrendador e arrendatário; estes arcarão com metade do prejuízo deste fato superveniente que levou ao desequilíbrio contratual, cada um.

Não se pode negar a riqueza de assuntos que podem ser investigados e abordados em um estudo sobre o arrendamento mercantil, como o tratamento tributário, os contratos internacionais de *leasing*, a questão dos vícios redibitórios, responsabilidade do arrendador por danos causados pelo bem arrendado a terceiro, dentre outros assuntos. Devido à extensão desta pesquisa e à pertinência temática, optou-se por analisar apenas alguns daqueles que estão sendo mais discutidos atualmente, deixando a ressalva de que ainda há uma infinidade de assuntos a serem estudados para se atingir meramente uma parcela do conhecimento sobre o *leasing*, ou arrendamento mercantil, como preferiu denominar nossa legislação.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, A.V. Importância da Distinção entre Contrato Típico e Atípico. In **Teoria Geral dos Contratos Típicos e Atípicos**. São Paulo: Ed. Atlas, 2002. p141-46.

AZEVEDO, A.V. **Contratos Inominados ou Atípicos**. São Paulo: Buschatsky, 1975.

BENJÓ, C. O leasing na sistemática jurídica nacional e internacional. In **Revista Forense**. Ano 77, Vol. 274, p.11-27, abril, maio, junho, 1981.

CARDOSO, J.R.G. Aspectos Controvertidos do Arrendamento Mercantil. In **Revista dos Tribunais: Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas**. Ano 2, n.5, p.73-81, outubro-dezembro, 1993.

CARNEIRO, A.G. O Contrato de Leasing Financeiro e as Ações Revisionais. In **Revista dos Tribunais**. Ano 86, V. 743, p. 11-25, setembro, 1997.

COELHO, F. U. **Manual de Direito Comercial**. 13ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva. 2002.

COMPARATO, F. K. Contrato de leasing. in **Revista Forense** . Ano 71, Vol.250, p.7-12, abril, maio, junho, 1975.

COMPARATO, F.K. Contrato de Leasing, In: C.J.ASSIS RIBEIRO. **Leasing: Fator de Produtividade**. Rio de Janeiro: Leasing e Serviços, 1970. p.153-66.

DELGADO, J. A. **Leasing: Doutrina & Jurisprudência**. 2ªed. Curitiba: Juruá Editora, 2002.

DINIZ, M. H. Novas Técnicas Contratuais. In **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 17ªed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2002.V.3, Cap. 5, p.634-47.

FAZZIO JR. W. **Manual de Direito Comercial**. 2ªed. São Paulo: Atlas, 2002.

GALDINO, D. Condições de Reajuste do Leasing. In **Revista dos Tribunais**. Ano 78, Vol. 639, p.10-13, janeiro, 1989.

GOMES, O. **Contratos**. 25ªed. Atual. Por Humberto Theodoro Júnior. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GRINBERG, M. Conseqüências da Caracterização do “Leasing” como Operação Financeira. In **Revista Forense** . Ano 71, Vol.250, p.100-02, abril, maio, junho, 1975.

LUZ, A.D. da. Arrendamento Mercantil Financeiro: (Leasing Bancário). in **Negócios Jurídicos Bancários**. 2ªed. São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 1999. cap.14, p.217-39.

MIRANDA, C.P.U. Contrato de Adesão. São Paulo: Atlas, 2002. p.14-27, 232-47.

NELSON, Abrão. Código de Defesa do Consumidor e Cláusulas Abusivas. In **Direito Bancário**. 7ªed. São Paulo: Saraiva, 2001, Cap.33, p.368-83.

NERY JR. N. Da Proteção Contratual. In **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado pelos Autores do Anteprojeto**. 7ªed rev.e amp. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, Cap.6, p.441-79.

NORONHA, F. Função Social do Contrato e Fundamento de Sua Vinculatividade. In **O Direito do Contratos e seus Princípios Fundamentais**. São Paulo: Ed. Saraiva, 1994, Cap. 5, p.81-97.

PEREIRA, C. M. **Instituições de Direito Civil – Vol. III: Fonte das Obrigações: Contratos, Declaração Unilateral de Vontade, Responsabilidade Civil**. 5ªed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2002.

REALE, M. Visão Geral do Novo Código Civil in **Revista de Direito Privado**, N. 9, p.9-17, março, 2002.

RIZZARDO, A. **Leasing: Arrendamento Mercantil no Direito Brasileiro**. 4ªed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

RIZZARDO, A. **Contratos**. 2ªed. Rio de Janeiro: Ed.Forense, 2002

SAMANEZ, C. P. **Leasing: Análise e Avaliação**. São Paulo: Ed. Atlas, 1991.

WALD, A. Histórico e Desenvolvimento do “leasing”. In **Revista Forense** . Ano 71, Vol.250, p.13-19, abril, maio, junho, 1975.

WALD, A. Noções Básicas de “leasing”. In **Revista Forense** . Ano 71, Vol.250, p.27-33, abril, maio, junho, 1975.

WALD, A. O Direito do Consumidor e Suas Repercussões em Relação às Instituições Financeiras. In **Revista dos Tribunais**. Ano 80, Vol. 666, p.7-17, abril, 1991.

WALD, A. O regulamento do “leasing” pelo Banco Central. In **Revista Forense** . Ano 71, Vol.250, p.44-5, abril, maio, junho, 1975.