PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
COORDENADORIA GERAL DE ESPECIALIZAÇÃO,
APERFEIÇOAMENTO E EXTENSÃO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO CONTRATUAL

NIKOLAS LENK GOMES

**ARRENDAMENTO MERCANTIL: CONSIDERAÇÕES
JURÍDICAS E CONTÁBEIS E SUA UTILIZAÇÃO
PELAS EMPRESAS NO TERRITÓRIO NACIONAL**

São Paulo

2015

NIKOLAS LENK GOMES

**ARRENDAMENTO MERCANTIL: CONSIDERAÇÕES
JURÍDICAS E CONTÁBEIS E SUA UTILIZAÇÃO
PELAS EMPRESAS NO TERRITÓRIO NACIONAL**

Monografia apresentada à Coordenação do Curso de Especialização em Direito Contratual, como requisito parcial para a obtenção do título de especialista em Direito Contratual, a orientação da Profa. Dra. Terezinha de Oliveira Domingos.

São Paulo

2015

Dedico este trabalho a minha esposa Giovanna e a minha filha Barbara, que me inspiram a seguir em meu processo de aperfeiçoamento e evolução.

RESUMO

O arrendamento mercantil também conhecido do termo inglês Leasing é um contrato através do qual a arrendadora ou locadora adquire um bem escolhido por seu cliente para, em seguida, alugá-lo a este último, por um prazo determinado. Este presente trabalho tem por finalidade analisar, sob as óticas jurídicas e contábeis, a importância das operações de arrendamento mercantil na economia brasileira, bem como, apresentá-lo de acordo com as Normas Nacionais e Internacionais de Contabilidade. Para tanto foi utilizada pesquisa bibliográfica com o intuito de explicar o arrendamento mercantil a partir de referências teóricas publicadas em artigos, livros, dissertações, teses e julgados, principalmente do Superior Tribunal de Justiça. Foi realizada uma pesquisa na legislação brasileira, observando suas vantagens, bem como suas desvantagens, e suas modalidades. Analisou-se a legislação internacional e como ela está sendo implantada no Brasil. Evidenciou-se também, os setores que utilizam o arrendamento, e seus impactos para o business das empresas brasileiras.

Palavras-Chaves: Contrato de Arrendamento Mercantil, natureza jurídica, benefícios jurídicos, benefícios contábeis, vantagens, princípios.

ABSTRACT

The Leasing also referred to the English term lease is a contract whereby the lessor or rental company (a company that is dedicated to exploring Leasing) acquire a well chosen for its client (the tenant or lessee) to then rent so the latter for a specified period. The present study aims to examine the importance of Leasing operations in the Brazilian economy, as well as present it in accordance with International Accounting Standards. Therefore utilized literature in order to explain the lease from theoretical references in published articles, books, theses and dissertations. We conducted a survey in Brazilian legislation, noting its advantages and disadvantages, and their modalities. We analyzed the international law and how it is being implemented in Brazil. It was clear also, the sectors that use leases and the business impact for those Brazilian companies.

Key Words: Lease Agreement, legal nature, legal benefits, financial benefits, advantages, principles.

SUMÁRIO

CAPÍTULO I – TEORIA GERAL DOS CONTRATOS	8
1 – APORTE HISTÓRICO DOS CONTRATOS	8
2 – CONCEITO DE CONTRATO	11
3 – PRINCÍPIOS APLICÁVEIS	14
3.1 - <i>Princípio da autonomia da vontade</i>	14
3.2 - <i>Princípio da força obrigatória</i>	16
3.3 - <i>Princípio do consensualismo</i>	17
3.4 - <i>Princípio da supremacia da ordem pública</i>	18
3.5 - <i>Princípio da função social do contrato</i>	19
3.6 - <i>Princípio da relatividade dos efeitos dos contratos</i>	21
3.7 - <i>Princípio da probidade e da boa fé</i>	22
3.8 - <i>Princípio da revisão dos contratos ou da onerosidade excessiva</i>	23
CAPÍTULO II - DO ARRENDAMENTO MERCANTIL.....	25
1 – ORIGEM HISTÓRICA	25
2 – CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA	26
2.1 - <i>O contrato de arrendamento mercantil no direito contemporâneo</i>	28
2.2 - <i>O contrato de arrendamento mercantil na legislação brasileira</i>	30
3 – MODALIDADES DE ARRENDAMENTO MERCANTIL.....	33
3.1 - <i>Leasing operacional</i>	33
3.2 - <i>Leasing financeiro</i>	35
3.2.1 – <i>Modalidades de Arrendamento Mercantil Financeiro</i>	37
3.2.1.1 – <i>Lease-Back</i>	37
3.2.1.2 – <i>Leasing imobiliário</i>	38
3.2.1.3 – <i>Leasing de importação</i>	39
3.2.1.4 – <i>Leasing de exportação</i>	40
3.2.1.5 – <i>Leasing agrícola</i>	40
3.2.1.6 – <i>Subarrendamento</i>	41
4 – ASPECTOS GERAIS DOS CONTRATOS DE ARRENDAMENTO MERCANTIL	42
4.1 - <i>Bens arrendáveis</i>	42
4.2 - <i>Prazo</i>	42
4.2.1 – <i>Prazo Mínimo</i>	42
4.2.2 – <i>Prazo Máximo</i>	43
4.3 - <i>Vida útil dos bens</i>	44
4.4 - <i>Pagamento das obrigações contratuais</i>	44
CAPÍTULO III – CONTABILIZAÇÃO DO ARRENDAMENTO MERCANTIL.....	46
1 - FORMAS DE CONTABILIZAÇÃO DO LEASING	46
1.1 - <i>Contabilização do Leasing Financeiro</i>	46
1.2 - <i>Contabilização do Leasing Operacional</i>	47
2 - LEI 11.638/07, O IFRS E O CPC	47
2.1 - <i>As mudanças ocorridas na contabilização do arrendamento mercantil após a Lei 11.638/07</i>	47
2.2 – <i>Normas do IFRS (International Financial Reporting Standards)</i>	48
2.3 – <i>CPC – Comitê de Pronunciamentos Contábeis</i>	49
2.3.1 – <i>CPC 06</i>	49
3 – CONTABILIZAÇÃO DOS CONTRATOS DE ARRENDAMENTO MERCANTIL	50
3.1 - <i>Arrendamento Mercantil Financeiro</i>	50
3.1 - <i>Arrendamento Mercantil Operacional</i>	52
4 – ASPECTOS TRIBUTÁRIOS DAS OPERAÇÕES DE ARRENDAMENTO MERCANTIL.....	53
4.1 - <i>Créditos sobre o contrato de Leasing</i>	53
5 – VANTAGENS E DESVANTAGENS DE ARRENDAMENTO MERCANTIL.....	56
5.1 <i>Vantagens do Arrendamento Mercantil</i>	56
5.2 <i>Desvantagens do Arrendamento Mercantil</i>	57
CONCLUSÃO	58
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	59

INTRODUÇÃO

O tema proposto para a presente monografia foi o estudo do contrato de arrendamento mercantil sob as perspectivas jurídicas e contábeis para utilização deste instrumento pelas empresas em território nacional.

Tem-se por objetivo geral, destacar as principais peculiaridades do contrato de arrendamento mercantil e, conseqüentemente, demonstrar as correntes doutrinárias existentes, bem como apresentar julgados específicos sobre a temática abordada neste trabalho, possibilitando a compreensão do panorama macro que envolve o contrato de arrendamento mercantil e sua utilidade para as empresas.

Seus objetivos específicos são analisar os contratos em geral e os contratos de arrendamento mercantil, para, posteriormente, traçar-se um paralelo com o examinado entre os capítulos, enfatizando, principalmente, algumas considerações acerca das vantagens e desvantagens legais e contábeis existentes quanto a sua aplicação pelas empresas com sede no Brasil.

Desta forma, elucida-se que o presente trabalho trata de um tema contemporâneo e enfrentado constantemente pelas empresas brasileiras, que, sem dúvida, utilizam e muito, os mais variados tipos de contratos de arrendamento mercantil.

Visando atingir o objetivo inicialmente proposto, salienta-se que o trabalho foi dividido em quatro capítulos.

No primeiro capítulo, abordou-se a teoria geral dos contratos, bem como o aporte histórico e conceito contratuais, visando apresentar o panorama geral no qual o contrato de arrendamento mercantil está inserido, juntamente com os demais tipos de contratos existentes no ordenamento jurídico brasileiro.

No segundo capítulo, examinou-se o contrato de arrendamento mercantil, como também a contextualização histórica do contrato de arrendamento mercantil ou Leasing no direito contemporâneo e na legislação brasileira, o conceito de contrato de arrendamento mercantil, os elementos integrantes do conceito de arrendamento mercantil, a natureza jurídica deste mesmo contrato, bem como os princípios jurídicos aplicáveis a ele, quais sejam,

princípio da autonomia da vontade, princípio da força obrigatória ou da obrigatoriedade dos contratos, princípio da supremacia da ordem pública, princípio do consensualismo, princípio da relatividade dos efeitos dos contratos, princípio da função social do contrato, princípio da probidade e boa fé e princípio da revisão dos contratos ou da onerosidade excessiva.

No terceiro foram apresentados os principais princípios contábeis relacionados ao contrato de arrendamento mercantil a fim de ser possível a contextualização deste instrumento para as empresas sediadas em território nacional, bem como os aspectos tributários relacionados sob o viés contábil existentes no uso deste tipo de contrato.

Finaliza-se o presente trabalho com o relacionamento dos princípios jurídicos e contábeis apresentados visando proceder com a conclusão acerca dos benefícios do contrato de arrendamento mercantil para as empresas com sede no território brasileiro.

O método empregado foi o método dedutivo, pois iniciou-se o presente trabalho, através de um exame geral da teoria dos contratos, para depois, do contrato de arrendamento mercantil, e, por fim, chegar-se a um exame específico, qual seja, aquele relativo aos aspectos destacados do contrato de arrendamento mercantil.

CAPÍTULO I – TEORIA GERAL DOS CONTRATOS.

1 – Aporte Histórico dos Contratos

Ao iniciarmos nossa análise sobre o aporte histórico dos contratos, citamos Pretti (2015, p. 30), que assinala que o contrato surgiu como uma garantia para o respectivo cumprimento de uma obrigação, sendo que em Roma já havia uma discussão a este respeito, porém diversa da aceção adotada atualmente.

Discorre também Daiuto (1995, p.21), que quando o homem primitivo, convivendo em tribos, percebeu a necessidade de disciplinar as maneiras de convivência do grupo e a apresentar regras para o sistema inerente às trocas, vigente em fase anterior ao surgimento da moeda, buscou com isso, a harmonização das relações sociais, e onde, sem dúvida, encontra-se o germe do que hodiernamente se conhece como contrato.

No entanto, entendem Gagliano e Pamplona Filho (2006, p.2):

“Não podemos fixar, ao longo da história, uma data específica de surgimento do contrato.

[...] na medida em que a sua ocorrência confunde-se com a própria evolução moral da humanidade, a determinação de uma data ou período predefinido seria pura formulação de alquimia jurídica, sem validade científica.

O que podemos tentar, sim, é buscar um período em que a sua sistematização jurídica se tornou mais nítida, mais detectável pelo estudioso do direito ou pelo investigador da história.”

Para Gusmão (1997, p.271), com relação ao direito arcaico, verifica-se que predominava o formalismo. O contrato, portanto, era proveniente de uma celebração entre grupos, nos quais, o direito individual, como também o contrato individual só, posteriormente, surgiam no Egito e na Mesopotâmia.

Complementam Albuquerque e Fida (1997, p.49), que dentre a investigação histórica da evolução contratual, apareceram nas últimas épocas duas teorias. A primeira delas, que surgiu no final do século passado, compreendeu que a origem histórica dos contratos poderia resumir-se na Lei de Maine, assim denominada para homenagear a Sir Henry Summer Maine, um darqwiniano do Direito. Esta lei possuía como princípio basilar a afirmação de que o

estatuto precedia ao contrato. Este estatuto era a lei patriarcal, que em uma lição extensiva, abarcava todo direito imperativo ou cogente. Como o grupo agia em decorrência deste estatuto, aniquilava o direito voluntário do cidadão. Assim, o contrato teria sido uma decorrência da evolução de liberação individual e que se originou muito mais tarde.

Por conseguinte, na época do Direito Egípcio, em função de uma ampla crença no que tange à vida depois da morte, era normal terem alguns contratos pactuados entre as partes interessadas, contratos estes que obrigavam a outra parte que sobrevivesse, a entregar oferendas no túmulo daquela que morresse primeiro.

Rizzardo (2004, p. 08) também destaca:

“Na Grécia, onde predominavam as artes e as letras, o direito não teve grande esplendor. Mas conheciam-se, desde os primórdios das cidades-estados Esparta e Atenas, formas rudes de relações jurídicas, especialmente ligadas ao casamento e aos bens materiais, não raramente inspiradas em práticas rituais. O casamento se estabelecia em um contrato, proibindo-se a poligamia, mas sem restrições legais ao concubinato. Quanto ao patrimônio, aplicavam-se penas pecuniárias e o confisco de bens, além de castigos e a decapitação, especialmente nas rescisões ou inexecuções.”

Por sua vez, salienta Wald (1995, p. 161), que “surgido no direito romano, num clima de formalismo, de inspiração religiosa, o contrato se firmou, no direito canônico assegurando à vontade humana, a possibilidade de criar direitos e obrigações”.

Venosa (2009, p.334) diz, então, que no Direito Romano primitivo, os contratos, assim como todos os atos jurídicos, possuíam uma natureza rigorosa e sacramental. As formas tinham de ser obedecidas e mesmo que não expressassem exatamente o que era a vontade manifestada pelas partes. Na época da Lei das XII Tábuas, o desejo das partes se materializava através das palavras que eram corretamente pronunciadas.

De acordo com ensinamentos de Gonçalves (2006, p.03), o direito romano diferenciava a figura do contrato da convenção. A convenção representava o gênero, do qual o contrato e o pacto eram considerados modalidades. “O pacto era a convenção produtiva apenas de obrigações naturais. O contrato era a convenção, que engendrava obrigações civis”.

Leciona Daiuto (1995, p.23):

*“[...] o Direito Romano abandonou o formalismo e passou a dar relevância à vontade das partes, quando, então, a teoria do contrato experimentou um acentuado desenvolvimento. A partir de então, como definiu Ulpiano, o contrato passou a ser entendido como mútuo consentimento de duas ou mais pessoas sobre um mesmo objeto – *dorum vel plurium in idem placitum consensus* -, muito embora, não tenha o Direito Romano conhecido um conceito abrangente de contrato, no sentido de instrumento jurídico válido para a criação, modificação ou extinção de relações jurídicas no campo do direito privado.”*

Partindo destes entendimentos doutrinários, corrobora Béo (2004, p.129), que na época do direito romano, a fonte de inspiração material da Codificação Napoleônica, do Código Civil de 1916 e da formação de grande parte do ordenamento jurídico pátrio e vigente, ainda não se apresentava a liberdade contratual e a manifestação de vontade, da forma como se compreendem estes termos, hoje em dia.

Entretanto, discorre Wierzhón (2015, p.10), que no Código Civil de 1916, em seu artigo 81, definiu-se o negócio jurídico como todo ato lícito que tenha por objetivo imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos. Logo, no Código Civil de 2002 referiu-se ao negócio jurídico, sem defini-lo pormenorizadamente, segundo se depreende dos seus artigos 104 e seguintes.

Alude Gomes (2007, p.5), que apesar destes ensinamentos expostos, formou-se no decorrer dos anos, um conceito moderno de contrato, que embasou-se em diversas correntes de pensamento. Dentre elas, cita-se a corrente dos canonistas e da escola do direito natural. A corrente inerente aos canonistas era aquela que fornecia relevância ao consenso e à fé jurada. Valorizando o consentimento, os canonistas preconizavam que a vontade é a fonte de toda obrigação e abre caminhos para os princípios da autonomia da vontade e do consensualismo. O consenso leva à ideia de que a obrigação deve surgir de um ato de vontade e que, para criá-lo, basta a sua declaração.

O respeito à palavra dada e a obrigação de veracidade justificam, de outro ângulo, a necessidade de cumprimento das obrigações pactuadas, tornando-se imprescindível a adoção de regras jurídicas que garantissem a força obrigatória dos contratos, mesmo aqueles originados do simples consentimento das partes contratantes. Logo, a Escola do Direito Natural, racionalista e também individualista, influenciou a formação histórica do conceito moderno de contrato, ao defender a aceção de que o embasamento racional do surgimento das obrigações, encontrava-se na livre vontade dos contratantes.

Neste ínterim, inferiram seus pregoeiros o princípio de que o consentimento é suficiente para obrigar. Aliás, salienta-se, ainda, que a contribuição de Pufendorf, para quem o contrato se denomina um acordo de vontades, seja ele tácito ou expresso e que termina o compromisso a ser honrado sobre o alicerce do dever de veracidade, que é de direito natural, importante se faz para compreender este instituto em estudo.

Diante dos entendimentos acerca do aporte histórico dos contratos, estudasse no tópico seguinte, o conceito de contrato, conforme lecionam doutrinadores sobre o assunto.

2 – Conceito de Contrato

Segundo Monteiro (2003, p.4), o contrato compreende, necessariamente, a intervenção de duas ou mais pessoas, que se colocam de acordo quanto a determinado bem. Teoricamente, não admite-se a figura do contrato consigo mesmo.

No entanto, é lição de Diniz (2007, p13-17):

O contrato constitui uma espécie de negócio jurídico, de natureza bilateral ou plurilateral, dependendo, para a sua formação, do encontro da vontade das partes, por ser ato regulamentador de interesses privados. Deveras, a essência do negócio jurídico é a auto-regulamentação dos interesses particulares, reconhecida pela ordem jurídica, que lhe dá força criativa. Num contrato, as partes contratantes acordam que se devem conduzir de determinado modo, uma em face da outra, combinando seus interesses, constituindo, modificando ou extinguindo obrigações. O contrato repousa na ideia de um pressuposto de fato querido pelos contraentes e reconhecido pela norma jurídica com base do efeito jurídico perseguido. [...].

Ensinam Milhomens e Alves (2005, p.6), que o contrato se trata de um negócio jurídico pelo qual se cria, modifica, resguarda, transfere ou extingue uma determinada obrigação. É a fonte mais comum das obrigações, visto que é por intermédio de um contrato, que duas ou mais pessoas manifestam sua vontade acerca de um certo objeto. Assim, o homem zela pelos seus interesses e satisfaz as suas necessidades, no constante movimento dos atos que se desenvolve a vida social.

Por derradeiro, elucida Venosa (2007, p. 335-336) que a ideia de um contrato absolutamente paritário é a inerente ao direito privado. Duas ou mais pessoas, ao tratarem de um objeto que será contratado, discutem todas as cláusulas deste propõem e contrapõem sobre

o preço, as condições e as formas de pagamento, até chegarem ao momento da conclusão do contrato.

Para Gagliano e Pamplona Filho (2006, p. 11), o contrato é também considerado um negócio jurídico em que as partes, embasadas e limitadas pelo princípio da função social e da boa fé objetiva, determinam os reflexos patrimoniais que desejam alcançar, segundo a autonomia das suas próprias vontades. Portanto, não se pode falar em contrato sem que este tenha a manifestação de vontade das partes contratantes.

Esclarece Gonçalves (2006, p. 1-2):

O contrato é a mais comum e a mais importante fonte de obrigação, devido às suas múltiplas formas e inúmeras repercussões no mundo jurídico. Fonte de obrigação é o fato que lhe dá origem. Os fatos humanos que o Código Civil brasileiro considera geradores de obrigação são: a) os contratos; b) as declarações unilaterais de vontade; e c) os atos ilícitos, dolosos e culposos. [...].

O contrato é uma espécie de negócio jurídico que depende, para a sua formação, de participação de pelo menos duas partes. É, portanto, negócio jurídico bilateral ou plurilateral. Com efeito, distinguem-se, na teoria dos negócios jurídicos, os unilaterais, que se aperfeiçoam pela manifestação de vontade de apenas uma das partes, e os bilaterais, que resultam de uma composição de interesses. Os últimos, ou seja, os negócios bilaterais, que decorrem de mútuo consenso, constituem os contratos. Contrato é, portanto, como dito, uma espécie do gênero negócio jurídico.

Isto posto, observa-se, então, que o contrato representa a coincidência de dois ou mais consentimentos, ou seja, é considerado uma espécie de negócio jurídico, que atua no acordo de mais de uma vontade e que aperfeiçoa a conjunção da vontade de duas ou mais pessoas.

Explica Donini (2004, p.31-32) quanto ao conceito moderno de contrato, que:

A noção de contrato vem se alterando desde o início do século passado. Em nosso país, no entanto, essa modificação somente sucedeu de forma mais enfática nas últimas décadas do século XX. O modelo clássico, ao abrigo da teoria contratual tradicional, não mais atendia, de maneira satisfatória, às relações entre os contratantes, segundo a ideia de justiça contratual, pois havia uma gama imensa de situações em que o contrato era considerado válido, embora firmado sem qualquer equilíbrio, o que provocava para uns ruína e para outros o enriquecimento exagerado.

Vislumbra Monteiro (2003, p.5), que “[...] contrato é uma espécie particular de convenção, cujo traço distintivo, cujo caráter específico, é a produção de obrigações.”.

Complementa Donnini (2004, p.28), que o contrato é uma modalidade de negócio jurídico que resulta das declarações de vontade, de no mínimo duas partes, pois o negócio

jurídico denominado contrato, admite apenas a pluralidade das partes. Difere-se dos negócios jurídicos unilaterais, pois nestes só torna-se necessária a declaração de vontade de uma das partes contraentes.

Por isso, declara Estrella (2015, p.9), que:

A moderna concepção de contrato como acordo de vontades por meio do qual as pessoas formam um vínculo jurídico a que se prendem se esclarece à luz da ideologia individualista dominante na época de sua cristalização e do processo econômico de consolidação do regime capitalista de produção.

O conjunto das ideias então dominantes, nos planos econômico, político e social, constituiu-se em matriz da concepção do contrato como consenso e da vontade como fonte dos efeitos jurídicos, refletindo-se nessa idealização o contexto individualista do jusnaturalismo, principalmente na supervalorização do papel do indivíduo. O processo econômico caracterizado então pelo desenvolvimento das forças produtivas exigia a generalização das relações de troca determinando o esforço de abstração que levou à construção da figura do negócio jurídico como gênero de que o contrato é a principal espécie. O contrato surge como uma categoria que serve a todos os tipos de relações entre sujeitos de direito e a qualquer pessoa independentemente de sua posição ou condição social. Não se levava em conta a condição ou posição social dos sujeitos, se pertenciam ou não a certa classe, nem se consideravam os valores de uso mas somente o parâmetro da troca, a equivalência das mercadorias, não se distinguia se o objeto de contrato era um bem de consumo ou um bem essencial, um meio de produção ou um bem voluptuário.

Contudo, a interferência do Estado na vida econômica implicou, por sua vez, a limitação legal da liberdade de contratar e o encolhimento da esfera de autonomia privada, passando a sofrer crescentes cortes a liberdade de determinar o conteúdo da relação contratual. A crescente complexidade da vida social exigiu, para amplos setores, nova técnica de contratação, simplificando-se o processo de formação, como sucedeu visivelmente nos contratos em massa, acentuando-se o fenômeno da despersonalização.

A política intervencionista do Estado atingiu o contrato, ao restringir a liberdade de contratar, na sua tríplice expressão da liberdade de celebrar contrato, da liberdade de escolher o outro contratante e da liberdade de determinar o conteúdo do contrato. Passa-se a dissociar a relação contratual do acordo de vontade, com o propósito de explicar certas anomalias, como a prorrogação legal das locações, e justificar a diversidade de critérios de interpretação e a repartição dos riscos.

Hoje, pode-se dizer que nenhum cidadão consegue sobreviver no meio social sem praticar diariamente uma série de contratos.

Para Pereira (2008, p.06), o contrato nada mais é, do que o acordo de vontade das partes contratantes. Ele deverá aplicar-se nos moldes da legislação em vigor, bem como deverá objetivar os termos adquirir, transferir, conservar e modificar direitos ou produzir reflexos jurídicos.

Portanto, diz-se que o contrato se destinará à produção de efeitos jurídicos. Quanto ao seu procedimento, não adquirirá o acordo de vontades, de um modo instantâneo, visto que a contratação deverá conter inúmeras providências, uma análise detalhada da validade daquele contrato a ser pactuado e a sua efetiva concretização, que ocasionará, conseqüentemente, obrigações às partes contraentes.

Corroborando com estas afirmações, o doutrinador Gomes (2007, p08), que assinala:

A mais importante consequência dessas transformações é a mudança nas preocupações do legislador quanto à rigidez do contrato. Em relação ao contrato nos moldes clássicos, empresta maior significação às normas sobre o acordo de vontades, detendo-se na disciplina cuidadosa da declaração de vontade e dos vícios que podem anulá-la, e limitando a proteção legal aos que não têm condições de emití-la, livre e conscienciosamente (menores, enfermos). Em relação aos contratos nos moldes contemporâneos, que se realizam em série, a preocupação é a defesa dos aderentes (contratos de adesão), mediante normas legais que proíbam cláusulas iníquas, até porque as regras sobre a declaração de vontade e os vícios do consentimento quase não se lhe aplicam.

Demonstrado, então, o conceito de contrato, de acordo com diversos entendimentos doutrinários sobre o tema, estuda-se no tópico subsequente as principais características do contrato de arrendamento mercantil.

3 - Princípios aplicáveis

Uma vez que diversos são os princípios contratuais previstos pela doutrina brasileira e que são aplicáveis aos contratos de arrendamento mercantil, apresenta-se nos tópicos seguintes uma sucinta explicação de cada um deles, quais sejam: a) princípio da autonomia da vontade; b) princípio da força obrigatória ou da obrigatoriedade dos contratos; c) princípio do consensualismo; d) princípio da supremacia da ordem pública; e) princípio da função social do contrato; f) princípio da relatividade dos efeitos dos contratos; g) princípio da proibição e da boa fé; e, h) princípio da revisão dos contratos ou da onerosidade excessiva.

3.1 - Princípio da autonomia da vontade

Ensina Venosa (2007, p. 343), quanto ao princípio da autonomia da vontade, que o seu conceito evoluiu com o passar dos anos e que inspirou-se no Código francês, uma vez que o contrato faz lei entre as partes. Ocorre que, este princípio é posto atualmente em nova berlinda, pois desapareceu o liberalismo que colocou a vontade como o centro de todos os

conflitos. Entretanto, a liberdade de contratar nunca foi considerada ilimitada, pois sempre se relacionou com os princípios que regem a ordem pública.

Milhomens e Alves (2005, p.24) aduzem também quanto ao princípio em foco, que:

As normas jurídicas refletem os acontecimentos que as precedem, os movimentos, os regimes políticos estabelecidos pelos “golpes” e revoluções. A Constituição de 1946 foi uma reação ao Estado Novo instituído pela Carta de 10 de novembro de 1937, ditada pelo Presidente Getúlio Vargas. A de 1988 uma resposta ao sistema revolucionário que governou o país através da Emenda Constitucional nº 1, de outubro de 1969 e outras, mais ou menos autoritárias, que se lhe seguiram. O art. 1.134 do Código Civil francês dispõe que as convenções legalmente formadas têm força de lei [...] para os que as realizam. A reação do liberalismo individualista do século XIX contra as limitações impostas pelo Estado durante a Idade Média consagrou, assim, o postulado da liberdade dos homens no plano contratual. Dentro do espírito dominante, admitia-se a onipotência na administração e na disponibilidade de todos os bens, garantindo amplamente o direito de propriedade e a faculdade de contratar com todas as pessoas nas condições e de acordo com as cláusulas que as partes determinassem. [...].

Partindo destes ensinamentos, verifica-se que o princípio da autonomia da vontade indica no âmbito do direito contratual, a liberdade de contratar. Significa o poder dos indivíduos de manifestar, por meio da declaração de vontade, reflexos reconhecidos e amparados pela ordem jurídica. No exercício deste poder, todo cidadão capaz possui a aptidão para provocar o surgimento de um direito, ou mesmo para obrigar-se. A produção de reflexos jurídicos pode determinar-se, assim, por intermédio da vontade unilateral, bem como pelo concurso de duas ou mais vontades. Quando a atividade jurídica é exercida através de um contrato, adquire vasta extensão. Outros conceituam a autonomia da vontade, como sendo um aspecto da liberdade de contratar que pode ser atribuído somente aos particulares como forma de traçar certo comportamento para o futuro, relativamente àquelas relações previstas na legislação.

A liberdade de contratar regula que as partes contratantes são inteiramente livres para estipular o contrato, limitando-se somente no respeito à ordem pública e aos bons costumes.

Esclarece Diniz (2007, p.23), que a autonomia da vontade se alicerça na liberdade contratual dos contraentes, compreendendo o poder de estipular livremente, como melhor lhes convier, por meio de acordo de vontades dos seus interesses e suscitando efeitos dispostos ela

ordem jurídica. Este poder de auto regulamentar os interesses de ambas as partes, indica o princípio da autonomia da vontade e envolve a liberdade contratual.

Neste sentido, argumenta Gonçalves (2006, p.20):

O princípio da autonomia da vontade se alicerça exatamente na ampla liberdade contratual, no poder dos contratantes de disciplinar os seus interesses mediante acordo de vontades, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica. Têm as partes a faculdade de celebrar ou não contratos, sem qualquer interferência do Estado. Podem celebrar contratos nominados ou fazer combinações, dando origem a contratos inominados.

Portanto, prevista no artigo 421, do Código Civil Brasileiro, verifica-se que “[...] a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”.

Preceitua também o artigo 425, do mesmo diploma legal que “[...] é lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código”.

Apresentado, então, o princípio da autonomia da vontade, passa-se ao subtítulo subsequente que tratará do princípio da força obrigatória ou da obrigatoriedade dos contratos.

3.2 - Princípio da força obrigatória

O princípio da força obrigatória ou da obrigatoriedade dos contratos, denominado classicamente de *pacta sunt servanda*, é aquele que traduz a natural cogência que deve resultar do contrato, para que se possa reconhecer sua utilidade econômica e social.

Segundo ensinamentos de Cunha (2004, p.15), este princípio da força obrigatória ou também chamado de princípio da obrigatoriedade dos contratos (*pacta sunt servanda*), decorre do princípio da autonomia da vontade. Ela demonstra com bastante clareza que o contrato válido e também eficaz, produz uma lei imperativa entre ambas as partes contratantes.

Para Amendolara (2008, p.23), o princípio em tela se fundamenta no conceito romano do *pacta sunt servanda*, ou seja, os contratos obrigam as partes contratantes, tornando lei o manifestado entre elas. Assim, as cláusulas contratuais não podem ser modificadas pelo

magistrado, sejam quais forem as razões alegadas pela parte, a não ser nas hipóteses de aplicação da teoria da imprevisão.

Entende Daiuto (1995, p. 49):

O princípio da força obrigatória do contrato, no sentido de que aquilo que nele for estipulado deve valer como lei entre as partes, já vem consagrado desde o Direito Canônico, que estabeleceu a regra: pacta sunt servanda, o que traduz a ideia de que aquilo que é validamente pactuado pelas partes deve ser fielmente cumprido.

Assim, diz-se que o referido princípio indica que “[...] aquilo que as partes, de comum acordo, estipularam e aceitaram deverá ser fielmente cumprido [...], sob pena de execução patrimonial contra o devedor inadimplente”.

De acordo com Gomes (2007, p.36), o princípio da força obrigatória consubstancia-se na regra de que o contrato é lei entre as partes. Celebrado com observância aos pressupostos e requisitos necessários para a sua validade, deverá ser formalizado pelas partes como se as suas cláusulas se tratem de dispositivos legais imperativos. O contrato obriga as partes contratantes, independentemente das circunstâncias que tenha de ser cumprido. Estipulado o seu conteúdo com validade, definidos os direitos e deveres de cada parte, as suas cláusulas possuem, para os contratantes, força obrigatória. Diz-se que é intangível, uma vez que significa a irretratabilidade do acordo de vontades.

3.3 - Princípio do consensualismo

Insta salientar, primeiramente, que a noção de que o simples consentimento basta para a formação do contrato é uma conquista bastante recente do pensamento jurídico. Por isso, decorre o princípio do consensualismo ou do consentimento, do acordo de vontades que é elemento suficiente para a perfeição de uma relação contratual.

Discorre Amendolara (2008, p.23), que o princípio do consentimento decorre da “vontade contratual nascida do acordo das partes, tornando-se suficiente à perfeição do contrato”.

Neste jaez, argumenta Diniz (2007, p.51) , que o princípio em epígrafe é aquele:

[...] segundo o qual o simples acordo de duas ou mais vontades basta para gerar o contrato válido, pois, como apontamos alhures, não se exige, em regra, qualquer forma especial para a formação do vínculo contratual. Embora alguns contratos, por serem solenes, tenham sua validade condicionada à observância de certas formalidades estabelecidas em lei, a maioria deles é consensual, já que o mero consentimento tem o condão de criá-los, sendo suficiente para a sua perfeição e validade; [...];

Esclarece Gonçalves (2006, p.25), que de acordo com este princípio, basta para aperfeiçoar-se o vínculo contratual, o acordo de vontade das partes, que se contrapõe ao formalismo e simbolismo que eram comumente encontrados nos tempos primitivos. Decorre este princípio, da moderna acepção de que o contrato resulta do consentimento, do acordo de vontade das partes e independentemente da entrega do bem.

3.4 - Princípio da supremacia da ordem pública

Preleciona Daiuto (1995, p.35), que o princípio em tela se constitui de um obstáculo à liberdade contratual que, assegurada aos contratantes, não significa que pode ser exercida de forma irrestrita, como também de forma abusiva”.

Comenta Monteiro (2003, p.35):

O natural limite, que fixa o campo da atividade intelectual, é estabelecido pelo segundo princípio, da supremacia da ordem pública, que proíbe estipulações contrárias à moral, à ordem pública e aos bons costumes, que não podem ser derogados pelas partes. Assim, não podem elas avençar taxa de juros superior a doze por cento ao ano [...]; não podem igualmente majorar aluguel, salvo nos casos legais; não podem, outrossim, cominar cláusula penal de valor excedente ao da obrigação principal [...]. Nesses e noutros casos excepcionais, inspirados pelo bem público, a vontade individual é deliberadamente cerceada. O Código de Defesa do Consumidor traz inúmeras hipóteses de cláusulas contratuais consideradas abusivas e, por isso, nulas de pleno direito (Lei n. 8.078, de 11-9-1990, arts. 51, 52, § 2º, 53).

Este princípio, demonstra que a validade do negócio jurídico depende dos interesses sociais da ordem pública e que, assim, não poderá estabelecer acordos contrários e incompatíveis ao ordenamento jurídico pátrio e vigente, posto que o contrato passou a possuir um conteúdo de direito público, e, conseqüentemente, decorrente de legislação específica.

Corroborando Gonçalves (2006, p.22-23) que a liberdade contratual encontrou sempre restrição na noção de ordem pública, compreendendo-se que o interesse da sociedade deveria prevalecer quando colidisse com o interesse individual. O princípio da autonomia da vontade, não é considerado absoluto, vez que limitado pelo princípio da supremacia da ordem pública, que decorreu da constatação, realizada no início do século passado e em decorrência da crescente industrialização, de que a ampla liberdade de contratação gerava desequilíbrios e a exploração da pessoa economicamente vulnerável. Constatou-se, então, que se a ordem jurídica prometia uma igualdade política, não estava garantindo uma igualdade econômica. Em alguns setores, precisava-se da intervenção do Estado, para restabelecer e garantir a igualdade das partes contratantes.

Alude Maimoni (2015), que o princípio da supremacia da ordem pública é aquele, no qual se estabelecem limites relativos aos termos da legislação. Portanto, resguardam-se o princípio da moral e da ordem pública, pois além de restringir o princípio da autonomia da vontade, oferece maior ênfase ao interesse público.

3.5 - Princípio da função social do contrato

Antes de tratar das peculiaridades do princípio da função social do contrato, importante se faz ressaltar, que este encontra amparo no artigo 421, do Código Civil Brasileiro, que assim dispõe: “[...] a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”.

Partindo do dispositivo mencionado, Gagliano e Pamplona Filho (2006, p.45), mencionam que a socialização da noção de contrato não é ideia recente, uma vez que a partir do momento que o Estado passou a adotar uma postura mais intervencionista e a abandonar o papel de expectador da ambição econômica, a função social do contrato adquiriu contornos mais específicos.

A função social do contrato determina, então, a liberdade de contratação, indicando no artigo 421, do Código Civil Brasileiro, uma norma aberta e genérica, que deverá ser preenchida pelo julgador, dependendo do caso concreto. Assim, ensina Venosa (2007, p.349):

Na contemporaneidade, a autonomia da vontade clássica é substituída pela autonomia privada, sob a égide de um interesse social. Nesse sentido o atual Código aponta para a liberdade de contratar sob o freio da função social. Há, portanto, uma nova ordem jurídica contratual, que se afasta da teoria clássica, tendo em vista mudanças históricas tangíveis. O fenômeno do interesse social na vontade privada negocial não decorre unicamente do intervencionismo do Estado nos interesses privados, com o chamado dirigismo contratual, mas da própria modificação de conceitos históricos em torno da propriedade. No mundo contemporâneo há infindáveis interesses interpessoais que devem ser sopesados, algo nunca imaginado em passado recente, muito além dos princípios do simples contrato de adesão.

Destacam Gagliano e Pamplona Filho (2006, p.45-46), entretanto, que ao constatar-se o inafastável tema político da propriedade, destinada à condição de direito fundamental na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, é imperioso ressaltar que as mudanças no seu trato ideológico refletiram no âmbito contratual. A partir do momento em que se percebeu que a propriedade mereceria uma tutela se cumprisse a uma certa finalidade social, deixou-se de lado o antigo modelo oitocentista de acepção desse direito, que daria espaço a uma doutrina mais afinada aos anseios da sociedade. Com isso, após socializar a noção de propriedade, o contrato, conseqüentemente, experimentaria o mesmo fenômeno, mesmo que o reconhecimento legal desta mudança, no seu caráter ideológico, não se houvesse dado de maneira imediata.

Discorre Loureiro (2004, p.56):

A função social do contrato, conseqüentemente, é velar pela equitativa distribuição de riquezas, de forma a assegurar que o patrimônio inicial das partes, por ocasião da celebração da avença, não seja afetado de forma desproporcional por força do cumprimento do contrato. O contrato não deve representar fonte de enriquecimento sem causa ou violar as noções básicas de equidade. Seu papel fundamental é assegurar a livre circulação de bens e serviços, a produção de riquezas e a realização de trocas, sempre de forma a favorecer o progresso social, evitando o abuso de poder econômico e a relação desigual entre os co-contratantes.

Sendo assim, a função social do contrato se dá na concretude do direito e tem por escopo não apenas o interesse das partes contratantes, como também o da coletividade, que se preocupa com a justiça resultante deste vínculo contratual existente.

3.6 - Princípio da relatividade dos efeitos dos contratos

Rodrigues (2009, p.27) observa que o princípio da relatividade dos efeitos dos contratos ou da relatividade das convenções é aquele que contém a ideia de que os efeitos do vínculo contratual só se manifestam entre as partes, não aproveitando nem lesando terceiras pessoas, o que, na verdade, é lógico, uma vez que a relação contratual decorre da manifestação de vontade das partes envolvidas nela. Este princípio, aliás, representa um pressuposto de segurança, uma vez que garante que ninguém ficará preso a uma certa convenção, a não ser que alguma lei disponha sobre o assunto ou a própria pessoa o delibere.

Assim, “regra geral, os contratos só geram efeitos entre as próprias partes contratantes, razão por que se pode afirmar que a sua oponibilidade não é absoluta ou *erga omnes*, mas, tão somente, relativa”.

Segundo Gomes (2007, p.43):

O princípio da relatividade dos contratos diz respeito à sua eficácia. Sua formulação fez-se em termos claros e concisos ao dizer-se que o contrato é res inter alios acta, aliis neque nocet neque prodest, o que significa que seus efeitos se produzem exclusivamente entre as partes, não aproveitando nem prejudicando a terceiros. Para torná-lo compreensível, é indispensável distinguir da existência do contrato os efeitos internos. A existência de um contrato é um fato que não pode ser indiferente a outras pessoas, às quais se torna oponível. Os efeitos internos, isto é, os direitos e obrigações dos contratantes, a eles se limitam, reduzem-se, circunscrevem-se. Em regra, não é possível criar, mediante contrato, direitos e obrigações para outrem. Sua eficácia interna é relativa; seu campo de aplicação comporta, somente, as partes. Em síntese, ninguém pode tornar-se credor ou devedor contra a vontade se dele depende o nascimento do crédito ou da dívida. [...].

Para Diniz (2007, p.32), o princípio da relatividade dos efeitos do negócio jurídico contratual não aproveita nem lesa terceiros, vinculando exclusivamente as partes contratantes que nele intervieram. O contrato só produz reflexos entre os contratantes. O ato negocial decorre da manifestação do acordo de vontade das partes, motivo pelo qual, não possui eficácia em face de terceiros.

Deste modo, “funda-se tal princípio na ideia de que os efeitos do contrato só se produzem em relação às partes, àqueles que manifestaram a sua vontade, vinculando-os ao seu conteúdo, não afetando terceiros nem seu patrimônio”.

3.7 - Princípio da probidade e da boa fé

Inicialmente cabe diferenciar o princípio da probidade e da boa fé, uma vez que o primeiro, segundo ensinamentos de Monteiro (2004, p.11), é aquele que versa de um conjunto de deveres, exigidos nas relações jurídicas, especialmente, os de veracidade, integridade, honradez e lealdade. Deste primeiro princípio, resulta, obviamente, o princípio da boa-fé, que indica não somente uma regra de comportamento, mas congrega a eticidade orientadora da construção jurídica do Código Civil Brasileiro de 2002.

Neste sentido, dispõe o artigo 422, do Código Civil Brasileiro que “[...] os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”.

Para Gomes (2007, p.44):

O princípio da boa-fé entende mais com a interpretação do contrato do que com a estrutura. Por ele se significa que o literal da linguagem não deve prevalecer sobre a intenção manifestada na declaração de vontade, ou dela inferível. Ademais, subentendem-se, no conteúdo do contrato, proposições que decorrem da natureza das obrigações contraídas, ou se impõem por força de uso regular e da própria equidade. Fala-se na existência de condições subentendidas. Admitem-se, enfim, que as partes aceitaram essas consequências, que realmente rejeitariam se as tivessem previsto. No caso, pois, a interpretação não se resume a simples apuração da intenção das partes.

Entende Gonçalves (2006, p.30), que o princípio da boa fé exige que as partes contratantes se comportem de maneira correta não somente nas tratativas, porém durante a formação e o cumprimento do contrato. Outrossim, quando se fala do princípio da probidade, diz-se que nada mais é do que um dos aspectos objetivos do princípio da boa fé, que pode ser entendida como a honestidade de proceder ou a forma criteriosa de arcar com todos os seus deveres, que são atribuídos à certa pessoa.

É lição de Diniz (2007, p.33-34), que a boa fé encontra-se intimamente correlacionada à interpretação do contrato. Segundo este princípio, o sentido literal da linguagem não pode prevalecer sobre a intenção manifestada da declaração de vontade das partes, porém ao interesse social e segurança das relações jurídicas, posto que as partes contratantes devem agir com lealdade, honestidade, honradez e probidade. É uma norma que determina a conduta leal e honesta dos contratantes, sendo incompatível com qualquer tipo de comportamento abusivo e tendo por finalidade gerar na relação obrigacional a confiança e o equilíbrio necessários nas prestações e distribuição dos riscos e encargos, para que não haja o enriquecimento sem causa.

Verifica-se, por derradeiro, que a boa-fé constitui um princípio extremamente fundamental do direito contratual. Deste modo, hodiernamente admite-se o princípio da boa fé objetiva nos moldes do Código Civil de 2002 e o da boa fé subjetiva constante do Código Civil de 1916.

Béo (2004, p.48) elucida que a boa fé é objetiva quando:

[...] visa à estabilidade e à segurança contratual, na expectativa de cumprimento avançado. Supera a limitada boa-fé subjetiva (que ainda é útil e deve permanecer como standard de certas situações, mas não se sustenta sozinha) e estabelece um padrão ou standard objetivo do homem médio, probo e de como agiria nesta ou naquela situação. Trata-se, portanto, do padrão médio objetivado.

Partindo destes entendimentos, diz-se que a boa fé objetiva é o alicerce dos deveres protecionistas e o fundamento da função normatizadora. É um princípio ou uma norma regulamentadora, que não pode ser considerada taxativamente. Ela apenas normatiza alguns deveres e prescinde dos fatos materiais que são pactuados.

3.8 - Princípio da revisão dos contratos ou da onerosidade excessiva

Ao abordar o princípio da revisão dos contratos ou da onerosidade excessiva, insta salientar, inicialmente, que neste tópico será utilizado como teoria e base, a obra de Carlos Roberto Gonçalves, motivo pelo qual, não foram citados outros doutrinadores neste subtítulo.

Assim, disciplinam os artigos 478, 479 e 480, do Código Civil Brasileiro:

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

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

Art. 480. Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva.

A partir destes artigos acima transcritos, discorre Gonçalves (2006, p.30), que opõe-se este princípio em exame, ao da obrigatoriedade dos contratos, uma vez que viabiliza aos contratantes que recorram ao Poder Judiciário, para obterem modificação da convenção e condições mais humanas, em certos momentos. Surgiu na Idade Média, através da constatação, atribuída a Neratius, de que alguns fatores externos podem resultar, quando da execução da avença, uma situação muito diferente do que a que existia no momento da celebração contratual, onerando excessivamente o devedor.

A teoria recebeu a nomenclatura de *rebus sic stantibus* e compreende basicamente a presunção, nos contratos de cunho comutativo, de trato sucessivo e de execução diferida, a existência implícita de uma cláusula, em que a obrigatoriedade de seu cumprimento importa a inalterabilidade da situação fática. Se esta alterar-se em razão de fatos extraordinários, que tornem excessivamente oneroso para o devedor o seu pagamento, poderá ele pedir ao magistrado que o torne isento da obrigação, seja parcial ou totalmente.

Esta teoria também denominada de teoria da imprevisão, consiste na possibilidade de desfazer ou revisar o contrato, quando ocorrerem eventos imprevisíveis e extraordinários, ou quando a prestação de uma das partes tornar-se exageradamente onerosa, o que viabiliza-se pela aplicação da cláusula *rebus sic stantibus*.

CAPÍTULO II - DO ARRENDAMENTO MERCANTIL.

1 – Origem histórica

O aluguel de bens tem registros em vários momentos da história da humanidade. As operações de arrendamento mercantil se tornaram muito populares nas últimas décadas, porém é uma atividade conhecida desde a antiguidade.

De acordo com Di Agustini (1995, p. 16), “Operações com características de Leasing podem ser encontradas na antiguidade, praticadas por centenas de anos”.

Segundo Blatt (1998, p. 1), “o arrendamento de fazendas e barcos já era comum entre os fenícios. Na era feudal, propriedades eram arrendadas a usuários que pagavam seus aluguéis com mercadorias cultivadas nas propriedades dos arrendadores”.

Di Agustini (1995, p. 6) afirma que uma forma de Leasing utilizada pelo governo de Atenas, era “a exploração das minas de propriedade do Estado, este recebia determinada quantia em dinheiro, e uma renda anual estabelecida como lucro em troca da garantia da exploração”.

Ainda para Di Agustini (1995, p. 7), “o Leasing foi introduzido nos Estados Unidos por volta do ano 1700, nas cidades de Baltimore e Filadélfia”.

Segundo o mesmo autor Di Agustini (1995, p. 17):

[...] o Leasing derivou para sua forma atual nos Estados Unidos, através de David Booth Jr., dono de uma fábrica de alimentos, Booth alugava alguns de seus equipamentos, fundando uma empresa de locação que movimentava em torno de 3,5 milhões de dólares no ano de 1954.

No entanto, segundo Blatt (1998, p. 1), “o Leasing teve sua origem nos Estados Unidos, logo após a segunda Guerra Mundial, e sua expansão se deu devido aos empréstimos concedidos pelos EUA aos seus aliados para a compra de material bélico emprestados por eles”.

Leciona Zeim (1999, p.9) que “na Europa a implantação do Leasing ocorreu no ano de 1960, e estendeu-se pelos principais países como Alemanha, Inglaterra e França.”.

No Brasil, somente na década de 1960, em São Paulo, é que apareceram as primeiras operações de arrendamento mercantil. Queiroz (apud DI AUGUSTINI 1995, p. 17), destaca que “as primeiras operações no Brasil foram realizadas pelas empresas Colina do Farol e SIAC, no ano de 1967”.

Segundo Blatt (1998, p. 1), “somente a partir dos anos 60 é que foram instaladas no Brasil as primeiras organizações dedicadas à atividade do Leasing, porém com falta de regulamentação, o que dificultava seu desenvolvimento”.

Sua regulamentação ocorreu na década de 70, com a divulgação da Lei 6.099 de 1974.

A partir de então, o Leasing passou a ser praticado oficialmente no mercado financeiro brasileiro, tornando-se uma excelente alternativa para financiamentos à longo prazo.

Verifica-se que desde a antiguidade, até mesmo nos dias atuais, a percepção dos usuários das operações de arrendamento mercantil está voltada para a geração do lucro obtida pelo uso de certo bem, do que a sua propriedade efetivamente.

2 – Conceito e Natureza Jurídica

Para o entendimento da temática aqui focalizada, é necessário definir alguns conceitos fundamentais os quais veremos a seguir.

Primeiramente, vale destacar que o contrato de Arrendamento Mercantil, também conhecido como Leasing possui a natureza jurídica de negócio jurídico complexo, uma vez que envolve tanto a locação como a opção de compra.

O contrato de Arrendamento Mercantil pode ser definido como um contrato especial de locação que assegura ao locatário a faculdade de adquirir o bem alugado ao final da avença, pagando, nesse caso, uma diferença chamada de valor residual.

Pode-se perceber que o contrato de Leasing possui uma natureza híbrida, sendo uma mistura do contrato de locação juntamente com a compra e venda de bens, em que predomina a essência do contrato de arrendamento, mas com uma tríplice opção assegurada ao

arrendatário ao final do aluguel: (i) renovar a locação; (ii) encerrar o contrato, não mais renovando a locação; (iii) comprar o bem alugado, pagando o valor residual.

Assim, o conceito do contrato de Arrendamento Mercantil para Diniz (2010) se mostra como o contrato pelo qual uma pessoa jurídica ou física, pretendendo utilizar determinado bem, móvel ou imóvel, consegue que uma instituição financeira o adquira, arrendando-o ao interessado por tempo determinado, possibilitando-se ao arrendatário, findo tal prazo optar entre a devolução do bem, a renovação do arrendamento, ou a aquisição do bem arrendado mediante um preço residual previamente fixado no contrato, ou seja, o que fica após a dedução das prestações até então pagas.

Diante do conceito apresentado, é imperioso concluir que o contrato de Arrendamento Mercantil abrange cinco relações jurídicas simultâneas, tais como uma promessa sinalagmática de locação; uma relação de mandato; uma locação de coisas; uma promessa unilateral de venda; e, eventualmente, uma compra e venda. Dessa forma, as questões envolvendo o referido contrato permitem a invocação subsidiária ou analógica dos princípios e regras que regem quaisquer dos contratos citados.

Wald (1977) registra que, efetivamente, o contrato de arrendamento mercantil é uma locação, mas não apenas uma simples locação, haja vista a conjugação do contrato locativo com uma operação de crédito e, eventualmente, a opção de renovação do contrato ou a aquisição do bem pelo preço residual, sendo que este se caracteriza pelo preço de venda inicial do produto, acrescido dos custos financeiros e descontados as prestações locativas pagas anteriormente.

Ademais, o doutrinador esclarece que existe ainda uma conjugação no arrendamento mercantil entre a compra do produto feita pela empresa financeira e a locação realizada ao locatário (arrendatário), sendo que os dois contratos se fundem em uma estrutura única, complexa e de natureza mista.

Outrossim, é importante ressaltar que o contrato de Leasing, apesar de exercer função semelhante com o contrato de venda com reserva de domínio e de alienação fiduciária, não se confunde absolutamente com estes institutos creditícios, uma vez que somente no contrato de alienação fiduciária há a transferência do domínio do objeto, bem como se mostra possível a execução do saldo devedor.

2.1 - O contrato de arrendamento mercantil no direito contemporâneo

Disserta Mancuso (2002, p.25), o movimento de dissociação entre a posse e o domínio, entre a propriedade e o direito de uso, se apresentou desde à época do direito romano e, gradativamente, foi adquirindo intensidade, o que explicaria o surgimento, em muitos países, mesmo que filiados a regimes jurídicos diferentes, de figuras contratuais muito semelhantes ao que, hodiernamente, se compreende por arrendamento mercantil ou Leasing.

Desta forma, ensina o mesmo doutrinador, que:

No que concerne aos séculos XIX e XX, PHILIPPE KARELLE aponta três efemérides relevantes para a futura configuração do que viria a ser o contrato de Leasing, como hoje o conhecemos: 1) em 1877, a Bell Thelephone Company empreendeu um sistema de locação de telefones, de largas proporções, lançando a semente para ulteriores aperfeiçoamentos na fórmula contratual então adotada, como se deu, na seqüência, com a United Shoe Machinery Co. e com a International Business Machinery Co (IBM); 2) em 1945, nos Estados Unidos, a Allied Stores Corporation vendeu seus imóveis a uma fundação universitária e, concomitantemente, os tomou em locação por igual período de 30 anos, com opção para uma prorrogação por igual período, mediante um aluguel moderado; esse procedimento passou a denominar-se sale and lease back, [...]. 3) enfim, a própria história do desenvolvimento das estradas de ferro está fortemente ligada ao Leasing: a fórmula encontrada pelas companhias para a recomposição de seus ativos financeiros foi a de ceder o uso das ferrovias [...].

Para Rizzardo (2008, p.25), “segundo a unanimidade dos autores, o Leasing tornou-se conhecido nos Estados Unidos da América, na década de 50, embora alguns remontem as origens a 1941. [...]”. No entanto, leciona Salvo Venosa (2008, p.35), que o arrendamento mercantil ou Leasing originou nos Estados Unidos. Demonstra-se que desde o ano de 1920, existiam naquele país algumas organizações empresariais que se dedicavam ao *renting*, espécie de locação, na qual existia a obrigação de prestar assistência técnica, bem como manutenção por conta do locador, mesmo sem opção de compra. Trata-se, assim, do contrato mercantil, com objetivo especulativo.

No ano de 1941, através do *Lend and Lease Act*, aprovado pelo Congresso norte americano, possibilitou-se que o país emprestasse equipamentos bélicos aos seus aliados, que poderiam ser devolvidos ou comprados no final da guerra. No ano de 1952, também naquele mesmo país, a indústria alimentícia passou a locar equipamentos para poder fornecer a

mercadoria para as forças do exército. Essa experiência foi muito importante para o surgimento do denominado Leasing clássico.

Por sua vez, complementa Mancuso (2002, p.28):

Sem embargo, os grandes marcos cronológicos usualmente indicados pelos autores na linha evolutiva do contrato de Leasing estão ubicados nos Estados Unidos: O Lend and Lease Act, de 11.03.1941 e o episódio envolvendo o empreendimento idealizado pelo empresário D. P. Boothe Júnior, em 1952, na Califórnia. Através do Lend and Lease Act, os EUA pretenderam desenvolver uma política de empréstimos de material bélico a seus aliados na luta contra o Eixo, devendo esse equipamento ser devolvido ou adquirido ao final das hostilidades. Obviamente, esse fato histórico há que ser interpretado com refrações especiais, impregnado que estava de injunções políticas. Não se tratava, com efeito, de uma operação de Leasing, propriamente dita, já porque ausentes as características de um contrato entre particulares, pois esse instituto ainda estava muito incipiente. [...].

Nestas iniciais formas, não apresentava-se a interferência de uma instituição financeira. O Leasing era o industrial ou operacional, cuja melhor expressão se adapta pelo fato de que a operação vinha sendo empregada não apenas pelos industriais, mas pelos distribuidores e importadores de equipamentos, atendendo à satisfação de uma necessidade que sentia-se, dirigida à uma modernização industrial sem desvio de capital de giro. Tratava-se mais de uma locação com a possibilidade de compra, pois buscava-se a substituição de material obsoleto por material ainda mais moderno e atualizado.

Aduz Mancuso (2002, p.28), que, na verdade, o arrendamento mercantil ou Leasing, nas suas primeiras manifestações, apresentava-se com caráter de operação financeira, porém era o próprio titular do bem que o locava diretamente ao arrendatário, antecipando a espécie que hoje se conhece por self Leasing.

Desta forma:

Creemos que foi através dessa última modalidade que o Leasing ganhou forte alento e assim, gradativamente, foi se firmando em todo o mundo como uma prática comercial moderna e eficiente. Uma reflexão ponderada sobre os dados históricos permite inferir que o momento genético do surgimento do Leasing em seu sentido próprio, isto é, com uma estrutura aproximada à que hoje é basicamente utilizada, pode ser localizado na segunda metade do século XX, nos Estados Unidos, com o empreendimento desenvolvido por D. P. Boothe Júnior, em 1952, [...].

Afirma, então, Delgado (2009, p.19), que a doutrina jurídica, ao final do século XX, constatou, de maneira indiscutível, que o instituto do arrendamento mercantil ou Leasing, está com muita intensidade, sendo usado em operações de financiamento a médio e longo prazo,

em face do entusiasmo com que o aceitam os empresários, por ser uma forma de obtenção de financiamento, compatível com as necessidades financeiras do mundo contemporâneo.

Portanto, seja como for, verifica-se que os Estados Unidos foi o país que mais progrediu com esta atividade negocial, intitulada de arrendamento mercantil ou Leasing, o que se observa por alguns fatores, explicados por José Wilson Nogueira de Queiroz, tais como, a restrição e inacessibilidade do mercado de capitais a um médio prazo; a fiscalização bastante severa com taxas de lucro substancial; a economia em franca prosperidade e com taxas de lucro substancial; e, as organizações empresariais compelidas a uma renovação rápida de seus equipamentos, pelo fato do célere progresso científico.

Partindo de todos estes argumentos, elucidada, então, Venosa (2008, p. 39), que o arrendamento mercantil ou Leasing alastrou-se pelo mundo contratual. Assim, foi instituído no ano de 1960, na Inglaterra e, posteriormente, na França, na Itália, na Bélgica e na Alemanha. No Brasil, seu tratamento tributário foi conferido por meio da Lei nº 6.099, datada em 12 de setembro de 1974, conforme verificar-se-á no subtítulo seguinte, que versará do esboço histórico do arrendamento mercantil ou Leasing na legislação brasileira.

2.2 - O contrato de arrendamento mercantil na legislação brasileira

No Brasil, sua origem se deu pela Lei 6.099/74 que foi alterada pela 7.132/83, a definição dada por esta Lei é a seguinte:

Considera-se arrendamento mercantil, para os efeitos desta Lei, o negócio jurídico realizado entre pessoa jurídica, na qualidade de arrendadora, e pessoa física ou jurídica, na qualidade de arrendatária, e que tenha por objeto o arrendamento de bens adquiridos pela arrendadora, segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta.

A integração das empresas de Leasing ao Sistema Financeiro Nacional ocorreu em 1975, através da Resolução no. 351, que foi substituída pela Resolução 980/84, sendo esta revogada pela Resolução 2309/96, que disciplina e consolida as normas relativas às operações de arrendamento mercantil. Já a exploração da atividade de arrendamento mercantil é

controlada e fiscalizada pelo Banco Central do Brasil (BACEN) de acordo com normas emitidas pelo Conselho Monetário Nacional (CMN).

No Brasil as operações de arrendamento mercantil são disciplinadas pela Lei 6.099/74, com as respectivas alterações estabelecidas pela Lei 7.132/83. Segundo IUDÍCIBUS (2004) a arrendatária é quem deve registrar o Leasing Financeiro em seu patrimônio, pois, é esta quem goza dos benefícios econômicos que com estes são adquiridos, quando se refere à essência sobre a forma, chega a afirmar que essa é tão importante para a qualidade da informação contábil que mereceria até ser considerado como Postulado ou pré-requisito ao conjunto de Postulados, Princípios e Convenções da Contabilidade. Considera-a como um princípio contábil e assevera: “Sempre que houver discrepância entre a forma jurídica de uma operação a ser contabilizada e sua essência econômica, a Contabilidade deverá privilegiar a essência sobre a forma.”

A Resolução 921/01 do Conselho Federal de Contabilidade (CFC), que aprovou as NORMAS BRASILEIRAS de CONTABILIDADE TÉCNICAS (NBC T) 10.2- Arrendamento Mercantil, traz consigo o entendimento que a essência prevalece sobre a forma. De acordo com a NBC T 10.2 os contratos de arrendamento mercantil apresentam um dos requisitos que compreendem a compra financiada, a empresa arrendatária deve registrar o ativo e o passivo correspondente e a empresa arrendadora, somente no ativo. Os requisitos são: equivalência entre o valor do arrendamento e o preço de aquisição; imaterialidade do Valor Residual Garantido (VRG); o bem arrendado atende especificamente as necessidades da arrendatária.

Antes da promulgação da nova legislação societária, foi criado, através da Resolução nº 1.055/05 do Conselho Federal de Contabilidade, o Comitê de Pronunciamentos Contábeis (CPC), órgão que possui, entre outras atribuições, a responsabilidade pela emissão de pronunciamentos técnicos, os quais, após serem submetidos a audiências públicas e devidamente aprovados, são referendados pelos órgãos reguladores, dentro de seu âmbito de atuação, em forma de normas (Conselho Federal de Contabilidade, 2005). Tais pronunciamentos abrangem temas específicos, fornecendo orientações para os processos de mensuração, contabilização e divulgação pertinente a determinadas operações, buscando a convergência aos padrões contábeis internacionais.

O advento da Lei n. 11.638, de 28 de dezembro de 2007, a qual vem alterar de forma substancial os processos de mensuração e divulgação da situação patrimonial e financeira que

as companhias de capital aberto e sociedades de grande porte vinham efetuando até então. Segundo Duarte, Oliveira e Lemes (2008) a nova Lei 11.638 das Sociedades Anônima sancionada, em 28 de dezembro de 2007, altera entre outros itens, a contabilização dos arrendamentos mercantis, porém não deixa claro o tratamento dos contratos já firmados, a referida lei também aborda a padronização das demonstrações financeiras das empresas brasileiras, através da adoção de práticas contábeis internacionais.

O Comitê de Pronunciamentos Contábeis (CPC) trata a questão do Arrendamento Mercantil (Leasing) como “Primazia da Essência sobre a Forma” e a enuncia da forma a seguir:

Para que a informação represente adequadamente as transações e outros eventos que ela se propõe a representar, é necessário que essas transações e eventos sejam contabilizados e apresentados de acordo com a sua substância e realidade econômica, e não meramente sua forma legal. A essência das transações ou outros eventos nem sempre é consistente com o que aparenta ser com base na sua forma legal ou artificialmente produzida. Por exemplo, uma entidade pode vender um ativo a um terceiro de tal maneira que a documentação indique a transferência legal da propriedade a esse terceiro; entretanto poderão existir acordos que assegurem que a entidade continuará a usufruir os futuros benefícios econômicos gerados pelo ativo e o recomprará depois de um certo tempo por um montante que se aproxima do valor original de venda acrescido de juros de mercado durante esse período. Em tais circunstâncias, reportar a venda não representaria adequadamente a transação formalizada.

O CPC 06 define Arrendamento mercantil é um acordo pelo qual o arrendador transmite ao arrendatário em troca de um pagamento ou série de pagamentos o direito de usar um ativo por um período de tempo acordado. De acordo com Sá (1995), as operações de arrendamento mercantil baseiam-se na cessão de um bem por parte de terceiros, visando ao uso, mediante o pagamento de uma cota, com a opção de, ao final do contrato, ser facultado ao arrendatário adquirir o bem por um valor residual previamente fixado.

As operações de arrendamento mercantil, no Brasil, predominam características financeiras porque são transferidos todos os riscos e benefícios do uso do bem arrendado à arrendatária, há a garantia do pagamento pela arrendatária do valor residual ao final do contrato e é comum a prática de se estabelecer um valor residual do bem inferior ao de mercado. Conseqüentemente, a aquisição do bem pela arrendatária fica assegurada desde o início do contrato.

Trataremos com mais detalhes da legislação em questão e seus conceitos contábeis aplicados aos contratos de arrendamento mercantil no capítulo III deste trabalho.

3 - Modalidades de Arrendamento Mercantil

Com a evolução das operações de Leasing, houve a divisão do arrendamento em duas modalidades: Leasing Operacional, e Leasing Financeiro.

3.1 - Leasing operacional

Nessa modalidade de Leasing, o principal objetivo da empresa arrendadora e da empresa arrendatária é apenas a locação do bem, a manutenção do bem fica sob responsabilidade do próprio arrendador, o qual deseja manter o bem em sua posse após o término do contrato, porém, se a empresa arrendatária desejar ficar com a posse do bem, o preço para tal aquisição deve geralmente refletir o valor de mercado. Ou seja, a empresa arrendadora transfere à arrendatária apenas o direito de uso do bem arrendado, por determinado período de tempo. No final desse período, a arrendatária devolve o bem à arrendadora.

Segundo Blatt (1998, p. 23), “o principal objetivo da arrendadora e da arrendatária, é apenas a locação do bem, fato este que faz com que a manutenção do bem seja de responsabilidade do arrendador, e que este deva manter o bem em sua posse até o término do contrato”.

Rizzardo (2009, p. 33) define:

Conhecido também como renting, expressa uma locação de instrumentos ou materiais, com cláusula de prestação de serviços, prevendo a opção de compra e a possibilidade de rescisão a qualquer tempo, desde que se espere o período mínimo de noventa dias do início do contrato, como determina o Banco Central, e haja aviso prévio à empresa ou pessoa física contratante.

O pronunciamento técnico CPC 06 em seu item 08 define: “Um arrendamento mercantil é classificado como operacional se ele não transferir substancialmente todos os riscos e benefício inerentes à propriedade”.

Conforme dispõe o Regulamento anexo à Resolução 2.309/1996, do Banco Central (artigo 6º), alterado pela Resolução 2.465/1998, considera-se arrendamento mercantil operacional a modalidade em que:

- I- as contraprestações a serem pagas pela arrendatária contemplem o custo de arrendamento do bem e os serviços inerentes a sua colocação à disposição da arrendatária, não podendo o valor presente dos pagamentos ultrapassar 90% (noventa por cento) do custo do bem;*
- II- o prazo contratual seja inferior a 75% (setenta e cinco por cento) do prazo de vida útil econômica do bem;*
- III- o preço para o exercício da opção de compra seja o valor do mercado do bem arrendado;*
- IV- não haja previsão de pagamento de valor residual garantido.*

No quadro a seguir podemos observar algumas características específicas dessa modalidade.

Arrendamento Mercantil Operacional
<ul style="list-style-type: none"> • Não há prazo pré-determinado: a locação pode se extinguir a qualquer momento; • O aluguel pago pode não corresponder à totalidade da amortização do principal e dos encargos; • A manutenção e os reparos do bem arrendado correm por conta do arrendador e não do arrendatário; • O bem poderá sofrer várias locações durante sua vida útil, a diferentes arrendatários, pelos mais variados prazos; • Os riscos de obsolescência tecnológica são totalmente assumidos pelo arrendador; • Consiste numa “locação-prestação de serviços”, no sentido comumente conhecido nos negócios mercantis; • É praticada entre empresas, sendo uma locatária e a outra locadora, independente de interveniência de instituição financeira; • “Tem por objetivo, em geral, materiais bem definidos: veículos leves ou pesados, máquinas eletrônicas, xerox...”; • Cabe ao arrendador lançar o bem arrendado no ativo imobilizado e promover a

respectiva depreciação;

- Cabe ao locatário, deduzir como gastos operacionais, os pagamentos efetuados em função do aluguel;
- Os pagamentos realizados pelo arrendatário (custo de arrendamento e instalação) não podem ultrapassar 75% do custo do bem alugado, segundo legislação brasileira;
- O arrendatário também pode optar pela compra do bem por seu valor de mercado.

Quadro 1 – Principais características do Leasing operacional
 Fonte: Ziem (1999, p.13).

Pode-se verificar nesta modalidade de arrendamento mercantil como principal característica, o fato dos riscos e benefícios inerentes ao bem arrendado permanecem no arrendador, dando prioridade à forma jurídica da operação.

3.2 - Leasing financeiro

A operação de arrendamento mercantil financeiro apresenta características de financiamento, embora se diferencie da forma convencional de financiamento pelo fato da propriedade do bem ser da empresa de Leasing, a arrendadora.

Segundo Di Agustini (1995, p. 25), nesta modalidade:

[...] a empresa arrendadora adquire o bem, e confere à arrendatária o direito de usá-lo por um determinado período de tempo, e recebe o pagamento de prestações, ao final do contrato, a arrendatária poderá adquirir o bem mediante o pagamento de um valor residual pactuado entre as partes.

As contraprestações serão pagas pela arrendatária, e esta deve conter a amortização do custo de aquisição do bem e os devidos juros sobre a operação.

De acordo com Di Agustini (1995, p. 25), A empresa arrendadora transfere para a empresa arrendatária todos os riscos do bem, ou seja, a arrendatária é responsável pela manutenção, assistência técnica, conservação do bem.

O pronunciamento técnico CPC 06 em seu item 8 define: “Um arrendamento mercantil é classificado como financeiro se ele transferir substancialmente todos os riscos e benefício inerentes à propriedade”.

Conforme dispõe o Regulamento anexo à Resolução 2.309/1996, do Banco Central (artigos 5º), considera-se arrendamento mercantil financeiro a modalidade em que:

I – as contraprestações e demais pagamentos previstos no contrato, devidos pela arrendatária, sejam normalmente suficientes para que a arrendadora recupere o custo do bem arrendado durante o prazo contratual da operação e, adicionalmente, obtenha um retorno sobre os recursos investidos;

II – as despesas de manutenção, assistência técnica e serviços correlatos a operacionalidade do bem arrendado sejam de responsabilidade da arrendatária;

III – o preço para o exercício da opção de compra seja livremente pactuado, podendo ser, inclusive, o valor de mercado do bem arrendado.

No quadro a seguir podemos observar algumas características específicas dessa modalidade.

Arrendamento Mercantil Financeiro
<ul style="list-style-type: none"> • Contrato básico incancelável. Sem previsão legal de cancelamento puro e simples, por nenhuma das partes; • Prazo da operação é determinado pela vida econômica útil do bem arrendado, sempre mais reduzida que a esperada, mas pré-determinado; • Risco de obsolescência é quase da totalidade da arrendatária; • Valor residual, geralmente pequeno devido a recuperação do investimento por parte do arrendador; • Intervenção, em termos, de uma instituição financeira, caráter eminentemente financeiro; • A administração, a manutenção, as despesas tributárias, seguros e demais ônus gerados pelo material arrendado são da arrendatária; • A propriedade do bem é da arrendadora e o direito de uso é da arrendatária; • Vantagens de ordem fiscal e contábil à arrendatária;

- Em cada contraprestação inclui-se a amortização descaracterizando o mero aluguel;
- Ao termino do contrato, pode a arrendatária, optar pela renovação, devolução ou compra do bem, sempre com base no valor residual garantido;
- Possibilita a renovação dos equipamentos de acordo com a evolução tecnológica.

Quadro 2 – Principais características do Leasing financeiro

Fonte: Ziem (1999, p.13).

Um arrendamento mercantil pode ser classificado como financeiro ou operacional, sendo que essa classificação deverá ser realizada no início do contrato e para uma adequada classificação contábil, a essência da operação deve sobrepor-se sobre a forma.

3.2.1 – Modalidades de Arrendamento Mercantil Financeiro

O arrendamento mercantil financeiro apresenta-se em diversas modalidades, cada uma com suas características específicas, dentre elas destaca-se, além da forma convencional, o *lease-back*, imobiliário, importação, exportação, pessoa física, subarrendamento.

3.2.1.1 – Lease-Back

O *lease-back* é uma modalidade de arrendamento mercantil, exclusiva para pessoas jurídicas na qual a própria empresa arrendatária, é a fornecedora do bem, ou seja, ela vende parte de seu ativo imobilizado, como forma de adquirir recursos (capital de giro).

O arrendatário vende seu imobilizado para a empresa de Leasing com o objetivo de alavancar dinheiro. Segundo Di Agustini (1995, p. 26), “*lease-Back* é uma variante do Leasing financeiro, em que o fornecedor do bem é a própria empresa arrendatária”.

Segundo Rizzardo (2009, p. 197), “no *lease-back* a relação é bilateral, concentrada entre o arrendador e o arrendatário, posto que este vende a coisa aquele, a fim de conseguir capital de giro, recebendo-o, no mesmo ato, a título de arrendamento, por determinado período de tempo”.

Muitas empresas possuem valores elevados em patrimônios em seus balanços, porém não possui liquidez, o que muitas vezes denota necessidade de capital de giro para suprir suas necessidades. Daí, a importância do *lease-back*, que proporciona à empresa a possibilidade de utilizar seu próprio imobilizado como garantia para adquirir novos recursos, sem a necessidade de se desfazer de seu patrimônio, o que agravaria sua situação financeira.

Pode-se concluir que o *lease-back* consiste numa operação de venda de parte do ativo imobilizado da empresa vendedora (arrendatária) com a finalidade de levantar recursos, que equivalem em até 100% do valor do bem, por prazos mais longos do que as modalidades convencionais de empréstimos bancários, e ainda a contraprestação do Leasing é despesa operacional, dedutível do imposto de renda.

O proprietário do bem o vende a uma empresa de Leasing, que por sua vez arrenda-o ao ex-proprietário, como existe a opção de compra no final do contrato, na maioria das vezes o bem retorna ao antigo dono, daí o nome de *lease-Back*.

3.2.1.2 – Leasing imobiliário

Destinada a aquisição de bens novos e usados para uso próprio do arrendatário.

São operações que tem por objeto bens como: terrenos, edifícios, construção de escritórios, imóveis industriais, lojas comerciais.

Muitas empresas têm como norma não possuir sede própria, mas, sim alugar ou arrendar suas instalações.

Blatt (1998, p. 8) define: “Esse tipo de arrendamento é caracterizado por uma operação imobiliária onde o futuro arrendatário deseja arrendar, por exemplo, o imóvel já construído e pronto para o uso, ou ate mesmo o terreno”.

Vale ressaltar que edificações estão sujeitas a depreciação contábil, e terrenos não estão sujeitos a depreciação contábil.

As operações de Leasing imobiliário geram ônus do ITBI, (Imposto sobre transmissão de bens imóveis e de direitos a eles relativos) ao arrendatário, em duas situações: a primeira

vez na compra feita pelo arrendador, e outra vez na escrituração referente ao exercício da opção de compra pelo arrendatário.

3.2.1.3 – Leasing de importação

Esta modalidade foi bastante utilizada principalmente pelas indústrias que necessitavam adquirir equipamentos de tecnologia avançada, sendo necessário importar de outros países, através do Leasing importação.

O autor Blatt (1998, p. 172) afirma que Leasing importação “é uma operação de Leasing na qual a arrendadora está localizada no exterior e a arrendatária, sediada no Brasil”.

De acordo com Di Agustini (1995, p. 26), entende-se por Leasing importação, como antiga operação que “obedecia a normas da extinta CACEX – carteira de comércio exterior, em que uma empresa de Leasing estrangeira arrendava um bem de capital produzido no exterior, sem similar nacional, para empresas arrendatárias sediadas no Brasil”.

Segundo a Lei 7.132 de 1983:

Art. 16 - Os contratos de arrendamento mercantil celebrado com entidades domiciliadas no exterior serão submetidos a registro no Banco Central do Brasil.

1º - O Conselho Monetário Nacional estabelecerá as normas para a concessão do registro a que e refere este artigo, observando as seguintes condições:

- a) razoabilidade da contraprestação e de sua composição;*
- b) critérios para fixação do prazo de vida útil do bem;*
- c) compatibilidade do prazo de arrendamento do bem com a sua vida útil;*
- d) relação entre o preço internacional do bem o custo total do arrendamento;*
- e) cláusula de opção de compra ou renovação do contrato;*
- f) outras cautelas ditadas pela política econômico-financeira nacional.*

Essa modalidade de arrendamento é uma ótima oportunidade para as arrendatárias adquirirem algum tipo de bem que não tenham acesso no mercado interno.

3.2.1.4 – Leasing de exportação

Esta modalidade de arrendamento mercantil abre muitas oportunidades para as empresas arrendadoras, pois possibilita a expansão de novos negócios com empresas estrangeiras, ampliando seus horizontes comerciais, e ainda fortalece a produção nacional.

De acordo com Di Agustini (1995, p. 27) o Leasing exportação é definido como “Operação em que uma empresa de Leasing brasileira arrenda um bem, adquirido no mercado interno, a empresas arrendatárias no exterior”.

O art. 19 da Lei 6.099/74 equipara o Leasing exportação a exportação, “Fica equiparada à exportação a compra e a venda de bens no mercado interno, para o fim específico de arrendamento pelo comprador a arrendatário domiciliado no exterior”.

Essa modalidade é geralmente utilizada para compra de grandes equipamentos, como exemplo aeronaves exportadas pela EMBRAER para vários países.

3.2.1.5 – Leasing agrícola

Esta modalidade de arrendamento mercantil financeiro possui características específicas para atender produtores rurais, o principal diferencial está na possibilidade de pagar as contraprestações com intervalos de até 1 ano, devido as necessidades da atividade rural.

A Resolução n ° 2.309 de 28 de agosto de 1996, do Banco Central do Brasil, no artigo 7º em seu item IV, trata da forma de pagamento das contraprestações exclusivas às atividades rurais, que pode ser fixado por período superior a 6 meses.

De acordo com Di Agustini (1995, p. 27), define-se Leasing agrícola como “operação que visava possibilitar o acesso de agricultores, pessoas físicas e jurídicas, às operações de Leasing, na qualidade de empresas arrendatárias”.

Segundo Samanez (1991, p. 25), o Leasing agrícola:

Possui as mesmas características do Leasing para pessoa física, porém destina-se a produtores rurais. Para isso, a legislação abriu uma exceção, permitindo neste caso, intervalos de pagamentos superiores a seis meses para adequar a operação às atividades agrícolas que de modo geral produzem receitas anuais.

Em geral, essa modalidade permite ao agricultor beneficiar-se de operações de arrendamento para aquisição de máquinas, tratores, implementos agrícolas, colheitadeiras etc.

3.2.1.6 – Subarrendamento

Nesta modalidade, a empresa autorizada a atuar no Leasing, torna-se arrendatária, ela pode arrendar os bens que recebeu de outro arrendante.

Segundo Rizzardo (2009, p. 172), o subarrendamento “decorre tanto de um arrendamento com entidade do exterior, quanto da aquisição de direitos e obrigações de um contrato já celebrado com entidade do exterior”.

A arrendatária, sediada no Brasil, arrenda os bens do contrato com empresas estrangeiras para subarrendar posteriormente no Brasil.

A Resolução 2.309/96 do Banco Central do Brasil, em seu capítulo VI trata do subarrendamento, e segundo seu artigo 15, as empresas de Leasing autorizadas, podem realizar operações de arrendamento com entidades sediadas no exterior, desde que seu objetivo seja unicamente, subarrendar posteriormente os bens a pessoas jurídicas no país.

Desta maneira, no tocante ao subarrendamento entre empresas que tenham coligação, podemos citar o art. 17 da referida resolução, “são vedadas as operações de subarrendamento quando houver coligação, direta ou indireta, ou interdependência entre a arrendadora domiciliada no exterior e a subarrendatária domiciliada no País”.

Fica demonstrado que o subarrendamento é uma possibilidade para as empresas, mas possui regulamentação mais restritiva para sua utilização.

4 - Aspectos Gerais dos Contratos de Arrendamento Mercantil

Para a contratação de uma operação de arrendamento mercantil, deve-se observar diversos aspectos nos contratos, como por exemplo, os tipos de bens que podem ser arrendados, sua vida útil, o valor das contraprestações, os prazos permitidos, esses importantes aspectos serão detalhados a seguir.

4.1 - Bens arrendáveis

Podem ser arrendados os seguintes bens: Novos ou usados, nacionais ou importados.

De acordo com o artigo 11 da Resolução 2.309/96, “Podem ser objeto de arrendamento bens móveis, produção nacional ou estrangeira e bens imóveis adquiridos pela entidade arrendadora para fins de uso próprio da arrendatária, segundo especificações desta”.

No entendimento de Di Augustini (1995, p. 66) “Podem ser objeto de contrato de Leasing, exclusivamente, bens móveis e imóveis, de produção nacional ou estrangeira, adquiridos pela empresa de Leasing segundo especificações e para uso da empresa arrendatária em sua atividade econômica”.

O bem objeto do arrendamento deve seguir todas as especificações da empresa arrendatária.

4.2 - Prazo

A duração dos contratos de arrendamento mercantil varia entre dois a cinco anos. São definidos apenas prazos mínimos, de acordo com a modalidade. Não são estabelecidos prazos máximos, a arrendatária, é quem deve julgar o período que deve permanecer com o determinado bem, observando sua viabilidade econômica.

4.2.1 – Prazo Mínimo

De acordo com a modalidade de arrendamento mercantil, financeiro ou operacional, se estabelece diferentes prazos mínimos para os contratos de Leasing.

De acordo com o artigo 8º da resolução 2.309/1996 do BACEN, os contratos de arrendamento devem estabelecer os seguintes prazos mínimos:

I- Para arrendamento mercantil financeiro:

a) dois (2) anos, compreendidos entre a data de entrega dos bens à arrendatária, consubstanciada no termo de aceitação e recebimento dos bens, e a data de vencimento da última contraprestação, quando se tratar de arrendamento de bens com vida útil igual ou inferior a cinco anos;

b) três (3) anos, observada a definição do prazo constante da alínea anterior, para o arrendamento de outros bens.

II- Para o arrendamento mercantil operacional, 90 (noventa) dias.

A fixação do prazo mínimo é indispensável, para que se caracterize um arrendamento mercantil. Caso a opção de compra for exercida antes de decorridos os prazos mínimos, a operação de arrendamento será considerada como de compra e venda.

4.2.2 – Prazo Máximo

De acordo com Blatt (1998, p. 85), “Não é estipulado prazo máximo para operações de arrendamento mercantil, apenas devem ser observados os seguintes aspectos: Vida útil econômica do bem, disponibilidade de recursos, enquadramento sob o aspecto creditício”.

Segundo Rizzardo (2009, p. 64) “Caso a quitação for realizada antes dos prazos mínimos estipulados, o contrato perde sua caracterização legal de arrendamento mercantil, sendo classificada como contrato de compra e venda a prazo”.

Considera-se para a arrendatária, o prazo ideal de uma operação de Leasing, o prazo no qual o bem arrendado se mantém produtivo e economicamente viável.

4.3 - Vida útil dos bens

Para iniciar uma operação de Leasing, precisamos conhecer a vida útil do bem a ser arrendado.

De acordo com Blatt (1998, p. 103), “a vida útil do bem é o prazo durante o qual se pode esperar a sua efetiva utilização econômica”.

Esse prazo é definido pela secretaria da receita federal, que estabelece taxas anuais de depreciação.

A tabela completa está divulgada no site da Receita Federal, por meio da Instrução Normativa n. 162, de 1998.

4.4 - Pagamento das obrigações contratuais

Os pagamentos das operações de arrendamento mercantil são compostos por duas partes: contraprestação e valor residual garantido.

a) Contraprestações

A contraprestação é o valor pago pela arrendatária no decorrer do contrato. É o valor do pagamento correspondente ao arrendamento propriamente dito, ou seja, a remuneração pelo uso do bem arrendado.

b) Valor Residual Garantido (VRG)

O VRG é o valor previamente tratado entre arrendadora e arrendatária para o exercício das opções ao final do contrato: compra do bem, devolução do bem e renovação do contrato.

Esta importância é constituída por um percentual do custo do bem arrendado, na data da contratação.

Não existem valores mínimos e máximos para o VRG, porém sua determinação poderá fazer grande diferença nos custos financeiros da operação.

Segundo Blatt (1998, p. 31), define-se o VRG como:

[...] o preço contratualmente estipulado para exercício da opção de compra, ou valor contratualmente garantido pela arrendatária como mínimo que será recebido pela arrendadora na venda a terceiros do bem arrendado, na hipótese de não ser exercida a opção de compra. Pode a arrendatária pagar o valor residual garantido em qualquer momento durante a vigência do contrato, não caracterizando o pagamento do valor residual garantido ao exercício da opção de compra.

A forma de pagamento do VRG pode ser negociada entre as partes, podendo ser antecipada, parcelada ou final.

É de suma importância mencionar a Súmula 293 de STJ que afirma:

A cobrança antecipada do valor residual garantido (VRG) não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil.

Desta maneira, fica evidente que a questão do pagamento do VRG já está pacificada perante a jurisprudência brasileira.

CAPÍTULO III – CONTABILIZAÇÃO DO ARRENDAMENTO MERCANTIL.

Neste capítulo serão abordados as principais características de contabilização dos contratos de arrendamento mercantil, bem como serão feitas breves considerações acerca da Lei nº 11.638/07 e o IFRS (International Financial Reporting Standards), além das normas do Comitê de Pronunciamentos Contábeis, em especial o CPC 06, que são os pilares da contabilidade no Brasil.

1 - Formas de Contabilização do Leasing

As operações de arrendamento mercantil são contabilizadas tanto pelo arrendador quanto pelo arrendatário, no início de vigência do contrato. No caso do arrendatário o reconhecimento é realizado em contas específicas em seu balanço patrimonial pelo valor justo da propriedade do bem. Os pagamentos são realizados de acordo com os encargos financeiros e passivo em aberto. Já para o arrendador, o ativo permanece em seu balanço patrimonial, mais em contrapartida é criado uma conta à receber correspondente ao investimento realizado, criando-se uma conta de receita, que se baseia a partir da taxa de retorno constante a operação de arrendamento mercantil. (CPC 06, 2010).

1.1 - Contabilização do Leasing Financeiro

O registro contábil do arrendamento mercantil deve ser executado no início da operação, considerado o valor sendo igual ou menor em relação ao valor justo da propriedade, deve também está isento de créditos fiscais ou registrados pelo valor presente dos pagamentos mínimos que o arrendatário estará efetuando. Esse valor presente utilizado para a base de cálculo é o prazo fixo do arrendamento e prazo não cancelável, tendo já estipulado possíveis períodos que o prazo do contrato poderá vir a ser estendido pelo arrendatário, esse valor de registro contábil deve constar no ativo (direito) e no passivo (obrigação). Já a depreciação do ativo arrendado deve seguir o critério que fez com que o mesmo fosse classificado como Leasing financeiro, ou seja, deve atender ao quesito de transferência de propriedade ou de acordo com a possibilidade de compra ao final do contrato, sendo que o mesmo deverá ser

depreciado durante sua vida útil, o que ocorrerá enquanto estiver posse do arrendatário. (CHAMBOKO, ET AL., 2013, p. 75).

Todos os custos diretos iniciais relacionados ao arrendamento que o arrendatário tiver durante a operação devem ser reconhecidos no ativo, custos diretos esses, tais como, negociações e garantias de acordos, desde que estejam vinculadas diretamente as atividades que serão usufruídas pelo arrendatário com a utilização desse bem. (FERNANDES, ET AL., 2011, p. 55).

1.2 - Contabilização do Leasing Operacional

A contabilização do arrendamento mercantil operacional deve ser realizada de forma constante durante o prazo da operação, sendo reconhecido regularmente como despesa em contrapartida com a disponibilidade ou podendo também ser em contrapartida com a exigibilidade, isso ocorre devido ao fato do Leasing operacional se assemelhar com um contrato de aluguel, diferentemente do que ocorre com o Leasing financeiro. Caso o contrato de arrendamento dure um total de 60 meses, por exemplo, o mesmo não deverá ser reconhecido em seu valor total no passivo no início da vigência do contrato e sim, apenas durante a quitação das parcelas, logo, no balanço patrimonial não haverá registro do total da dívida, e em contrapartida, também não haverá no ativo o valor total do bem arrendado. (GELBCKE, ET AL., 2010, p.31).

2 - Lei 11.638/07, o IFRS e o CPC

Passaremos a abordar os conceitos da Lei 11.638/07 e o IFRS frente aos contratos de arrendamento mercantil.

2.1 - As mudanças ocorridas na contabilização do arrendamento mercantil após a Lei 11.638/07

As mudanças ocorreram na forma de se contabilizar os bens arrendados, uma vez que, esses bens passaram a ser evidenciados nos balanços das empresas, gerando por sua vez, respectivamente os devidos ativos e passivos, exaltando assim, a essência da operação diferentemente do que ocorria anteriormente, onde se considerava apenas a forma da

transação, existindo apenas como traço relativo a esse procedimento, o reconhecimento das despesas mediante os pagamentos das prestações. Com essa mudança, a arrendatária, passa a aceitar basicamente tudo que for relativo aos riscos e benefícios inerentes ao bem arrendado. (GELBCKE, IUDICIBUS, MARTINS, 2009, p. 21).

A empresa arrendatária reconhece em seu balanço o menor valor entre o valor justo ou o valor presente referente aos pagamentos mínimos relacionados à operação do arrendamento. Para o caso de valor presente, pode-se utilizar a taxa de juros implícita ao Leasing ou a taxa incremental referente ao arrendamento, considerando que, todos os custos diretos pertinentes à operação devem ser reconhecidos ao bem. Já no caso do arrendador, o bem permanece no ativo como conta à receber, nesta conta, consideram-se os custos diretos que originaram juntamente com a operação, fazendo assim, que a receita venha sendo reduzida durante a vigência do contrato (FERREIRA, 2013, p. 29).

O reconhecimento da receita financeira deve basear-se no padrão que reflita a taxa de retorno periódica constante sobre o investimento líquido do arrendador no arrendamento mercantil financeiro (FERREIRA, 2013, p.29).

2.2 – Normas do IFRS (International Financial Reporting Standards)

Os *International Accounting Standard* (IAS) são normas de contabilidade em âmbito internacional, que foram expedidos pelo International Accounting Standard Committee (IASC), que atualmente é conhecido como IFRS (International Financial Reporting Standard), foram desenvolvidos com o objetivo de padronizar as normas contábeis de forma internacional. Atualmente vários países, incluindo o Brasil, reconhecem e adotam os procedimentos contábeis determinados pelo IASB. Esse reconhecimento no Brasil referente aos novos padrões internacionais ocorre por meio da Lei 11.638/07 e também pela Lei 11.941/09. (FERREIRA, 2013, p. 31).

Os pronunciamentos *International Accounting Standard 17* (IAS 17) e *Statement of Financial Accounting Standard* (SFAS) 13, são pronunciamentos que estão já há alguns anos nos mercados norte americano e europeu tratando as operações de arrendamento mercantil, utilizando do conceito de essência sobre a forma, sendo pioneiros na questão relacionada à incorporação da mensuração do desconto ao valor presente, que anteriormente tinha o custo histórico como base de valor. Esses pronunciamentos exigem que as empresas contabilizem em seu balanço patrimoniais determinados ativos provenientes de operações de arrendamento

mercantis, existindo ou não a transferência da propriedade referente ao bem em questão. (FIORANTE, SALOTTI, 2010, p.40).

2.3 – CPC – Comitê de Pronunciamentos Contábeis

Miguel (2011, p. 15) destaca que o Comitê de Pronunciamentos Contábeis tem a finalidade de estudar, preparar e emitir Pronunciamentos Técnicos a respeito de assuntos de Contabilidade. O mesmo autor destaca ainda que o CPC busca centrar e uniformizar os assuntos de acordo com os padrões da contabilidade internacional, tendo em sua formação os seguintes membros: Associação Brasileira de Companhias Abertas (Abrasca); Associação dos Analistas e Profissionais de Investimentos do Mercado de Capitais (Apimec); Bolsa de Mercadorias & Futuros (BM&F) e Bolsa de Valores de São Paulo (Bovespa); Conselho Federal de Contabilidade (CFC); Fundação Instituto de Pesquisas Contábeis, Atuariais e Financeiras (Fipecafi); e o Instituto dos Auditores Independentes do Brasil (Ibracon).

2.3.1 – CPC 06

Segundo Miguel (2011, p.15), o CPC 06 foi revisado, de acordo com a Deliberação CVM nº 645/2010 publicada no Diário Oficial da União (DOU) de 03.12.2010, passando assim a ser designado de CPC 06(R1). Miguel salienta que o “R1” denota que o pronunciamento passou por uma revisão.

A) Objetivo do CPC 06 (R1)

O intuito do Pronunciamento é demonstrar para as partes envolvidas na operação, formas apropriadas de tratar o Leasing e as políticas contábeis.

O objetivo do Pronunciamento Técnico CPC 06 (R1) é o de prescrever, tanto para os arrendatários, como para os arrendadores, as políticas contábeis e as divulgações que deverão ser aplicadas às operações de arrendamentos mercantis. (MIGUEL, 2011, p.21).

B) Alcance do CPC 06 (R1)

De acordo com Miguel (2011, p.15), o CPC deve ser aplicado na contabilização de todas as operações de arrendamento mercantil, exceto quando forem: Leasing para explorar ou usar minérios, petróleo, gás natural e recursos similares não regeneráveis; e acordos de

licenciamento para fitas cinematográficas, registros de vídeo, peças de teatro, manuscritos, patentes e direitos autorais.

Este pronunciamento aplica-se a acordos que transfiram o direito de usar ativos mesmo que existam serviços substanciais relativos ao funcionamento ou à manutenção de tais ativos prestados pelos arrendadores. Este pronunciamento não se aplica a acordos que sejam contratos de serviço que não transfiram o direito de usar os ativos de uma parte contratante para a outra..

3 – Contabilização dos Contratos de Arrendamento Mercantil

Passaremos a abordar as formas práticas de contabilização dos contratos de arrendamento mercantil.

3.1 - Arrendamento Mercantil Financeiro

No início do prazo do arrendamento mercantil os arrendatários deverão reconhecer estas operações em contas específicas, ou seja, no ativo e no passivo de seus balanços, devendo ser registrados por quantias iguais ao valor justo da propriedade arrendada ou, se inferior, ao valor presente dos pagamentos mínimos, cada um determinado no início do arrendamento mercantil. De acordo com Miguel (2011, p. 16), deve ser lançado o registro do bem do arrendamento mercantil da seguinte forma:

De acordo com o artigo 180 da lei nº 6.404/1976 (Lei das S.As.), as obrigações da companhia, inclusive financiamentos para aquisição de direitos do Ativo Não Circulante, serão classificadas no Passivo Circulante quando vencerem no exercício seguinte, e no Passivo Não Circulante se tiverem vencimento em prazo maior. (MIGUEL, 2011, p.68).

D	Imobilizado – Leasing Financeiro	(Ativo Não Circulante)
C	Leasing financeiro a pagar	(Passivo Circulante/ Passivo Não Circulante).

O encargo financeiro a apropriar deve ser registrado em conta retificadora das contraprestações a pagar, no passivo. O valor registrado deve ser a diferença entre o valor total das contraprestações, adicionado do valor residual e o valor do bem arrendado.

De acordo com Miguel (2011, p.16), deve ser lançado o registro dos encargos financeiros:

D	Encargos Financeiros a Apropriar	(Redutora do Passivo Circulante/Passivo Não Circulante)
C	Leasing Financeiro a Pagar	Leasing Financeiro a Pagar

Segundo este mesmo autor, deve-se lançar o pagamento das parcelas da seguinte forma:

D	Leasing Financeiro a Pagar	(Passivo Circulante)
C	Banco Conta Movimento	(Ativo Circulante)

O encargo financeiro mensal deve ser apropriado ao resultado na conta de despesa financeira e em contrapartida a conta de encargos financeiros a apropriar, de acordo com o regime de competência. Miguel (2011, p.17) descreve que a apropriação dos encargos financeiros mensais é efetuada:

D	Despesas com Encargos Financeiros	(Conta de Resultado)
C	Encargos Financeiros a Apropriar	(Conta Redutora – Passivo Circulante)

O arrendamento mercantil financeiro dá origem a uma despesa de depreciação relativa a ativos depreciables e também uma despesa financeira para cada período contábil.

Miguel (2011, p.17) afirma que o lançamento da apropriação da depreciação mensal será contabilizado do seguinte modo:

D	Despesas com Depreciação	(Conta de Resultado)
C	Depreciação acumulada - Leasing Financeiro	(Conta Redutora do Ativo Não Circulante – Imobilizado)

Se não houver certeza razoável de que o arrendatário virá a obter a propriedade no fim do prazo do arrendamento mercantil, o ativo deve ser totalmente depreciado durante o prazo do arrendamento mercantil ou da sua vida útil, o que for menor.

3.1 - Arrendamento Mercantil Operacional

Os pagamentos da prestação do arrendamento mercantil operacional devem ser registrados como despesa durante o prazo do contrato.

Para Miguel (2011, p.17), os lançamentos do arrendamento mercantil operacional podem ser feitos da seguinte forma:

Pelo reconhecimento da parcela mensal:

D	Despesa com Leasing Operacional	(Conta de Resultado)
C	Leasing Operacional a pagar	(Passivo Circulante)

Pelo registro do pagamento da parcela mensal:

D	Leasing Operacional a pagar	(Passivo Circulante)
C	Banco Conta Movimento	(Ativo Circulante)

4 – Aspectos tributários das operações de arrendamento mercantil

Trataremos, de forma sucinta, os aspectos tributários aplicáveis aos contratos de arrendamento mercantil, o que deve ser considerado quando da escolha estratégica das empresas em solo nacional.

4.1 - Créditos sobre o contrato de Leasing

A seguir passaremos a tratar dos créditos tributários incidentes sobre o contrato de Leasing, sendo eles ICMS, PIS-PASEP e Cofins.

A) ICMS

Acerca do ICMS incidente nos contratos de Leasing, Miguel (2011, p.20) leciona:

Desde 1º. 11.1996, por força do estabelecido na Lei Complementar nº 87/1996, artigo 20, caput, e artigo 33, III, é assegurado às pessoas jurídicas contribuintes do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços (ICMS) o direito de creditar-se do imposto cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria para o antigo Ativo Permanente (hoje Ativo não Circulante). Atualmente, com as alterações promovidas no artigo 20 da Lei Complementar nº 87/1996 pela Lei Complementar nº 102/2000, a apropriação de créditos de ICMS relativos a esses bens ingressados na empresa deverá ser efetuada à razão de 1/48 (um quarenta e oito avos) ao mês, sem atualização monetária.

Miguel (2011, p.21) descreve que: o crédito de ICMS somente será apropriado no mês da entrada do bem. Se o bem for alienado e o prazo de quatro anos não estiver encerrado, não será permitido o aproveitamento das frações restantes, assim, o saldo remanescente torna-se custo de aquisição do bem; a partir do 48º mês, o eventual crédito restante deverá ser cancelado e posteriormente, o valor remanescente, deverá ser incorporado ao custo de aquisição do bem; e não será permitida a apropriação do crédito do ICMS em relação à proporção das operações de saída ou prestações isentas ou não tributadas sobre o total das operações de saída ou prestações efetuadas no mesmo período.

Como é possível verificar, a incidência de ICMS é devida em caso de importação sob o regime de Leasing de bem destinado a ativo fixo das empresas, conforme decisão do STJ proferida pelo Ministro Mauro Campbell Marques, em 14/04/2015:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. ICMS. IMPORTAÇÃO. LEASING. BEM DESTINADO AO ATIVO FIXO DA EMPRESA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC

2. O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 461.968/SP (Tribunal Pleno, Rel. Min. Eros Grau, DJe de 24.8.2007), ressaltou o acórdão proferido no RE 206.069/SP (Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ de 1º.9.2006), admitindo a incidência do ICMS quando há importação (sob o regime de contrato de Leasing) de bem destinado ao ativo fixo da empresa, porquanto, nesta hipótese, é necessária a opção do arrendatário pela compra do bem, ficando caracterizada a circulação mercantil. Dessa forma, tratando-se de arrendamento mercantil acordado no exterior, deve incidir o ICMS quando o bem for destinado ao ativo fixo da empresa importadora. Incidência do óbice da Súmula 83/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 651954 / MG AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2014/0281734-6)

Por sua vez, a incidência de ICMS não deve ocorrer sobre operações de Leasing em que não se efetivou a transferência da titularidade do bem, conforme se manifestou o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em julgamento realizado em 18/12/2012. Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR PARA EMPRESTAR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL E DETERMINAR SEU IMEDIATO PROCESSAMENTO. ICMS. IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTO DE RESSONÂNCIA MAGNÉTICA MEDIANTE CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING). ARTIGO 3º., VIII, DA LEI COMPLEMENTAR 87/96. INEXISTÊNCIA DE TRANSFERÊNCIA DA TITULARIDADE DO BEM. NÃO INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. RESP. 1.131.718/SP, REL. MIN. LUIS FUX, DJE 09.04.2010 (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA: PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO E PERIGO NA DEMORA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. MEDIDA CAUTELAR PROCEDENTE, PARA DETERMINAR O IMEDIATO PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL E SUSPENDER OS EFEITOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO ATÉ O JULGAMENTO DO MÉRITO RECURSAL PELA 1ª. TURMA DESTA CORTE, QUE MELHOR DIRÁ.

1. A admissibilidade, em tese, da Ação Cautelar, tanto para destrancar o Recurso Especial retido como para conferir-lhe efeito suspensivo, está intrinsecamente vinculada à possibilidade de êxito do Apelo Nobre.

2. *Tendo em vista a orientação firmada por esta Corte no julgamento do REsp. 1.131.718/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do eminente Ministro LUIS FUX, DJe 09.04.2010, no sentido de que não deve incidir ICMS sobre operação de Leasing em que não se efetivou transferência da titularidade do bem (circulação de mercadoria), quer o bem arrendado provenha do exterior ou não, entendo que estão presentes os pressupostos autorizadores da medida.*

3. *O periculum in mora, por outro lado, exsurge do fato de a entidade poder ter restringida a sua atividade, pelas razões por ela postas, o que pode causar-lhe dano de difícil reparação, sendo razoável, portanto, que se aguarde o julgamento de mérito do Recurso Especial.*

4. *Medida Cautelar julgada procedente, para determinar o imediato processamento do Recurso Especial e suspender os efeitos do acórdão recorrido até o julgamento do mérito recursal pela 1a. Turma desta Corte, que melhor dirá.*

(MC 13236 / RJ MEDIDA CAUTELAR 2007/0215458-3)

Resta demonstrado que o ICMS tem tratamento diferenciado conforma a natureza do contrato de Leasing firmado pelas partes envolvidas.

B) PIS-PASEP e Cofins

i) Crédito calculado sobre as contraprestações

Miguel (2011, p.23) afirma que segundo os incisos V dos artigos 3º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, a pessoa jurídica classificada como não cumulativa, poderá apropriar os créditos mediante a aplicação das alíquotas de 1,65% para PIS-PASEP e de 7,6% para COFINS, sobre as contraprestações do contrato de Leasing.

Observa-se que é vedado o crédito relativo à contraprestação de arrendamento mercantil de bens que já tenham integrado o patrimônio da pessoa jurídica (Lei nº 10.865/2004, artigo 31, § 3º). Um exemplo disso é quando ocorre o leaseback, ou seja, quando uma empresa vende um bem de seu Ativo e arrenda esse mesmo bem. .

ii) Crédito de PIS-PASEP e Cofins sobre encargos de depreciação e amortização

Miguel (2011, p.23) destaca que mediante a Lei nº 10.637/2002, artigo 3º, inciso VI, e § 1º, inciso III e a Lei nº 10.833/2003, artigo 3º, inciso VI, e § 1º, inciso III, a pessoa jurídica que estiver enquadrada na não cumulatividade das contribuições de PIS-PASEP e COFINS poderá apropriar créditos dos mesmos tributos, calculados sobre os encargos de depreciação e amortização de bens do Ativo Permanente, se os mesmos estiverem sendo utilizados na produção de bens designados à venda ou prestação de serviços.

Os encargos de depreciação devem ser determinados mediante a aplicação da taxa de depreciação fixada pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), em função do prazo de vida útil do bem, constante da Instrução Normativa SRF n° 162/1998..

- a) Crédito calculado à proporção de 1/48 (um quarenta e oito avos) sobre o valor de aquisição do bem

Miguel (2011, p.27) destaca que, de acordo com o § 14 do artigo 3º e o artigo 15 da Lei nº 10.833/2003, existe uma opção na utilização dos créditos mencionados no subtópico B.ii, acima. O autor descreve que nesta opção o crédito que é recuperado mediante a aplicação mensal das alíquotas de 1,65% para PIS-PASEP e 7,6% para COFINS sobre o valor equivalente a 1/48 (um quarenta e oito avos) do valor de aquisição do bem, de acordo com a Receita Federal do Brasil (RFB).

Uma outra opção para o contribuinte é o calculo desse crédito, em relação a máquinas, aparelhos, instrumentos e equipamentos, novos, relacionados em ato do Poder Executivo, no prazo de 2 anos, mediante a aplicação, a cada mês, das alíquotas de 1,65% (contribuição para o PIS-PASEP) e de 7,6% (COFINS) sobre o valor correspondente a 1/24 (um vinte e quatro avos) do valor de aquisição do bem (Instrução Normativa SRF n° 457/2004).

5 – Vantagens e Desvantagens de Arrendamento Mercantil

Após a exposição dos conceitos contábeis e jurídicos acerca dos contratos de arrendamento mercantil, apresentamos breves considerações acerca das vantagens e desvantagens deste instrumento.

5.1 Vantagens do Arrendamento Mercantil

Dentre as vantagens existentes, Matias (2007, p. 215) destaca algumas vantagens do Leasing, como: financiamento total do equipamento ou imóvel; liberação de capital de giro; utilização de equipamento com tecnologia atualizada; prazo da operação compatível com a amortização econômica do bem; encargos prefixados e totalmente quantificáveis; conservação de linha de crédito e flexibilidade.

Para empresas de primeira linha, geralmente, o custo financeiro de Leasing é superior de um empréstimo tomado diretamente no mercado financeiro, pois as empresas de Leasing captam recursos nesse mesmo mercado para financiar a compra de bens e repassam o custo financeiro a arrendatária. Mas, em alguns casos, o benefício fiscal da operação de Leasing pode compensar o custo financeiro maior.

Segundo Diniz (2010, p.114), o arrendatário terá acesso aos bens necessários para o funcionamento da empresa sem adquiri-los, possibilitando o uso de seu capital circulante para outros fins.

Groppelli e Nikbakht (2006, p. 80) descrevem que o risco da obsolescência é transferido para o arrendador, tornando-se ainda mais vantajoso quando o bem for relativo à tecnologia. Ainda destacam que arrendar não exige grande investimento inicial.

Miguel (2011, p.36) destaca que o Leasing traz algumas vantagens tributárias, como créditos de Programa de Integração Social (PIS) e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) sobre suas contraprestações.

5.2 Desvantagens do Arrendamento Mercantil

Por outro lado, Venosa (2010, p.89) cita como inconveniente uma suposta inadimplência do arrendatário, pois este pode ficar repentinamente sem os maquinários indispensáveis para o funcionamento da empresa.

Uma das inadequações do Leasing é que este pode ser um sinalizador da solidez financeira do arrendatário. Conforme Ross, Westerfield e Jaffe (2002), uma empresa que direcionar sua expansão com base exclusiva em operações de Leasing não terá condições de se apresentar fortalecida e confiável, o que provocará dificuldades futuras, como, por exemplo, contrair outras modalidades de crédito oferecendo o bem de capital em garantia colateral, pois não é de sua propriedade. (CHIMISSO, 2004, p.94).

Fica evidenciado que o arrendamento mercantil apresenta um risco de inadimplência por parte da empresa arrendatária frente à empresa arrendante. Além disso, ao se analisar a saúde financeira de uma empresa que tem parte significativa de sua operação lastreada por meio de leasing pode demonstrar fragilidade, pois seu rol de ativos próprios é reduzido.

CONCLUSÃO

Uma vez expostos os conceitos da teoria geral dos contratos, dos contratos de arrendamento mercantil e seus tipos, bem como os conceitos básicos de contabilização de tais contratos para as empresas no território nacional, foi possível notar as inúmeras utilidades e suas vantagens para estas empresas quando verificado seu balanço financeiro.

O arrendamento mercantil, conforme apresentado anteriormente, passou a ter grande utilidade para as empresas que tinham dificuldades em adquirir equipamentos e imóveis, por exemplo. Nas últimas décadas, o surgimento do Leasing Financeiro alavancou e muito a formalização deste tipo de arrendamento mercantil.

Dentre as modalidades existentes, a que entendemos como sendo a mais favorável é o Leasing Financeiro, do tipo *lease-back*. Esta modalidade viabiliza para as empresas nacionais uma capitalização e geração de capital de giro extremamente importante, principalmente em momentos que a concessão de crédito está extremamente elevada. Além disso, esta modalidade faz com que a empresa continue regularmente com suas atividades desde que o pagamento do arrendamento seja efetuado regularmente.

No tocante as alterações recentes da legislação, conclui-se que a operação de Leasing Financeiro sofreu algumas mudanças, que são esclarecidas e evidenciadas pelo CPC 06 (R1). A maior relevância é que o arrendamento mercantil financeiro passa a integrar o Ativo Imobilizado da empresa.

É de extrema importância a análise de todos os aspectos do Leasing Financeiro, pois, seu conhecimento possibilita ter uma visão dos impactos tanto no resultado como no fluxo de caixa da empresa que obtém recursos financeiros através do Leasing.

Ficam clara as vantagens decorrentes das modalidades de arrendamento mercantil que as empresas arrendatárias podem se valer quando combinadas com um planejamento contábil e tributário adequado, o que maximizaria os ganhos e possibilidades de investimento em áreas essenciais do core business destas companhias.

Por fim, o presente trabalho trouxe uma visão teórica e prática dos contratos de arrendamento mercantis que permitiu evidenciar alternativas estratégicas para as empresas que tenham sede no Brasil a fim de obter melhores resultados em períodos de grandes desafios para a economia brasileira.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. **Os contratos bancários e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça**. Brasília: CJF, 2003.

ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

AMENDOLARA, Leslie. **Técnicas de elaboração de contratos**. 3ª edição, editora Quartier Latin, 2008

ANDRADE, Jorge Pereira. **Contratos de franquia e leasing**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1988.

AZEVEDO, Leonardo Machado Targino de. **O CDC e os contratos bancários**. In: Boletim Jurídico. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=1163>>. Acesso em: 20jun2015.

BARROS NETO, Roldão Lopes. **Leasing – algumas questões controvertidas**. Disponível em: <http://www.roldaodebarros.com.br/asp/corpo_painel.asp?codigo=9>. Acesso em: 20jun2015.

BARROSO, Marco Aurélio de. In: Opinião jurídica. **Registros públicos e leasing imobiliário**. Disponível em: <<http://www.datavenia.net/opiniao/aurelio.html>>. Acesso em: 20jun2015.

BASTOS, Rodrigo Garcia. In: Âmbito Jurídico. **Dos produtos e serviços gratuitos e a aplicação do CDC**. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=253>. Acesso em: 20jun2015.

BARROS NETO, Roldão Lopes. **Leasing – algumas questões controvertidas**. Disponível em: <http://www.roldaodebarros.com.br/asp/corpo_painel.asp?codigo=9> Acesso em: 10ago2015

BECKER, Rodrigo. **A descaracterização do leasing pela antecipação do VRG no STJ**. In: Direito Net. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/619/A-descaracterizacao-do-leasing-pelaantecipacao-do-VRG-no-STJ>>. Acesso em: 20jun2015.

BÉO, Cíntia Regina. **Contratos**. São Paulo: Harbra, 2004.

BLATT, Adriano. **Leasing: uma abordagem prática**. Rio de Janeiro: Qualitymark, 1998.

CYSNE FILHO, Welson Coelho. **Responsabilidade civil nos contratos de leasing**. Disponível em: <<http://www.faceb.edu.br/faceb/RevistaJuridica/m123-006.htm>> Acesso em: 10ago2015

DAIUTO, Reynaldo Ribeiro. **Introdução ao estudo do direito**. São Paulo: Atlas, 1995.

DI AGUSTINI, Carlos Alberto. **Leasing**. São Paulo: Atlas, 1995.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito civil brasileiro: teoria das obrigações contratuais e extracontratuais**. 26. Ed. rev. e atual. De acordo com a Reforma do CPC. V. 3. São Paulo: Saraiva, 2007

DINIZ, Maria Helena. **Tratado teórico e prático dos contratos**. 5. Ed. rev. e atual. V. 2. São Paulo: Saraiva, 2003

DONNINI, Rogério Ferraz. **Responsabilidade pós - contratual no novo Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2004.

ESTRELLA, Fabrícia. **Críticas à teoria da autonomia da vontade**. Disponível em: <<http://www.cursodecisum.com.br/artigos/Artigo%20Faby%20-%20Criticas%20a%20Teoria%20da%20Autonomia%20da%20Vontade.doc>>. Acesso em: 20jun2015

FEIJÓ, Daniele Curcio. In: Boletim Jurídico. **Do Contrato de leasing ou arrendamento mercantil**. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=181>> Acesso em: 10ago2015

FERNANDES, Luciane Alves; GOMES, José Mário Matsumura; SANTOS, José Luiz dos; SCHIMIDT, Paulo; **Manual de Práticas Contábeis; Aspectos societários e Tributários**; Edição 2º; 2011; São Paulo; Atlas.

FERREIRA, Ricardo J; **Contabilidade Avançada; Teoria e Questões Comentadas Sobre os Principais Pronunciamentos do CPC**; Edição: 6º; 2013; Rio de Janeiro; Ferreira.

FIDA, Orlando; ALBUQUERQUE, J.B. Torres. **Prática e jurisprudência dos contratos**. Campinas: Mizuno, 1997

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: contratos**. 2. Ed. Ver. Atual e reform. V. IV. Tomo 1: teoria geral. São Paulo: Saraiva, 2006

GALLINGER, Jason. **"The Joys of Nonownership."** *Pittsburgh Business Times*. 8 September 2000.

GOMES, Orlando. **Contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais**. 2. ed. rev. e atual. v. III. São Paulo: Saraiva, 2006
- GROPPELLI, A. A.; NIKBAKHT, E. **Administração financeira**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- GUSMÃO, Paulo Dourado de. **Introdução ao estudo do direito**. 21. Ed. Ver. Rio de Janeiro: Forense, 1997
- KLINGER, Linda. "Equipment Leasing: Money Saver or Waster?" Washington Business Journal. 5 May 2000.
- KOTHARI, Vinod. **Lease Financing and Hire-Purchase**. 4th ed. India: Wadhwa and Company, India, 1996.
- LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Contratos no novo código civil**. 2. ed. São Paulo: Método, 2004
- MAIMONI, Alexandre Brandão Henriques. **A natureza jurídica dos fundos de pensão dos servidores públicos**. Jus Navigandi, Teresina, a. 8, n. 479, 29 out. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5818>>. Acesso em: 10ago2015
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Leasing**. 3. Ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- MATIAS, A. B. **Finanças Corporativas de Longo Prazo**. Volume 2. São Paulo: Atlas, 2007.
- MIGUEL, A. N. **Arrendamento Mercantil**. São Paulo: IOB, 2011.
- MILHOMENS, Jônatas; ALVES, Geraldo Magela. **Manual prático dos contratos** (administrativos, agrários, bancários, civis, comerciais, desportivos, industriais, marítimos): doutrina, legislação, jurisprudência, formulários. Rio de Janeiro: Forense, 2005
- MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil: direito das obrigações: 2ª parte**. 34. ed. rev. e atual. por Carlos Alberto Dabus Maluf e Regina Beatriz Tavares da Silva. v. 5. São Paulo: Saraiva, 2003
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito Civil: contratos – declaração unilateral de vontade – responsabilidade civil**. v. III. Rio de Janeiro: Forense, 2008
- PEREIRA, Ednei Moraes et al. **Ajuste a valor presente da carteira de leasing e as distorções patrimoniais nas demonstrações contábeis das sociedades de arrendamento**

mercantil listadas na CVM. Disponível em: <<http://www.congressosp.fipecafi.org/artigos102010/302.pdf>>. Acesso em: 20jun2015.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: dos contratos e das declarações unilaterais de vontade.** 30ª edição, editora Saraiva, 2009

RIZZARDO, Arnaldo. **Leasing arrendamento mercantil no direito brasileiro.** 5. ed. São Paulo:Revista dos Tribunais, 2009.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos.** 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PRETTI, Gleibe. Contratos e sua evolução: a evolução dos contratos de consumo até o de adesão à luz do CDC. In Direitonet – Artigos. Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/827/Contratos-e-sua-evolucao>>. Acesso em 20jun2015.

TREBELS, Ruby. "**Top Reasons Why Printers Choose Leasing.**" Printing News. 29 August 2005.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil – Contratos em espécie.** São Paulo: Atlas, 2010.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos.** 7. ed. v. 2. São Paulo: Atlas, 2007.

WALD, Arnaldo. **Curso de direito civil brasileiro: obrigações e contratos.** 12. ed. rev. ampl. e atualizada de acordo com a Constituição de 1988, as modificações do C.P.C., a jurisprudência do STJ e o Código do Consumidor e com colaboração do Prof. Semy Glanz. v. II. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995

WIERZCHÓN, Silvana Aparecida. **Contratos aleatórios.** Disponível em: <<http://www.artigos.com/artigos/sociais/direito/contratos-aleatorios-3551/artigo/>>. Acesso em: 20jun2015

ZIEM, Genésio. **Leasing financeiro: vantagens e desvantagens, fundamentos e análise do arrendamento mercantil.** Florianópolis: UFSC, 1999.