



Súmula n. 293

SÚMULA N. 293

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

Referências:

Lei n. 6.099/1974, art. 5º, c.c. 11, § 1º.

Súmula n. 263-STJ (Cancelada).

Precedentes:

EREsp	213.828-RS	(CE, 07.05.2003 – DJ 29.09.2003)
REsp	163.845-RS	(3ª T, 15.06.1999 – DJ 11.10.1999)
REsp	164.918-RS	(3ª T, 03.08.2000 – DJ 24.09.2001)
REsp	280.833-RO	(4ª T, 26.08.2003 – DJ 08.09.2003)

Corte Especial, em 05.05.2004

DJ 13.05.2004, p. 183

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL N. 213.828-RS
(2001/0067779-5)**

Relator: Ministro Milton Luiz Pereira

Relator para o acórdão: Ministro Edson Vidigal

Embargante: BB Leasing S/A Arrendamento Mercantil

Advogado: Luiz Antônio Borges Teixeira e outros

Embargado: Indústria e Comércio de Madeiras Bosan Ltda.

Advogado: Marilene Sueli Vencato e outros

EMENTA

Arrendamento mercantil. *Leasing*. Antecipação do pagamento do Valor Residual Garantido. Descaracterização da natureza contratual para compra e venda à prestação. Lei n. 6.099/1994, art. 11, § 1º. Não ocorrência. Afastamento da Súmula n. 263-STJ.

1. O pagamento adiantado do Valor Residual Garantido - VRG não implica necessariamente antecipação da opção de compra, posto subsistirem as opções de devolução do bem ou prorrogação do contrato. Pelo que não descaracteriza o contrato de *leasing* para compra e venda à prestação.

2. Como as normas de regência não proíbem a antecipação do pagamento da VRG que, inclusive, pode ser de efetivo interesse do arrendatário, deve prevalecer o princípio da livre convenção entre as partes.

3. Afastamento da aplicação da Súmula n. 263-STJ.

4. Embargos de Divergência acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer dos embargos de divergência e, por maioria, os receber nos termos do voto do Sr. Ministro Edson Vidigal.

Votaram vencidos os Srs. Ministros Relator, Ruy Rosado de Aguiar, José Arnaldo da Fonseca, Antônio de Pádua Ribeiro, Fontes de Alencar, Barros Monteiro e Humberto Gomes de Barros. Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Vicente Leal, Ari Pargendler, José Delgado, Fernando Gonçalves, Felix Fischer, Gilson Dipp, Eliana Calmon, Sálvio de Figueiredo Teixeira e Francisco Peçanha Martins votaram com o Sr. Ministro Edson Vidigal.

Ausentes, justificadamente nesta assentada, os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha e Ari Pargendler.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Francisco Falcão (RISTJ, art. 162 § 2º).

Dispensado o voto do Sr. Ministro Garcia Vieira (RISTJ, art. 162 § 4º).

Não votou o Sr. Ministro Hamilton Carvalhido, que à época do início do julgamento não fazia parte da Corte Especial.

Brasília (DF), 07 de maio de 2003 (data do julgamento).

Ministro Nilson Naves, Presidente

Ministro Edson Vidigal, Relator para o acórdão

DJ 29.09.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Milton Luiz Pereira: A parte interessada apresentou embargos de divergência em face de julgado constituído pela egrégia Terceira Turma no Recurso Especial n. 213.828-RS, Relator p/ acórdão o Senhor Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, com o seguinte resumo:

Arrendamento mercantil. *Leasing*. Revisão contratual.

I - Descaracterizado pelo pagamento antecipado do Valor Residual Garantido (VGR), o contrato de *leasing* transforma-se em compra e venda a prestações.

II - É facultado às instituições financeiras contratar juros a taxa superiores a 12% a.a. Súmula n. 596-STF.

III - Incorre, no caso, potestividade da cláusula que estipula a comissão de permanência, que não pode ser cumulada com a correção monetária (Súmula n. 30-STJ).

IV - Ofensa aos arts. 939, 955 e 960 do Código Civil não caracterizada.

V - Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão provido, para afastar a limitação da taxa de juros e autorizar a cobrança da comissão de permanência, observada a Súmula n. 30-STJ (fl. 345).

A Embargante apresenta como divergente, aresto da colenda Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, assim ementado:

Tributário. *Leasing*. Imposto de Renda. Descaracterização do contrato em compra e venda. Inocorrência.

1. O contrato de *leasing*, em nosso ordenamento jurídico, é um negócio jurídico complexo definido, no art. 1º, da Lei n. 6.099, de 12.09.1974, com as alterações introduzidas pela Lei n. 7.132, de 26.10.1983, como um “Negócio jurídico realizado entre pessoas jurídicas, 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 para uso próprio desta”.

2. Por tais características, o referido contrato só se transmuda em forma dissimulada de compra e venda quando, expressamente, ocorrer violação da própria lei e da regulamentação que o rege.

3. Não havendo nenhum dispositivo legal considerando como cláusula obrigatória para a caracterização do contrato de *leasing* e que fixe valor específico de cada contraprestação, há de se considerar como sem influência, para a definição de sua natureza jurídica, o fato das partes ajustarem valores diferenciados ou até mesmo simbólico para efeitos da opção de compra.

4. O Banco Central, por permissão legal, na Resolução n. 2.309, de 28.08.1996, considera 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 à operacionalidade do bem arrendado sejam de responsabilidade do arrendatária;

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

5. Contrato de *leasing*, compondo todos os elementos acima anunciados, firmado livremente pelas partes, não pode ser descaracterizado pelo Fisco para fins tributários, como sendo de compra e venda, passando a não aceitar as prestações pagas como despesas dedutíveis.

6. A descaracterização do contrato de *leasing* só pode ocorrer quando tique devidamente evidenciada uma das situações previstas em lei, no caso, a prevista nos arts. 2º, 9º, 11, § 1º, 14 e 23, da Lei n. 6.099/1974. Fora desse alcance legislativo, impossível ao Fisco tratar o contrato de *leasing*, por simples entendimento de natureza contábil, como sendo de compra e venda.

7. Homenagem ao princípio de livre convenção pelas partes quanto ao Valor Residual a ser pago por ocasião da compra.

8. Não descaracterização de contrato de *leasing* em compra e venda para fins de imposto de renda.

9. Precedentes jurisprudenciais: REsp's n. 174.031-SC e n. 184.932-SP, ambos da 1ª Turma.

10. Recurso desprovido (fl. 369).

As razões apresentadas pela Embargante para reforma e modificação do julgado foram deduzidas; desse modo:

Trata-se, numa síntese muito apertada, de saber se, à luz da Lei n. 6.099, de 1974, em especial do contido no seu artigo 11 e § 1º, a forma pela qual as partes avançaram o pagamento das prestações, seus valores, inclusive o montante do Valor Residual Garantido e sua forma de pagamento, acarreta ou não a descaracterização do contrato de arrendamento mercantil – *leasing* para uma simples compra e venda a prestação.

omissis

O r. acórdão ora embargado, embora de forma não unânime, entendeu que sim.

Verifica-se que a maioria dos em. integrantes da E. Terceira Turma comunga do entendimento consolidado no voto-desempate proferido pela Em. Min. Nancy Andrighi, no sentido de que de que a Lei n. 6.099/1974, ainda que disponha sobre o tratamento tributário das operações de arrendamento mercantil, deve ser interpretada sistematicamente, privilegiando a idéia de harmonia do ordenamento jurídico, para permitir a ilação de que o § 1º do artigo 11 apregoa a descaracterização.

Consignou, ainda, o r. voto, que mencionada lei também veicula norma de natureza civil, com previsão de cláusulas obrigatórias (art. 5º) e cominação por descumprimento dos fins da lei (art. 11, § 1º), que pode ser trazida no âmbito das relações entre particulares, sem interesse direto do Estado.

omissis

Observe-se que o citado voto-desempate, assim como os demais que predominaram na r. decisão embargada, apresenta-se, *data venia*, bastante escasso em fundamentação jurídica, circunstância que, cotejada com a fartura

de fundamentos presentes nos votos minoritários e no voto condutor do acórdão paradigma, por si só conduzem necessariamente à conclusão de que não é dali - da posição majoritária do acórdão embargado - que se extrai a melhor exegese do direito federal em debate.

A começar pelo elenco das cláusulas obrigatórias do contrato, contido no artigo 5º da Lei n. 6.099/1974. Enquanto o r. acórdão embargado faz mera alusão àquele artigo, para consignar que ele também veicula norma de natureza civil, o voto condutor do paradigma registra, uma a uma, as cláusulas que o dispositivo traz como obrigatórias, para fundamentar que não existe, ali, comando que vincule as partes contratantes em relação à estipulação dos valores e forma de pagamento. Aduz, depois de transcrever o artigo 1º, parágrafo único da lei sob exame - que define a operação de *leasing* - que "Esse ajuste não altera a qualificação jurídica do mencionado contrato, porque não é de sua essência para a formação de sua estrutura".

Além desse ponto, fundamenta o aresto divergência, através da lição de Arnaldo Wald, que o artigo 23 do diploma em debate atribui ampla competência ao Conselho Monetário Nacional para regulamentar as operações da espécie, estabelecendo mecanismos reguladores das atividades previstas na referida lei, de onde resulta que a descaracterização do contrato somente poderia decorrer nos casos previstos expressamente em normas legais formais, ou por normas do Conselho Monetário Nacional, em virtude da delegação prevista no citado artigo 23. A mesma doutrina explicita que a própria Administração Fazendária define o Valor Residual Garantido como preço contratualmente estipulado para o exercício da opção de compra ou valor contratualmente garantido como o mínimo que será recebido pela arrendadora na venda a terceiros, do bem arrendado na hipótese de não ser exercida a opção de compra. A propósito, o em. Mm. Ari Pargendler, em seu voto vencido, já consignara que o Fisco admite a antecipação e parcelamento do VRG em seus normativos.

omissis

Em seguida, transcrevendo o art. 5º da Resolução n. 2.309, de 28.08.1996, do Conselho Monetário Nacional - que conceitua o arrendamento mercantil e discrimina seus elementos, em especial o inciso III que reza a livre pactuação do preço para o exercício da opção de compra - registra que não cabe descaracterizar tal tipo de contrato, com afronta à lei, tomando por base Valor Residual contábil ou o valor de mercado do bem.

omissis

Desse modo, para se constatar se a operação está em desacordo ou não com a disciplina legal e, assim, vislumbrar ou não a hipótese do artigo 11, § 1º, da Lei n. 6.099/1974 (Descaracterização da operação de arrendamento mercantil), há se examinar as disposições da Resolução n. 2.309, eis que ali estão as normas, condições e restrições contratuais. A Lei n. 6.099/1974 não impõe restrições e/ou condições à contratação.

O Valor Residual é devido independentemente da aquisição do bem. Adquirir ou não o bem, o arrendatário há de pagar ao arrendador o Valor Residual (...)

omissis

De tal sorte, contrariamente ao que entenderam os votos vencedores no r. acórdão ora embargado, a antecipação do VRG não faz desaparecer a figura da promessa de compra e venda ínsita no contrato, nem obriga a arrendatária a adquirir o bem. (fls. 361-366).

Requer:

(...) o embargante que, admitidos e processados os presentes embargos de divergência, sejam eles conhecidos e providos, de modo a reformar a decisão embargada, consagrando a tese esposada pelo acórdão paradigma, no sentido de que as estipulações relativas ao valor das prestações, do Valor Residual Garantido e sua forma de pagamento nos contratos de arrendamento mercantil não encontram disciplina na Lei n. 6.099/1974, o que não autoriza a descaracterização do referido contrato para simples venda e compra a prestação pelo fato de ter-se ali ajustado o pagamento parcelado ou antecipado do VRG (fl. 368).

Não foi apresentada impugnação (certidão fl. 391).

É o relatório.

ESCLARECIMENTOS

O Sr. Ministro Milton Luiz Pereira (Relator): Sr. Presidente, gostaria de justificar a extensão das sustentações e comentários gerais. Na verdade, resulta do próprio negócio jurídico *leasing*, que surge em uma espécie de consequência na atoarda da globalização. Embora seja um instrumento contratual com mais de duas dezenas de anos, a rigor, na sua essência, ganhou importância na volatilidade dos negócios financeiros e expressão significativa pelas suas ramificações até, de certo modo, desconcertantes em razão da sua própria essência e originalidade para os negócios jurídicos.

Em sendo um negócio jurídico com tal formação, diria, inclusive, com uma espécie de lava lançada de uma cratera fumegante de anseios no mundo financeiro, traz inovações tão perturbadoras que verificamos que, para entendê-lo, acomodá-lo ou interpretá-lo na vigência de uma lei, não podemos mais nos prender aos vetustos princípios regedores dos contratos ordinariamente estabelecidos, porque até as partes têm uma formação psicossocial no mundo social diferenciada, e essas diferenças afetam aqueles princípios e exigem e reclamam, angustiadamente, pelo estabelecimento de novos padrões de orientação.

Tudo isso, Sr. Presidente, sem dúvida alguma, conturba o próprio ordenamento jurídico, e quando a lei surge direcionada para corresponder ou responder ao que se pede para dar uma orientação definitiva em termos de tranqüilidade nos negócios, desvios surgem também paralelamente, mostrando que a lei já está defasada, que precisa ser atualizada ou que a interpretação precisa ser acomodada.

Não pude deixar de registrar, na motivação do voto, todas as manifestações ocorrentes, seja no acórdão embargado, seja no acórdão paradigma, à vista de que é um verdadeiro mosaico de boas razões, o que significaria dizer, em princípio, que qualquer caminho encontra sustentação na ordem jurídica racional. São, portanto, muito razoáveis todos os fundamentos, seja em termos dos votos vencidos ou pelo prumo dos votos vencedores; são motivações importantíssimas, e essa importância, nesse mosaico de análise, levou-me a trazer, dentro da aridez do próprio tema, registros totalmente pertinentes. Sendo o tema árido, o conteúdo do voto também o é; a leitura, por sua vez, até de certo modo, é cansativa, mas indispensável.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Milton Luiz Pereira (Relator): Sr. Presidente, Srs. Ministros, passo à leitura do voto:

A pervagar pelo itinerário dos registros processuais (...) e em contrato de arrendamento mercantil.

Portanto, Senhores Ministros, continuo convencido da possibilidade da admissão processual, à vista dos contrastes que são flagrantes, conforme delineado nas transcrições, e do aparecimento da súmula retrorreferida. No meu entender, não é por si óbice, porque pode surgir - como, no caso, penso estar patente - uma divergência entre o julgado e a própria súmula. No caso, há uma particularidade: a súmula foi editada pela egrégia 2ª Seção, e o acórdão é de Turma ou de Órgão fracionário da egrégia 1ª Seção. Ora, nesse ponto surge exatamente o quilate maior da oportunidade do pronunciamento desta Corte Especial, à vista de que há Órgão fracionário de uma Seção, que não aquela que cuidou, especificamente, dos precedentes que deram causa à súmula, e outra, que tem aqui entendimento divergente.

Gostaria de acrescentar que se outras razões faltassem, quero crer que uma é primordial: a significação do tema, que tem considerável repercussão de natureza econômica. Parece-me sempre importante que o Órgão Maior do Tribunal tenha, nessas ocasiões, pela dimensão da questão jurídica, oportunidade da sua manifestação última.

Admito os embargos para conhecimento do seu merecimento.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha: Sr. Presidente, não vejo dificuldade em identificar a admissibilidade dos embargos de divergência porque, em última análise, o que se discute é se a aplicação do Valor Residual em Garantia importa ou não em descaracterização do contrato de *leasing*.

Por isso, acompanho o eminente Ministro Milton Luiz Pereira quanto à preliminar, conhecendo dos embargos.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: Sr. Presidente, o Sr. Ministro Barros Monteiro tem razão. Na verdade, os bens jurídicos examinados em uns e outros eram diversos. Em um, tratava-se de saber do interesse do Fisco e, no outro, da situação da relação de direito privado entre arrendador e arrendatário. A 2ª Seção só examinou a questão de direito privado e a situação do arrendatário diante da arrendadora, e as consequências que daí decorrem em relação à ação de reintegração de posse.

Embora o fundo da questão seja o mesmo, as consequências são diferentes, conforme o direito que se está a examinar.

No entanto, acompanho o eminente Ministro-Relator, conhecendo dos embargos pelo fundamento de julgar conveniente que a Corte Especial se manifeste.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Vicente Leal: Sr. Presidente, acompanho o Sr. Ministro-Relator, conhecendo dos embargos.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro José Delgado: Sr. Presidente, trata-se de condição de validade do contrato e, portanto, elemento substancial. A divergência está bem caracterizada.

Acompanho o voto do Sr. Ministro Relator, conhecendo dos embargos.

VOTO

O Sr. Ministro Edson Vidigal: Senhor Presidente, a divergência é evidente. Os acórdãos postos a confrontos examinaram contratos de *leasing*. Enquanto o acórdão embargado, da Terceira Turma, entendeu pela descaracterização do contrato para “compra e venda a prestações”, em razão do pagamento antecipado do Valor Residual Garantido, o acórdão paradigma, da Primeira Turma, consignou pela prevalência do princípio de livre convenção pelas partes, quanto ao pagamento do Valor Residual, considerando tal negociação incapaz de descaracterizar o contrato de *leasing*.

Tavares Paes¹ assim define esse contrato mercantil:

O *leasing* é um contrato de arrendamento, mas com peculiaridades: o fabricante dos bens fecha o contrato com uma sociedade *leasing* (instituição financeira) e não diretamente com o locatário. É um contrato mediante o qual uma pessoa jurídica que deseja utilizar determinado bem ou equipamento, por determinado lapso de tempo, o faz por intermédio de uma sociedade de financiamento, que adquire o aludido bem e lhe aluga. Terminado o prazo locativo, passa a optar entre a devolução do bem, a renovação da locação, ou aquisição pelo preço residual fixado inicialmente.

Em face de diversos precedentes da Terceira e Quarta Turmas desta Corte, foi editada a Súmula n. 263, de seguinte enunciado:

A cobrança antecipada do Valor Residual (VRG) descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil, transformando-o em compra e venda a prestação.

Tal entendimento tem como base os seguintes argumentos: 1) A Lei n. 6.099/1974, em seu art. 11, § 1º, estabelece que “a aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta Lei será considerada

1 *Leasing*, 2ª ed. São Paulo: RT, 1993.

operação de compra e venda a prestação”; 2) Como o art. 5º do mesmo diploma legal, em sua letra c, exige que “os contratos de arrendamento mercantil conterá a opção de compra ou renovação de contrato, como faculdade do arrendatário; em face da antecipação do pagamento do Valor Residual Garantido, não restaria outra opção que não a compra do bem, já que esse valor pago antecipadamente nas parcelas corresponde à quantia estipulada para o exercício da opção de compra.

Ou seja, da tríplice opção que esse tipo de contrato necessariamente tem que oferecer ao arrendatário (do que se depreende do artigo 5º, adquirir o bem arrendado, renovar o contrato ou devolver o bem arrendado), com a antecipação do pagamento da VRG, caberia a ele tão-somente a compra do bem.

Não obstante esse posicionamento já se encontrar firmado na Segunda Seção, tanto que deu margem à Súmula n. 263, com todas as vênias, entendo de modo diferente.

A Lei n. 6.099/1974, em seu art. 23, confere ao Conselho Monetário Nacional a competência para regulamentar a matéria. Observe-se:

Art. 23 - Fica o Conselho Monetário Nacional autorizado a:

- a) baixar normas que visem estabelecer mecanismos reguladores das atividades previstas nesta Lei, inclusive excluir modalidades de operações do tratamento nela previsto;
- b) enumerar restritivamente os bens que não poderão ser objeto de arrendamento mercantil, tendo em vista a política econômico-financeira do País.

A Portaria n. 564/1978, inciso 2, define o Valor Residual como “preço contratual estipulado para o exercício da opção de compra, ou valor contratualmente garantido pela arrendatária como mínimo que será recebida pela arrendadora na venda a terceiros do bem arrendado, na hipótese de não se exercida a opção de compra”.

Jorge Cardoso² tece as seguintes considerações sobre o ponto:

O Valor Residual Garantido - VRG não se confunde com a Opção de Compra: “ao contrário: pelo fato de a compra ao final do contrato ter caráter opcional para o arrendatário, sendo portanto um evento incerto, o VRG é uma forma de o arrendatário garantir ao arrendante que este, caso não seja exercida a referida opção, auferirá certa quantia mínima.”

2 “Aspectos Controvertidos do Arrendamento Mercantil”, (Revista dos Tribunais, n. 5)

Tem-se, pois, que o Valor Residual Garantido não se refere diretamente à Opção de Compra.

Cabe ao arrendador a recuperação do valor empregado para a obtenção do bem, mais um acréscimo evidentemente necessário para a continuidade da atividade empresarial.

Após o término do pagamento das parcelas, tem o arrendatário a opção de comprar o bem, tendo que pagar o Valor Residual previamente estabelecido. Se ele não quiser optar pela compra, nem renovar o contrato, deve devolver o bem ao arrendador, que terá como uma garantia mínima por parte do arrendatário o Valor Residual Garantido, na venda do bem a um terceiro.

Assim, se o bem for vendido por um preço equivalente ao VRG, nada se tem a acertar; caso vendido por um valor inferior, deverá o arrendatário pagar a diferença à arrendadora.

A antecipação do pagamento do Valor Residual não implica necessariamente na opção de compra, haja vista que, se no término do contrato, o arrendatário não se interessar pela compra, por se encontrar o bem com tecnologia superada ou por qualquer outro motivo, terá a quantia devolvida ou não, de acordo com o preço que o bem for vendido a um terceiro. Caso vendido pelo mesmo valor do VRG ou por preço superior, será totalmente devolvido ao arrendatário o valor do VRG por ele antecipado; caso vendido por valor inferior, receberá o arrendatário apenas a diferença.

Portanto, a antecipação não implica necessariamente na opção de compra.

Tanto é assim que consta da Resolução n. 2.309 do Conselho Monetário Nacional:

Art. 7. Os contratos de arrendamento mercantil devem ser formalizados por instrumento público ou particular, devendo conter, no mínimo, as especificações abaixo relacionadas:

(...)

VII - as despesas e os encargos adicionais, inclusive despesas de assistência técnica, manutenção e serviços inerentes a operacionalidade dos bens arrendados, admitindo-se, ainda, para o arrendamento mercantil financeiro:

a) a previsão de a arrendatária pagar Valor Residual Garantido em qualquer momento durante a vigência do contrato, não caracterizando o pagamento do Valor Residual Garantido o exercício da opção de compra;

Por certo que essa forma de pagamento do VRG beneficia o arrendador, que recebe antecipadamente um valor que só teria direito ao término do contrato. Entretanto, também é possível que essa negociação seja de efetivo interesse do arrendatário, que poderá diluir em diversas parcelas a quantia ou aproveitar-se de um determinado momento econômico mais favorável para antecipar o pagamento.

O eminente Min. Athos Gusmão³ exemplifica outra possibilidade do arrendatário ver-se beneficiado, utilizando o pagamento antecipado do VRG como mecanismo para diminuir o valor despendido mensalmente:

O cliente propõe à empresa de *leasing* arrendar determinado bem, um caminhão, p. ex., com o preço de venda de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais). A empresa, de sua vez, a ele apresenta um Plano de Pagamentos, digamos: 36 contraprestações no valor, cada um, de R\$ 2.700,00 (dois mil e setecentos reais), sujeitas a reajuste monetário pelo dólar ou por outro indexador, ou mesmo pré-fixado (ante a atual estabilidade da economia) mais um Valor Residual Garantido, a ser pago ao final, no montante de R\$ 60.000,00 (seiscentos reais).

(...) Ao cliente, no entanto, pode interessar que o valor das contraprestações seja menor. Poderá ele escolher, então, outro plano de pagamentos, a avençar o depósito antecipado do Valor Residual Garantido, a título de “provisão” para o eventual e futuro exercício da opção de compra do veículo arrendado.

Assim, podemos supor que o novo plano de pagamentos conste de 36 contraprestações no valor, cada uma, de R\$ 1.680,00 (um mil e seiscentos e oitenta reais), sujeitas ao reajuste monetário, mais o Valor Residual Garantido, a ser recolhido à empresa de *leasing* também em 36 parcelas, no valor, cada uma, de R\$ 720,00 (setecentos e vinte reais).

Cumpre aduzir que, neste segundo plano, de depósito parcelado antecipado do VRG, comparativamente com o plano anterior, ocorrem as seguintes alterações:

a) o Valor Residual Garantido tornou-se maior, pois passou, com o somatório das 36 parcelas de R\$ 720,00, a um total de R\$ 25.920,00;

b) os valores das contraprestações tornaram-se menores, de apenas R\$ 1.680,00, de forma que o cliente irá despendar mensalmente apenas R\$ 2.400; ou seja, despendará a menor R\$ 300,00 por mês.

Todavia, mesmo em antecipando a totalidade do Valor Residual, como já exposto, o arrendatário ainda não exerceu a opção de compra, e não está obrigado a comprar!

Portanto, por entender que a antecipação do VRG não implica em antecipação do exercício de opção de compra, posto subsistirem as opções tanto

3 Revista Forense, out/nov/dez de 1997, *Leasing* financeiro e a antecipação do Valor Residual, p. 90.

pela compra, quanto pela devolução do bem ou prorrogação do contrato, não vislumbro ofensa à Lei n. 6.099/1974, art. 5º, a viabilizar a descaracterização do contrato de *leasing* para contrato de compra e venda a prestação, a teor do o art. 11 da mesma Lei.

Tendo em vista que as normas pertinentes permitem essa forma de negociação, destacando expressamente a Resolução n. 2.309/1996 que o Valor Residual Garantido pode ser pago a qualquer momento durante a vigência do contrato, sem caracterizar exercício de opção de compra, bem como que antecipação desse pagamento em parcelas pode vir a ser de efetivo interesse também para o arrendatário, consigno que deva prevalecer o princípio da livre convenção entre as partes, vez que tal acerto nada interfere, a meu ver, na natureza do contrato.

Pelo que conheço e recebo os Embargos de Divergência, para afastar a descaracterização do contrato, reconhecendo a sua natureza jurídica de *leasing*.

É o voto.

APARTE

O Sr. Ministro Milton Luiz Pereira (Relator): Sr. Ministro Edson Vidigal, lembro que a questão colocada para consideração e decisão, prende-se à preliminar de admissibilidade. O merecimento ainda não está sob exame.

VOTO-PRELIMINAR

Sr. Ministro Garcia Vieira: Sr. Presidente, o acórdão embargado está de acordo com a Súmula n. 263 que está em vigor; temos, portanto, que aplicar a Súmula n. 168 e não conhecer dos embargos.

Acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, propondo o cancelamento da Súmula n. 263.

VOTO-PRELIMINAR (VENCIDO)

O Sr. Ministro Fontes de Alencar: Senhor Presidente, ouvi com atenção todos os votos já proferidos e, também, o ilustre Advogado, mas rogo licença a S. Ex^{as} para divergir por não encontrar a divergência. Explico-me: dois acórdãos

podem versar sobre o mesmo tipo de contrato, mas os dados empíricos das causas podem não coincidir, e, a meu ver, nessa hipótese, não se pode desprezar os dados factuais da causa para se avançar no tema relativo aos contratos. É o que vejo no caso presente. O acórdão embargado tem algo que não se encontra no precedente, qual seja, aquela referência à natureza da tributação.

Creio que essa não-coincidência de elementos de fato nas causas impede o conhecimento dos embargos. É assim que voto, pedindo licença a todos aqueles que não comungam dessa idéia.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira: Rigorosamente, na realidade não há essa identidade ou semelhança fática que leva à apreciação de embargos de divergência.

No caso, no entanto, pelas várias razões alinhadas em votos anteriores, justifica-se o conhecimento dos embargos, notadamente para que possamos enfrentar o tema, extremamente importante nos dias atuais, o qual, como diz o Sr. Ministro-Relator, é de significativa repercussão econômica e financeira, um tema que tem inquietado não só os juristas do País e a área financeira, mas, em particular, também a nós julgadores, tantos são os seus aspectos.

Por essas circunstâncias, acompanho os que estão admitindo os embargos.

VOTO-PRELIMINAR (VENCIDO)

O Sr. Ministro Barros Monteiro: Sr. Presidente, rogo vênias para acompanhar o voto divergente do Sr. Ministro Fontes de Alencar, por entender que, efetivamente, não está evidenciada em rigor a divergência jurisprudencial. Os julgados da 2ª Seção apreciaram pedidos substancialmente referentes à reintegração de posse, detendo-se no exame da admissibilidade ou não da medida liminar. Então, o discutido na 2ª Seção cinge-se saber se a antecipação do Valor Residual, que corresponde a uma opção antecipada da compra, constitui ou não desvirtuamento do contrato de *leasing*. Tendo apenas este enfoque de Direito Privado, a 2ª Seção considerou que esse Valor Residual Antecipado já representa uma opção, desde logo, de compra do bem; logo, por esse entendimento, transforma-se o contrato de *leasing*, de arrendamento mercantil em compra e venda.

Já o acórdão embargado cuidou de matéria distinta. Segundo o relatório do Sr. Ministro José Delgado, trata-se ali de ação anulatória de débito fiscal proposta pela Fazenda Nacional, ou seja, pretende ela descaracterizar o *leasing* para efeitos tributários. Mas, não vejo no acórdão paradigma, em nenhum momento, referência ao Valor Residual correspondente a essa opção de compra antecipada do bem.

O aresto modelo diz que a pretensão do Fisco é ver reconhecido como sendo compra e venda o contrato de *leasing* formalmente firmado, só porque, a seu juízo, o Valor Residual Garantido funciona como uma espécie de seguro da remuneração global objetivada pela arrendadora. Ora, isso não foi objeto de nenhuma cogitação por parte da 2ª Seção em seus julgamentos. Ela se ateve apenas à questão da admissibilidade ou não da liminar em ação de reiteração de posse.

Por essas razões, entendendo que as questões são distintas, foram examinadas sob óticas diferentes, *data venia*, não conheço dos embargos de divergência.

VOTO-PRELIMINAR (VENCIDO)

O Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins: Sr. Presidente, também pedindo muitas vênias ao eminente Ministro-Relator, acompanho a divergência por não ver como se caracterizar o cabimento destes embargos. Trata-se de circunstâncias diferentes e, por isso mesmo, os efeitos jurídicos aplicados a cada caso não têm como ser confrontados nesta hipótese.

Não conheço dos embargos de divergência.

VOTO-PRELIMINAR

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: Sr. Presidente, *data venia* da divergência, parece-me que o que se discute é a natureza jurídica do contrato que não pode ser considerado *leasing* para efeitos civis, nem compra e venda para efeitos fiscais, até porque o Código Tributário diz que, em tema de institutos de direito privado, aplicam-se os conceitos do Direito Civil.

Na verdade, esse contrato do tipo Jano, ou seja, de duas faces, não é possível.

Acompanho o eminente Ministro-Relator, conhecendo dos embargos.

VOTO

O Sr. Ministro Milton Luiz Pereira (Relator): A pervaguear pelo itinerário dos registros processuais, visando ao afastamento das disposições contidas nas cláusulas insertas no pacto, alinha-se que, em Ação Revisional de Contrato de Arrendamento Mercantil ajuizada pela empresa, parcialmente procedente, provendo a apelação, o verurumado v. acórdão sumariou:

Arrendamento mercantil. Juros. Comissão de permanência. Capitalização. Reintegração de posse. Prestações quitadas. TR.

As normas do Código de Defesa do Consumidor têm aplicação nas operações de *leasing*.

É entendimento da Câmara que a taxa de juros está limitada a 12% ao ano.

A cobrança de comissão de permanência a uma taxa variável, pela evidente potestatividade, não pode ser admitida ainda que não cumulada com a correção monetária.

O anatocismo é repellido pela Súmula n. 121 do Pretório Excelso que o afasta ainda quando expressamente convencionado.

Sendo expurgados encargos indevidos da dívida o embargante não estava em mora, sendo descabida a reintegração de posse pretendida, bem como a cobrança de multa e juros moratórios.

Não sendo a IR índice oficial de correção mas taxa remuneratória do custo do dinheiro, resta como índice mais apropriado e confiável o IGP-M.

Primeira apelação desprovida.

Segunda apelação provida. (fl. 181).

A tempo e modo, seguiu-se a insurreição na *via Especial*, além da divergência jurisprudencial, sustentando que o predito aresto contrariou e negou vigência “a diversas disposições da Lei n. 6.099/1974, ao art. 928 do Código Civil, à Lei n. 4.595/1964 que ampara a edição das Resoluções n. 1.064/1985, n. 1.129/1986 e n. 1.572/1989, à Resolução n. 351, bem como ao disposto na Circular n. 279, todas do Banco Central (...)” (fl. 207). No julgamento, foi constituído o v. acórdão embargado, assim ementado:

Arrendamento mercantil. *Leasing*. Revisão contratual.

I - Descaracterizado pelo pagamento antecipado do Valor Residual Garantido (VGR), o contrato de *leasing* transforma-se em compra e venda a prestações.

II - É facultado às instituições financeiras contratar juros a taxa superiores a 12% a.a. Súmula n. 596-STF.

III - Inocorre, no caso, potestividade da cláusula que estipula a comissão de permanência, que não pode ser cumulada com a correção monetária (Súmula n. 30-STJ).

IV - Ofensa aos arts. 939, 955 e 960 do Código Civil não caracterizada.

V - Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão provido, para afastar a limitação da taxa de juros e autorizar a cobrança da comissão de permanência, observada a Súmula n. 30-STJ (fl. 345).

Sob o sinete processual de *divergência* jurisprudencial, foram interpostos *embargos* (arts. 496, VIII e 546, I, CPC; arts. 266 e 267, RISTJ), apontando como paradigma v. acórdão da egrégia Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, abreviando:

Tributário. *Leasing*. Imposto de Renda. Descaracterização do contrato em compra e venda. Inocorrência.

1. O contrato de *leasing*, em nosso ordenamento jurídico, é um negócio jurídico complexo definido, no art. 1º, da Lei n. 6.099, de 12.09.1974, com as alterações introduzidas pela Lei n. 7.132, de 26.10.1983, como um “Negócio jurídico realizado entre pessoas jurídicas, 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 para uso próprio desta”.

2. Por tais características, o referido contrato só se transmuda em forma dissimulada de compra e venda quando, expressamente, ocorrer violação da própria lei e da regulamentação que o rege.

3. Não havendo nenhum dispositivo legal considerando como cláusula obrigatória para a caracterização do contrato de *leasing* e que fixe valor específico de cada contraprestação, há de se considerar como sem influência, para a definição de sua natureza jurídica, o fato das partes ajustarem valores diferenciados ou até mesmo simbólico para efeitos da opção de compra.

4. O Banco Central, por permissão legal, na Resolução n. 2.309, de 28.08.1996, considera 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 à 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 do mercado do bem arrendado.

5. Contrato de *leasing*, compondo todos os elementos acima anunciados, firmado livremente pelas partes, não pode ser descaracterizado pelo Fisco para fins tributários, como sendo de compra e venda, passando a não aceitar as prestações pagas como despesas dedutíveis.

6. A descaracterização do contrato de *leasing* só pode ocorrer quando fique devidamente evidenciada uma das situações previstas em lei, no caso, a prevista nos arts. 2º, 9º, 11, § 1º, 14 e 23, da Lei n. 6.099/1974. Fora desse alcance legislativo, impossível ao Fisco tratar o contrato de *leasing*, por simples entendimento de natureza contábil, como sendo de compra e venda.

7. Homenagem ao princípio de livre convenção pelas partes quanto ao Valor Residual a ser pago por ocasião da compra.

8. Não descaracterização de contrato de *leasing* em compra e venda para fins de Imposto de Renda.

9. Precedentes jurisprudenciais: REsp's n. 174.031-SC e n. 184.932-SP, ambos da 1ª Turma.

10. Recurso desprovido. (fl. 369).

Diante dessas enunciações, à ocasião processual apropriada, divisando a divergência, registrei:

(...) no tratamento tributário das operações de arrendamento mercantil (Lei n. 6.099/1974, art. 11 c.c. art. 5º), algemando-se a atenção nas interpretações consubstanciadas nos arestos colocados em confronto, aqui e agora, sob o timbre da provisoriedade prenuncia-se a divergência ensejadora dos presentes embargos. Deveras, versando a mesma questão jurídico-litigiosa básica, um julgado assoalhou que o depósito antecipado do "Valor Residual Garantido" (VRG) contempla o pagamento antecipado do bem, via de consequência, descaracterizando o contrato de *leasing*, transformando-o "em compra e venda a prestações". À sua vez, a composição judicial escolhida como paradigmática, ainda que sem relevo econômico, formalmente previsto, o VRG não descaracteriza o contrato de *leasing*, em suma: "3. Não havendo nenhum dispositivo legal considerando como cláusula obrigatória para a caracterização do contrato de *leasing* e que fixe valor específico de cada contraprestação, há de se considerar como sem influência, para a definição de sua natureza jurídica, o fato das partes ajustarem valores diferenciados ou até mesmo simbólico para efeitos da opção de compra" - fl. 369 (fls. 387 e 388).

Elaborado o provimento inaugural no eito da provisoriedade, concluída a instrução, a divergência persiste no juízo definitivo da admissibilidade. É

inegável que, ao depois, foi editada pela egrégia Segunda Seção a Súmula n. 263-STJ:

A cobrança antecipada do Valor Residual (VRG) descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil, transformando-o em compra e venda a prestação.

Em que pese a força do verbete, mais se evidenciou o dissídio; agora, manifestamente entre arestos da Primeira Turma com a prefalada Súmula, resultante de julgamentos ultimados em recursos especiais. Não há, pois, de ser cogitada a aplicação da Súmula n. 168-STJ. Pois está demonstrado o contraste entre o aresto embargado, de órgão fracionário integrante de Seção diferente e a compreensão sumulada pela colenda Segunda Seção (arts. 11, XIII, e 266 - parte final - RISTJ).

Arrematando, reafirmo a admissão dos embargos, favorecendo o conhecimento do mérito. Nessa empreitada do exame ensejado pela divergência, o seu enredo tem assentamento básico na descaracterização, ou não, em face da antecipação do VRG (Valor Residual Garantido), do contrato de *leasing* em contrato de arrendamento mercantil.

A respeito do tema, inegavelmente, a jurisprudência predominante e sumulada tem revelado que dito pagamento antecipado transforma o contrato de *leasing* em compra e venda à prestações. É o entendimento adotado pelo voto-condutor proferido pelo eminente Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, quando da constituição do aresto embargado, no ponto, *verbis*:

No tocante à antecipação do VRG, temos entendido que ela desqualifica o contrato de arrendamento mercantil. Estamos convencidos dessa posição, que aliás é a posição da Quarta Turma. Na verdade, argumenta-se que, afinal, ainda restaria a opção de quem tem o bem em alienação fiduciária em garantia relativamente à renovação do financiamento, aquisição do bem ou sua alienação.

Mas, em termos práticos, quem já pagou antecipadamente o valor do bem, acredito, fica com essa opção reduzida apenas ao plano teórico. Com base nesse entendimento, temos concluído que o contrato se transmuta em uma verdadeira compra-e-venda, compra e venda essa financiada (fl. 329).

Com esse alinhamento, no voto-desempate, comentou a eminente Ministra Nancy Andrighi, palavra por palavra:

omissis

O *leasing* como negócio jurídico complexo veicula uma promessa unilateral de venda e dentre a tríplice opção ao tempo do término do prazo contratual, está

a opção de aquisição do bem, de caráter não obrigatório, conforme anunciado à unanimidade pela doutrina pátria e diplomas legais sobre o tema.

A antecipação do VRG é sinal claro de descaracterização do *leasing* por implicar no desaparecimento da figura da promessa unilateral de compra e venda e da respectiva opção, porque imposta a obrigação de compra desde o início da execução do contrato (fl. 339).

Viandante, para aprofundar a desejada elucidação, impõe-se a rememoração dos motivos assealhados pelo voto-condutor do v. acórdão escolhido como paradigma, elaborado pelo eminente Ministro José Delgado, Relator, forte no acompanhamento de eméritas lições doutrinárias (Arnold Wald e Fran Martins), no arrolamento da legislação de regência e destacando a Resolução n. 2.309, de 28.08.1996 (art. 5º) - *Bacen* -, com os seus reconhecidos conhecimentos jurídicos (autor de “*Leasing* Doutrina e Jurisprudência” - Ed. Juruá), ditando:

omissis

Não tem, portanto, qualquer lógica de direito a pretensão do Fisco ver reconhecido como sendo de compra e venda o contrato de *leasing* formalmente firmado, só porque, ao seu juízo, o Valor Residual Garantido, que funciona como uma espécie de seguro de remuneração global pretendida pela arrendadora, foge da natureza das coisas quando se divorcia de qualquer dos parâmetros possíveis: a) o valor residual contábil, ou b) o valor do mercado do bem à época da alienação pela arrendadora.

A essência do *leasing* não está subordinada ao valor residual contábil nem, também, ao valor do mercado do bem à época da alienação pela arrendadora.

omissis

Apresentando-se o negócio jurídico com todos os elementos disciplinados no art. 1º, da Lei n. 6.099, de 12.09.1974, alterado pela Lei n. 7.132, não pode ser descaracterizado pelo Fisco, sob pena de se aceitar atitude ditatorial da atividade estatal tributante.

Esta Egrégia 1ª Turma, no julgamento do REsp n. 174.031-SC, seguiu esta mesma orientação. Naquela oportunidade, assim me pronunciei, *litteratim*:

Quanto ao mérito, não encontro razões jurídicas para impor provimento ao recurso. A sentença e o acórdão, conforme já se demonstrou, analisaram o contrato e, com base nas cláusulas que o compõem, entenderam que, realmente, uma operação de arrendamento mercantil foi firmada, pelo que, no mundo tributário, há de se reconhecer, como tal, a sua existência, validade, eficácia e efetividade.

Relembro que a discussão provocada na lide repousa, unicamente, em se definir se o contrato de *leasing* sobre transformação para o de compra e venda, ocorrendo, assim, a sua descaracterização, quando o valor residual do contrato apresentar-se puramente simbólico e o prazo do contrato for inferior à vida útil dos bens.

A Lei n. 6.099/1974, disciplinadora do contrato de *leasing*, em seu art. 5º, estabelece como cláusulas obrigatórias do referido pacto, apenas, a determinadora do prazo do contrato, a que fixa o valor de cada contraprestação por períodos determinados, não superiores a 1 (um) semestre, a que permite o exercício da opção de compra ou renovação do contrato, como faculdade do arrendatário e a que aceita a determinação, desde logo, do preço para opção de compra ou critério para sua fixação.

A caracterização, portanto, do contrato de *leasing* está definida, de modo expresso, no art. 1º, parágrafo único, a Lei n. 6.099/1974, na redação da Lei n. 7.132, de 26.10.1983, como sendo “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 bem adquirido pela arrendadora, segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta”.

Como visto, não influi para a descaracterização do contrato de *leasing* o fato das partes estipularem preço simbólico ou de valor pouco expressivo para o exercício da opção ou compra do bem arrendado. Esse ajuste não altera a qualificação jurídica do mencionado contrato, porque não é de sua essência para a formação de sua estrutura.

No particular, convém se aceitar o posto às fls. 127-128 dos autos, parecer assinado por Geraldo Ataliba (fls. 127):

Aliás, é unânime o entendimento doutrinário em considerar que a soma total das contraprestações pagas, pelo arrendatário, durante o prazo de arrendamento, corresponde ao preço de aquisição do bem arrendado, inclusive custos financeiros e administrativos da arrendadora, além da sua taxa de lucro. Assim, conforme pode inferir-se dessa inteligência - que, anote-se, é confirmada pela interpretação sistemática das normas do direito positivo brasileiro, que disciplinam este negócio jurídico - a estipulação de preço pouco significativo para o exercício da opção de compra do bem pelo arrendatário, antes de desfigurar o esquema legal do contrato de arrendamento mercantil, é com ele consonante. Além disso, a expressão o valor do preço, para exercício da opção referida, não é considerado pela lei esquematizadora desse negócio jurídico como relevante para sua tipificação ou qualificação jurídica, podendo ser estipulado livremente pelas partes, observados os princípios e regras que regem os contratos em geral.

Portanto, se a lei não confere, explícita ou implicitamente, a esse dado - grandeza do preço - relevância jurídica, para efeitos da qualificação do contrato de arrendamento mercantil, não se pode tomá-lo para fins de buscar caracterizar ou descaracterizar esse negócio jurídico; muito menos para “transmudá-lo” em compra e venda mercantil (que também, é no nosso direito positivo, contrato típico e, pois, corresponde a paradigma legal distinto do estruturado para o contrato de arrendamento mercantil), nem em qualquer outra espécie contratual.

A mesma posição há de ser tomada com referência aos dizeres de Arnold Wald, no parecer acostado dos autos (fls. 209):

Cabe, aliás, acrescentar que, de acordo com a lei e com a regulamentação que a complementa, somente cabe a descaracterização do arrendamento mercantil para considerá-lo como forma dissimulada de venda na hipótese de violação da própria lei (art. 11, § 1º da Lei n. 6.099) e da regulamentação (artigos 11 e 41 do Regulamento aprovado pela Resolução n. 980).

Não havendo qualquer norma legal quanto ao valor específico de cada contraprestação, evidencia-se que a existência de valores distintos (crescentes ou decrescentes e até o valor simbólico) não justifica a descaracterização do contrato de *leasing*.

A existência de prestações simbólicas não importa em fraude e não afeta o prazo do contrato de arrendamento mercantil que se mantém imutável, pois somente termina na data fixada contratualmente, pouco importando que as contraprestações tenham sido maiores, numa primeira fase, e menores ou até simbólicas, num segundo período (fls. 379 a 381).

Feito o memento revigorador das compreensões em confronto, de um lado e de outro, conquanto não possa ser negada a fortidão jurídica das sustentações, ainda, como significativo adjutório para o convencimento, ganham espaço próprio as reflexões orientadoras do voto-vencido pelo exímio Ministro Carlos Alberto Menezes, na relatoria do recurso especial, motivo dos presentes embargos de divergência, sustentando a não “descaracterização” do contrato, assim:

(...)

Devo analisar, em primeiro lugar, a questão relacionada à efetiva existência do contrato de *leasing*, cabendo destacar, de plano, ser possível verificar, no presente especial, se as bases fáticas e contratuais consideradas pelo acórdão conduzem,

ou não, à conclusão adotada, no sentido de estar descaracterizado o *leasing* e materializada uma compra e venda.

Aqui, anote-se, não se irá aferir a veracidade dos fatos ou dar nova interpretação às cláusulas do contrato, operações violadas pelas Súmulas n. 5 e n. 7-STJ, mas, apenas examinar os efeitos práticos das circunstâncias tidas como verdadeiras pelo Tribunal *a quo* sobre a natureza do contrato firmado.

O Tribunal local decidiu descaracterizar o contrato de *leasing* invocando o seguinte trecho da sentença, *verbis*:

(...)

Constata-se, assim, que não há como se caracterizar o contrato em tela como sendo autêntico arrendamento mercantil, já que desde o início o autor vem pagando o Valor Residual, sendo inócua qualquer previsão contratual de exercer opções ao final, pois somente alguém afetado por prodigalidade deixaria de exercer a opção de compra do veículo após ter pago todo o Valor Residual ao longo do contrato, nada mais restando a pagar ao final, como se verifica da leitura da Cláusula 10.4 do contrato. (fls. 19- 9v).

“Assim, se o autor está pagando parcelas para amortizar o capital juntamente com o Valor Residual, resta evidente que está ele, na verdade, pagando o preço de aquisição do bem, não se tratando de verdadeiro *leasing*”.

“Tal deve ser declarado, tendo presente que pouco importa o *nomen juris* que as partes tenham dado ao contrato, a sua natureza jurídica deve ser inferida do efetivo teor das cláusulas avençadas e do que em concreto elas significam em sua operacionalidade”.

“Assim, reconhece-se a descaracterização do contrato de arrendamento mercantil (*leasing*), declarando-se que o contrato efetivamente realizado entre as partes é o de uma compra e venda a prestações”. (fls. 294-295)

Prende-se o acórdão, como se observa, no fato de que o Valor Residual Garantido (VRG) foi pago antecipadamente, durante o pagamento das prestações do *leasing*.

Penso não ter razão a Corte local.

O eminente Ministro *Cláudio Santos*, que já abrilhantou esta 3ª Turma, define e traz diversas opiniões sobre o conceito de *leasing* assim, *verbis*:

(...)

Basicamente, no contrato de *leasing*, alguém titular da propriedade plena de uma coisa, móvel ou imóvel, cede a outrem, pessoa jurídica ou natural, o uso do bem, mediante a transferência de sua posse direta,

que assim poderá utilizar-se dele ou explorá-lo economicamente, sendo assegurado ao final do prazo do contrato a simples devolução da coisa, a renovação do contrato ou a sua aquisição pelo preço residual avençado, tudo contra o pagamento periódico ou simplesmente mensal de valor fixado no contrato.

Disse antes cuidar-se de contrato de natureza híbrida e, efetivamente, vê-se no *leasing* uma aparência de locação, uma aparência de compra e venda à prestação, uma clara faculdade de utilização da coisa e uma nítida promessa unilateral de compra e venda. Não é só. Na modalidade mais importante economicamente, vê-se também um financiamento, porquanto nem sempre a coisa é disponível no mercado para ter seu uso cedido; muitas vezes é ela solicitada pelo arrendatário ao arrendador que a compra para arrendar ao pretendente e, assim, proporcionar-lhe a aquisição futura. Essa pluralidade de relações jurídicas leva a doutrina a conceituar o contrato de arrendamento mercantil como um negócio complexo, com a predominância do contrato de locação, muito embora sua concretização traduza um verdadeiro financiamento.

FÁBIO KONDER COMPARATO, em seu conhecido estudo denominado “Contrato de *leasing*”, publicado na RT 389, de 1968, diz que o *leasing*, “propriamente dito, não obstante a pluralidade de relações obrigacionais típicas que o compõem, apresenta-se funcionalmente uno: a ‘causa’ do negócio é sempre o financiamento de investimentos produtivos”. Todavia, logo em seguida, com respeito às relações obrigacionais faz a seguinte afirmação: “Sem dúvida, dentre as relações obrigacionais típicas que compõem o *leasing* predomina a figura da locação de coisa. Mas a existência de uma promessa unilateral de venda por parte da instituição financeira serve para extremá-lo não só da locação comum, como na venda a crédito”.

Para o mestre ARNOLDO WALD, em trabalho também pioneiro, cogita-se de um contrato pelo qual uma empresa “desejando utilizar determinado equipamento, ou um certo imóvel, consegue que uma instituição financeira adquira o referido bem, alugando-o ao interessado por prazo certo, admitindo-se que, terminado o prazo locativo, o locatário possa optar entre a devolução do bem, a renovação da locação, ou a compra pelo preço residual fixado no momento inicial do contrato”. Acentua, ainda, que o arrendamento mercantil é uma “fórmula intermediária entre a compra e venda e a locação, exercendo função parecida com a da venda com reserva de domínio e com a alienação fiduciária, (...)” (RT 415, de 1970).

O advogado LUIZ MÉLEGA, em livro com o título de “O *Leasing* e o Sistema Tributário Nacional” (SP, Co-edição IBDT e Ed. Saraiva, 1975) define o *leasing*, em sua forma ortodoxa, como um arrendamento, mas além de colacionar a opinião de vários juristas, dentre os quais, o já citado FÁBIO KONDER COMPARATO, BENEDITO GARCIA HILÁRIO, com opinião igual a

sua, menciona SAMPAIO DE LACERDA, que considera o *leasing* uma típica operação financeira, PHILOMENO COSTA E THOMAS BENES FELSBERG, para os quais o *leasing* não é uma operação financeira, mas uma operação comercial, onde o elemento financeiro é preponderante.

O Prof. FRAN MARTINS considera complexa a natureza jurídica do arrendamento mercantil, “compreendendo uma locação, uma promessa unilateral de venda (em virtude de dar o arrendador opção de aquisição do bem pelo arrendatário) e, às vezes, um mandato, quando é o próprio arrendatário quem trata com o vendedor na escolha do bem”. (“Contrato e Obrigações Comerciais”, 2ª ed., Rio, Forense, 1990, p. 547) (A referência ao mandado é influência da doutrina francesa que identifica esse contrato nas relações entre empresa arrendatária e sociedade financeira arrendadora, quando a aquisição do material é feita segundo a necessidade da primeira, atuando esta como mandatária do adquirente inicial do bem).

A lei brasileira (L. n. 6.099/1974, alterada pela L. n. 7.132/1985) assim define o *leasing* financeiro ou arrendamento mercantil: “considera-se arrendamento mercantil, para 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”.

ARNALDO RIZZARDO, a comentar o dispositivo reproduzido, observa: “Não se trata de uma simples locação com promessa de venda, como à primeira vista pode parecer. Mas cuida-se de uma locação com uma consignação de promessa de compra, trazendo, porém, um elemento novo, que é o financiamento, numa operação específica que consiste na simbiose da locação, do financiamento e da venda. Em suma, é a figura em exame uma alternativa de financiamento para aquisição de qualquer tipo de veículo, máquina ou equipamento de fabricação nacional ou estrangeira, novo ou usado, incluindo, também, financiamento de imóveis”. (*Leasing - Questões Controvertidas*, Revista Jurídica, Ano XLIV, n. 223, Maio de 1996, páginas 06-07).

Com efeito, mediante o contrato de *leasing*, o dono de determinado bem cede o uso deste a terceiro, que pagará prestações e, ao final, poderá exercer o direito de compra. Há, então, um contrato dentro do qual inserem-se vários tipos de relações contratuais, a saber: locação, promessa unilateral de venda e financiamento.

Estando presente uma simples promessa unilateral de venda, o arrendatário poderá, ou não, comprar o bem ao final do prazo contratado. É um direito de opção presente em qualquer tipo de *leasing*. A propósito, o eminente Ministro *José Augusto Delgado*, citando **Celso Benjó**, distingue o *leasing* operacional do financeiro assim, *verbis*:

(...)

Na visão de CELSO BENJÓ, contudo, o conceito de *leasing* há de ser firmado com vistas aos dois principais tipos existentes: o *leasing* financeiro, e o operacional.

O *leasing* operacional para o mencionado autor consiste no contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar à outra o uso e gozo temporário de determinado bem e a mantê-lo em perfeito estado de funcionamento, por um período menor do que sua vida economicamente útil, mediante uma contraprestação, em geral, inferior à que seria necessária para uma completa amortização do preço da coisa locada. Teria, em consequência, conforme enumera e analisa, as seguintes características:

- a) uma locação com prestação de serviço;
- b) bens standardizados e a especialização das locadoras;
- c) curto prazo e obsolescência incidindo na pessoa do locador;
- d) caráter de *nonpayout lease* e a necessidade de várias locações;
- e) não obrigatoriedade da opção de compra;
- f) o desdobramento da posse e a tradição da coisa;
- g) inexistência de regulamentação específica desta modalidade de *leasing* no Brasil.

O *leasing* financeiro, registra CELSO BENJÓ, consiste “no negócio jurídico bilateral pelo qual uma das partes, necessitando utilizar um determinado bem, procura uma instituição financeira para que promova a compra do mesmo para si e, posteriormente, lhe entregue em locação, mediante uma remuneração periódica, em geral, no seu somatório, superior a seu preço de aquisição. Ao final do prazo contratual, via de regra, surgem três opções para o locatário: a de tornar-se proprietário mediante o pagamento de uma quantia, a de renovar a locação por um valor inferior ao primeiro período locativo ou a devolver a coisa locada”.

Os caracteres do *leasing* financeiro são, segundo o autor *supra*, os seguintes:

- a) a participação de três sujeitos no contrato;
- b) a escolha do material e a inexistência de mandato;
- c) operação realizada de médio a longo prazo;
- d) caráter de *full payout lease*;
- e) a irrevogabilidade contratual;
- f) o risco da obsolescência é do locatário;
- g) caráter de *net lease*;

h) a tríplex opção (aquisição do bem, a título oneroso; a de renovação do contrato e a de devolução do bem locado);

i) a opção de compra;

j) a renovação do *leasing*;

l) a devolução da coisa locada;

m) a legislação específica no direito pátrio. (*Leasing*, Doutrina e Jurisprudência, Juruá Editora, 1977, páginas 54 a 58).

Enfim, não há obrigação de compra, mas, apenas, uma opção, consoante dispõe a Lei n. 6.099/1974 (alterada pela Lei n. 7.132/1983), no seu art. 5º, alínea c).

O exercício da compra e venda, por sua vez, deve obedecer às regras da própria Lei n. 6.099/1974, pena de ser considerada uma operação de compra e venda. É o que dispõe o § 1º do art. 11 da referida lei, *verbis*:

Art. 11 (...)

§ 1º - A aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta Lei será considerada operação de compra e venda à prestação.

Na hipótese dos autos, segundo o acórdão, o contrato prevê o pagamento do VRG parceladamente, junto com as prestações do contrato.

O Valor Residual, segundo define a Portaria n. 564/1978-MF, inciso 2, é “o preço contratual estipulado para o 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”.

O contrato, então, encontra-se em perfeita consonância com a Portaria n. 564/1978-MF, inciso 2. Basta agora, perquirir sobre os efeitos do recebimento antecipado do Valor Residual Garantido (VRG) sobre a natureza do *leasing*.

O recolhimento do VRG ao longo do contrato, entendo, não obriga o arrendatário a adquirir o bem. Findo o prazo do *leasing*, poderá o arrendatário não se manifestar favoravelmente à opção de compra, direito que lhe assiste, a teor da Lei n. 6.099/1974, art. 5º, alínea c. Quanto às importâncias adiantadas a título de Valor Residual Garantido, equiparado ao arrendatário entrar em acerto com a instituição financeira segundo as normas legais pertinentes e o contrato acaso decida não optar pela compra do bem.

Nem se diga que o arrendatário, na hipótese de adiantamento do VRG, sofra prejuízo irreparável. Ao final do contrato, mesmo que não seja efetuado o referido adiantamento, deverá pagar à arrendadora a diferença entre o VRG e o valor obtido da venda do bem a terceiros, quando este for inferior àquele. Optando,

entretanto, pela compra, já terá quitado a importância necessária, não precisando desembolsar qualquer valor.

Não há no caso presente, por outro lado, infringência a qualquer regra da Lei n. 6.099/1974, que não veda, expressamente, o recebimento antecipado do valor da opção de compra, assim, esse fato, por si só, não caracteriza a operação de compra e venda, não incidindo o § 1º do art. 11 do diploma legal mencionado.

Com efeito, o contrato firmado tem a natureza legal de *leasing* e não de compra e venda, tendo o Acórdão violado o art. 85 do Código Civil, já que a antecipação do VRG não afeta a intenção das partes.

Anote-se, apenas, que a 4ª Turma desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais n. 178.272-RS e n. 181.095-RS, em 18.03.1999, ambos relatados pelo Ministro *Ruy Rosado de Aguiar*, decidiu, *por maioria*, que o pagamento antecipado do VRG descaracteriza o contrato de *leasing* para um contrato de compra e venda (fls. 320 *usque* 325).

No mesmo julgamento, no ponto, com proficiência, centrando que a desqualificação “como custa e despesa operacional” só produz “efeitos no âmbito tributário”, o Senhor Ministro Ari Pargendler adensou estas observações:

omissis

A Lei n. 6.099, de 1974, “dispõe sobre o tratamento tributário das operações de arrendamento mercantil”. O efeito do § 1º do artigo 11 desse diploma legal, considerando “operação de compra e venda” o contrato de arrendamento feito em desacordo com as disposições da lei, é o de desqualificar como custo ou despesa operacional da arrendatária as prestações pagas (art. 11, *caput*). À míngua de qualquer outra previsão, a desclassificação só produz efeitos no âmbito tributário. Nem teria sentido que um negócio, feito por uma instituição financeira, só viabilizado por força de financiamento, pudesse ser desfigurado em razão do tratamento tributário. O aludido efeito tributário não altera a essência do negócio celebrado entre as partes, sendo resultado de outra relação, entre o Estado e a arrendatária. Esse fenômeno está pressuposto no artigo 109 do Código Tributário Nacional, que o valorizou sob outro prisma, a saber: “Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários”. Não havendo lei, no âmbito do direito privado, proibindo a antecipação do Valor Residual Garantido, as partes podiam, sim, dispor a respeito, como simples decorrência da liberdade contratual. *Quid*, se o próprio Ministro da Fazenda, pela Portaria MF n. 140, de 27 de julho de 1984, resolveu que “As parcelas de antecipação do Valor Residual Garantido ou do pagamento por opção de compra serão tratadas como passivo do arrendador e ativo do arrendatário, não sendo computadas na determinação do lucro real”? Em outras palavras, se a Administração Fazendária, à vista da cláusula de antecipação

do Valor Residual Garantido, não extraiu os efeitos previstos no § 1º do artigo 11 da Lei n. 6.099, de 1974, a que título a relação entre as partes poderia ser modificada por uma “ação revisional”?

O arrendamento mercantil é um contrato *sui generis*. Decomposto atomisticamente, nele pode-se identificar cláusulas de locação, de promessa de compra e venda e, quando o arrendatário recebe do arrendador poderes para adquirir o bem, de mandato. O conjunto, todavia, é diferente de suas partes, e nem é o mesmo em todos os casos. O arrendamento mercantil tem uma função econômica importante quando a arrendatária é uma pessoa jurídica. Dá-lhe meios de produção, de um lado, e, de outro, facilita-lhe as coisas, pela redução dos encargos fiscais. Ao invés de investimentos próprios, a pessoa jurídica paga um aluguel e, como ganho secundário, aproveita o respectivo montante como custo ou despesa operacional, diminuindo o lucro operacional. Já a pessoa física opta pelo arrendamento mercantil quando as condições lhe pareçam mais favoráveis do que as outras formas de financiamento, sem outras conseqüências. Quando, num ou noutro caso, o Valor Residual Garantido é antecipado gradualmente, o montante dessas parcelas e das contraprestações representa, ao final do contrato, o custo total da operação financeira, se regularmente cumprido (fls. 334 e 335).

Sob o senhorio das motivações conflitantes, como denota-se, defronta-se com uma feira de argumentos densos, úteis e, de parte a parte, fortes para lastrear o convencimento. Mas, pendente a dissidência, pelos seus caminhos, deve ser definida a solução, com a necessária filtragem.

Nessa esteira, aprisiona-se que o debate não tem blindagem inflexível contra a temática nuclear sobre a “descaracterização do contrato”, porque crispada de uma realidade: o contrato de *leasing* tem aspectos singulares. De fato, descabe restringi-lo à variação do valor do bem, uma vez que reflete verdadeira equação: o arrendante adquire o bem mediante a captação de recursos financeiros, “para arrendá-lo ao interessado”. Outrossim, “as prestações pagas pelo arrendatário não se referem ao valor do bem, mas ao capital empregado pelo arrendante na aquisição de bem entregue ao arrendatário, mais sua renda e custos operacionais em geral” (Wambier - Gazeta Mercantil - 25.03.1999).

Por essa senda, deveras, constitui uma espécie *sui generis* ou híbrida de contrato, consubstanciando o financiamento na fase inicial, locação na fase intermediária e venda na fase final (art. 5º da Lei n. 6.099/1974). A sua *complexidade* é altissonante, com decorrências inegáveis; por exemplo:

(...)

A primeira delas refere-se à cobrança antecipada do Valor Residual Garantido - VRG, que nada mais é que a antecipação, por parte do arrendatário, do valor necessário à aquisição do bem arrendado. É cobrada concomitantemente à prestação do *leasing* propriamente dito, e seus valores são diversos e discriminados no corpo do contrato, não obstante serem cobradas conjuntamente, por meio de somatória.

Contudo, tal prática é manifestamente ilegal, pois exigindo-se do arrendatário o pagamento antecipado do valor necessário para aquisição do bem arrendado, descaracteriza-se o contrato de *leasing* que, por exigir o pagamento do VRG, transforma-se em contrato de compra e venda a prazo, conforme raciocínio adiante:

O *leasing* financeiro, regulamentado pela Lei n. 6.099/1974, com as alterações da Lei n. 7.132/1983, consiste, “no negócio jurídico bilateral pelo qual uma das partes, necessitando utilizar um determinado bem, procura uma instituição financeira para que promova a compra do mesmo para que, posteriormente, lhe entregue em locação, mediante uma remuneração periódica, em geral, no seu somatório, superior ao preço de aquisição. Ao final do prazo contratual, via de regra, surgem três opções para o locatário: a de tornar-se proprietário mediante o pagamento de uma quantia, a de renovar a locação por valor inferior ao primeiro período locativo ou a de devolver a coisa locada.” (Celso Benjó, Revista Forense, 274/11).

Trata-se, portanto, de uma espécie híbrida de contrato, misto de financiamento na fase inicial, locação na fase intermediária, e venda na fase final, tendo, como característica essencial, consoante a doutrina especializada, a oferta unilateral do arrendante ao arrendatário, no termo do prazo contratual, da tríplice opção de adquirir o bem, devolvê-lo ou renovar o contrato, nos termos do artigo 5º da Lei n. 6.099/1974.

Durante o prazo de vigência do contrato, o arrendatário se compromete a pagar prestações mensais ao arrendante como retribuição pelo uso da coisa, apenas facultado àquele, ao final, adquirir o bem arrendado, mediante o pagamento de um preço residual, acaso exerça esse direito, que é essencialmente potestativo.

E para que o arrendatário possa fazer a opção de, ao final do contrato, adquirir o bem arrendado para si, deve pagar, no final da vigência do contrato de *leasing*, uma quantia denominada Valor Residual Garantido - VRG, quantia necessária para que a propriedade do bem, ao final, se consolide em suas mãos.

Ora, cobrando antecipadamente, inviabiliza-se o exercício do direito de opção do arrendatário no término do contrato, essencial ao *leasing*, de forma a desfigurá-lo e transformá-lo em contrato de compra e venda a prazo, pois invariavelmente, ao final do contrato, o arrendatário se tornaria proprietário do

bem, sem qualquer possibilidade de renovar o contrato, ou até mesmo devolver o bem (*Leasing*. Cobrança antecipada - Walter Farid Antonio Junior - *in* Bol. CE Proc. Geral SP - vol. 25).

Pelas mesmas guias, com lucidez, averbou o Ministro Ruy Rosado:

omissis

3. A opção de compra tem sido definida como “um fator de máxima importância na caracterização do *leasing* financeiro” (*op. cit.* p. 17). Isso porque, esclareceu o il. Prof. Penalva Santos, “com boa razão, no parágrafo único do art. 10, a Resolução (n. 351/1975) capitulou que o exercício da opção, em desacordo com o disposto no *caput* do artigo, ou seja, antes do término da vigência do contrato (*rectius*: da opção) será considerado como de compra e venda a prestação. A *ratio* de tal dispositivo tem por finalidade evitar a prática de expediente como uma simples compra e venda mascarada de arrendamento mercantil”. (SANTOS, J. A. Penalva. *Leasing*. *In* Revista Forense, abril - maio - junho de 1975, p. 48).

4. A Lei n. 6.099, de 12.09.1974, alterada pela Lei n. 7.132, de 26.10.1983, dispondo sobre o *leasing*, estabelece no seu art. 5º que os contratos de arrendamento mercantil conterão, entre outras disposições, a cláusula de “opção de compra ou renovação de contrato, como faculdade do arrendatário”.

No art. 11, § 1º a lei dispõe que “a aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta Lei será considerada operação de compra e venda a prestação”.

5. Além das razões de ordem fiscal que levaram o legislador a manter a opção de compra, com o pagamento do Valor Residual como uma das características do contrato de *leasing* operacional, existem outras duas a considerar: a) o negócio do *leasing* fica sem causa, isto é, desaparece a razão do negócio se o arrendatário paga integralmente o preço do bem no curso da execução do contrato, uma vez que a finalidade básica do *leasing* financeiro é “sempre o financiamento de investimentos produtivos” (Fabio Konder Comparato, Contrato de *Leasing*, Forense, 250/10) e não a compra e venda, sendo que a existência de uma promessa unilateral de venda por parte da instituição financeira serve para diferenciá-lo da locação e da compra e venda a crédito; b) o arrendatário perde com a inclusão na prestação mensal da parcela correspondente ao Valor Residual, pois desembolsa antecipadamente aquilo que pagaria apenas no caso de exercer uma das três opções que a lei lhe reserva, ao final do contrato. E isso lhe pode ser ainda mais prejudicial se considerarmos que tal parcela serve para compor o valor da prestação mensal, sobre o qual incidirão juros e outros acréscimos. E a inadimplência, que resulta do não pagamento da prestação mensal assim composta, terá graves reflexos na economia do contrato, com possibilidade de perda da posse do bem, embora uma parte do valor não pago constitua cobrança antecipada do que somente seria exigível a final.

Uma consequência dessa cobrança antecipada é que se elimina a opção de compra, pois é a única alternativa que resta a quem já pagou antecipadamente o preço. O em. Ministro José Augusto Delgado, ao considerar a hipótese de ser imposta ao arrendatário a obrigação de aquisição, com eliminação da opção, assim se manifestou: “Tenho a cláusula que impõe obrigatoriedade do exercício de tal manifestação (compra) como leonina. Não se pode deixar de considerar que essa opção deve ser entendida como em harmonia com os interesses negociais do arrendatário, inclusive de suas condições financeiras. A imposição do arrendador viola o princípio da livre manifestação e o da razoabilidade negocial” (*Leasing*, Doutrina e Jurisprudência, Juruá, 1997, p. 128) - REsp n. 178.272-RS, in DJU de 21.06.1999.

Sobre as linhas tracejadas pelos nobres Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Nancy Andrighi e Ruy Rosado, e assinalados os comentários transcritos, mesmo presa a atenção aos votos elaborados pelos Senhores Ministros Carlos Alberto Menezes e Ari Pargendler, não é difícil a verificação de que a prática de antecipar a cobrança do VRG nas prestações mensais, em verdade, *descarateriza* as operações de arrendamento mercantil, sem diferença com a compra e venda. Soma-se que, embora se argumente que a aludida antecipação não é uma cobrança, mas um depósito, tudo permite deduzir que o seu valor não é devolvido aos clientes. Assim sendo, a *antecipação* disfarça o financiamento, induzindo o arrendatário a ficar com o bem, livrando a empresa de permanecer com o domínio do bem usado. Por evidente, derruindo a perda da natureza jurídica do contrato original de arrendamento mercantil, migrando o *leasing* para efetiva negociação de compra e venda. Com efeito, repita-se, antecipado o VRG, o nominado arrendamento mercantil pode ser considerado *compra e venda*, sob a regência dispositiva do artigo 11, parágrafo 1º, da Lei n. 9.532/1997, textualmente: “A aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições dessa lei será considerada operação de compra e venda à prestação”. Ou seja, não obstante timbrado como arrendamento mercantil (*leasing*), porém, concretizada a comentada antecipação ou ditado o parcelamento, consubstanciada a operação de compra e venda, torna-se manifesta a desfiguração da tipicidade contratual originária (Boletim Lombardi - junho/2002, p. 2).

À derradeira mão de reforço, calham à fiveleta as esclarecedoras anotações lavradas pelo eminente Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, explicando:

omissis

Insta observar que a Lei n. 6.099/1974, em seu art. 5º, **c**, enumera entre os elementos caracterizadores do contrato de arrendamento mercantil, ou *leasing*, a faculdade do arrendatário exercer a opção de compra.

Destarte, se desatendida essa disposição legal, com o exercício da opção de compra antes do término do contrato, este restará transmudado para operação de compra e venda à prestação, nos termos do art. 11, § 1º da referida lei, que dispõe:

A aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta lei será considerada operação de compra e venda a prestação.

No caso, cumpre verificar se o pagamento do denominado Valor Residual Garantido - VRG, simultaneamente ao pagamento das prestações, implica exercício antecipado da opção de compra, e conseqüente alteração da natureza do contrato para compra e venda a prestação.

Opção de compra é o direito potestativo do arrendatário de, ao final do contrato, consolidar em si o domínio e a posse indireta do bem, ao passo que Valor Residual é o preço contratual estipulado para o exercício da opção de compra, que deve constar expressamente do contrato (ou o critério para sua fixação), consoante prevê o art. 5º, **d** da Lei n. 6.099/1974.

Já o denominado Valor Residual Garantido, na definição de **Jorge G. Cardoso**, "é uma obrigação assumida pelo arrendatário, quando da contratação do arrendamento mercantil, no sentido de garantir que o arrendador receba, ao final do contrato, a quantia mínima final de liquidação do negócio, em caso de o arrendatário optar por não exercer seu direito de compra e, também, não desejar que o contrato seja prorrogado".

Quanto ao valor em si, é o mesmo do Valor Residual, ou saldo não depreciado, ou preço de opção de compra, que pode o contrato eleger seja o preço de mercado. É este valor que o arrendatário fica obrigado a cobrir se houver diferença entre o valor contábil e o valor conseguido na venda.

Analisando o tema, assim se pronunciou **Arnaldo Rizzardo** (*Leasing*, 3ª edição, Editora Revista dos Tribunais, p. 80 e 81):

A figura envolve uma contradição com o próprio *leasing*, eis que, de acordo com o sentido de VRG, o arrendador terá assegurado sempre um Valor Residual, ao final. Mesmo que não exercida a opção de compra, esse Valor Residual deverá ingressar na sua receita. Vendendo o bem para terceiro, se não atingido o VRG, ao arrendatário caberá a complementação.
(...)

O que existe no arrendamento é a possibilidade de não se exercer a opção de compra. Exigindo a complementação do valor, caso a alienação a terceiro ficar aquém do Valor Residual, indiretamente está-se impondo a aquisição do bem.

Na verdade, o Valor Residual garantido não consta previsto na Lei n. 6.099, e muito menos na Lei n. 7.132. A Res. n. 980 introduziu-o

expressamente, sobrepondo-se à lei. Instituiu mais uma obrigação, sem que nada constasse da lei, e *descaracterizando a própria natureza do leasing*, eis que as prestações calculam-se em vista do valor do bem, e não se justificando acréscimos, porquanto já prevista a remuneração da atividade por meio da incidência de juros (grifei).

Irineu Mariani, em artigo publicado na Revista dos Tribunais, vol. 756, p. 77-84, também sustenta que as Resoluções n. 980/1984 e n. 2.309/1996 do Bacen exorbitaram os limites da Lei n. 6.099/1974 ao instituírem o Valor Residual Garantido, aduzindo que, além desse vício,

o regulamento não diz que pode ser cobrado de modo instantâneo ou progressivo, como vêm sustentando os defensores da não descaracterização, e sendo pactuado nos contratos, cujo caráter adesivo impõe o adiantamento. É possível tão-só a previsão como faculdade do arrendatário. Poderá, este, quando entender conveniente, antecipar o pagamento, sem que isso caracterize opção de compra. Essa conveniência pode ocorrer quanto for eleito o VR de Mercado. Exemplo: uma greve nas montadoras de veículos paralisa o setor durante diversos meses. O aquecimento no comércio dos usados é efeito natural, elevando o preço. Nessa moldura, convém ao arrendatário, máxime se o contrato estiver na fase final pagar o preço de mercado *sic stantibus*, antes que os efeitos se façam sentir. Em suma, é uma regra que traduz proteção aos interesses do arrendatário, e não imposição da vontade da arrendadora.

Como se vê, a cobrança antecipada do Valor Residual Garantido, na prática, desnatura o instituto do *leasing*, porquanto retira a possibilidade de, ao final do contrato, ocorrer a sua renovação ou a devolução do bem, pois o arrendatário já terá pago tudo, inclusive o valor de compra que só deveria ocorrer ao final do contrato.

Ademais, existe uma incompatibilidade com a causa econômica desse negócio jurídico, ou seja, a conveniência de não imobilizar ativos, possibilitando ao arrendador dispor de capital de giro. O que existe de fato é o desembolso de todos os valores, inclusive da parcela equivalente à compra, antes do término do contrato, tal qual na compra e venda à prestação. (REsp. n. 255.628-SP, in DJU de 11.09.2000).

Encerrada a exposição, aconchega-se à conclusão de que a exigência do multicitado “pagamento antecipado do *Valor Residual*” constitui manifesta desestima à legislação de regência, rodiando o contrato com o aguilhão da natureza jurídica identificadora da compra e venda à prestação, inclusive, como consequência imediata, em face da sua desnaturação, impedindo a reintegração de posse.

Pela itinerância, pois, de assunto jurídico examinado à luz dos argumentos contrapostos, balizada a solução, ficando incorporadas como fontes do convencimento as autorizadas e pertinentes lições doutrinárias e, significativamente, a motivação do julgado provocador deste recurso, compreendendo que a exaltação do pagamento antecipado (VRG) descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil, *voto desacolhendo os embargos*, preponderando os fundamentos do v. acórdão embargado.

É o voto.

VOTO-MÉRITO ANTECIPADO

O Sr. Ministro Edson Vidigal: Senhor Presidente, peço vênias ao Sr. Ministro-Relator para antecipar o meu voto-mérito caso seja superada a preliminar pela Corte.

Recebo os embargos, afastando a descaracterização do contrato, reconhecendo a sua natureza jurídica de *leasing*.

É o voto.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha: O tema posto a desate é de larga importância nas relações negociais e tributárias vivenciadas a todo instante pelas empresas e pelas instituições financeiras.

Conquanto tenha recebido tratamento diferenciado pelas Primeira e Segunda Seções deste Superior Tribunal de Justiça, inclusive com dissídios internos entre os seus eminentes Ministros, parece-me que o ponto em análise seja de fácil compreensão, embora se saiba que, uma vez apreendida a questão posta, dependendo do ângulo pelo qual se olhe, seja possível chegar a conclusões distintas.

Busca-se aqui definir se o pagamento antecipado do Valor Residual Garantido (VGR) descaracteriza ou não o contrato de *leasing*, transformando-o em simples contrato de compra e venda a prestações.

O r. aresto embargado, da eg. Terceira Turma, lavrado pelo eminente Ministro *Antônio de Pádua Ribeiro*, que foi acompanhado pelos eminentes Ministros *Waldemar Zveiter* e *Nancy Andrigli*, por decisão de que ficaram

vencidos os eminentes Ministros *Ari Pargendler* e *Carlos Alberto Menezes Direito*, pontificou, no ponto que ainda interessa, que “descaracterizado pelo pagamento antecipado do Valor Residual Garantido (VGR), o contrato de *leasing* transforma-se em compra e venda a prestações”.

Já o v. acórdão colacionado como divergente, da eg. Primeira Turma, da lavra do eminente Ministro *José Delgado*, prestigiado pela companhia dos eminentes Ministros *Garcia Vieira*, *Humberto Gomes de Barros*, *Milton Luiz Pereira* e *Francisco Falcão*, unânime, portanto, acolheu a tese oposta, asseverando, em síntese, o seguinte:

1. O contrato de *leasing*, em nosso ordenamento jurídico, é um negócio jurídico complexo definido, no art. 1º, da Lei n. 6.099, de 12.09.1974, com as alterações introduzidas pela Lei n. 7.132, de 26.10.1983, como um “Negócio jurídico realizado entre pessoas jurídicas, 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 para uso próprio desta”.

2. Por tais características, o referido contrato só se transmuda em forma dissimulada de compra e venda quando, expressamente, ocorrer violação da própria lei e da regulamentação que o rege.

3. Não havendo nenhum dispositivo legal considerando como cláusula obrigatória para a caracterização do contrato de *leasing* e que fixe valor específico de cada contraprestação, há de se considerar como sem influência, para a definição de sua natureza jurídica, o fato das partes ajustarem valores diferenciados ou até mesmo simbólico para efeitos da opção de compra.

4. O Banco Central, por permissão legal, na Resolução n. 2.309, de 28.08.1996, considera 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 à operacionalidade do bem arrendado sejam de responsabilidade do arrendatária;

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

5. Contrato de *leasing*, compondo todos os elementos acima anunciados, firmado livremente pelas partes, não pode ser descaracterizado pelo Fisco para

fins tributários, como sendo de compra e venda, passando a não aceitar as prestações pagas como despesas dedutíveis.

6. A descaracterização do contrato de *leasing* só pode ocorrer quando fique devidamente evidenciada uma das situações previstas em lei, no caso, a prevista nos arts. 2º, 9º, 11, § 1º, 14 e 23, da Lei n. 6.099/1974. Fora desse alcance legislativo, impossível ao Fisco tratar o contrato de *leasing*, por simples entendimento de natureza contábil, como sendo de compra e venda.

7. Homenagem ao princípio de livre convenção pelas partes quanto ao Valor Residual a ser pago por ocasião da compra.

8. Não descaracterização de contrato de *leasing* em compra e venda para fins de Imposto de Renda.

9. Precedentes jurisprudenciais: REsp's n. 174.031-SC e n. 184.932-SP, ambos da 1ª Turma.

O eminente Ministro *Milton Luiz Pereira*, Relator deste feito, em judicioso voto, como de hábito, após rememorar as posições conflitantes de diversos eminentes Ministros deste Superior Tribunal de Justiça, conheceu dos embargos, mas para rejeitá-los, na compreensão de que “a prática de antecipar a cobrança da VRG nas prestações mensais, em verdade, *descarateriza* as operações de arrendamento mercantil, sem diferença com a compra e venda”.

Em douto voto antecipado, o eminente Ministro *Edson Vidigal*, conheceu dos embargos e os acolheu, após o que pedi vista dos autos para melhor reflexão sobre o tema.

Observe que esta Corte já decidiu, preliminarmente, pelo conhecimento dos embargos, vencidos os eminentes Ministros *Fontes de Alencar*, *Barros Monteiro* e *Humberto Gomes de Barros*.

Registro, ademais, que, nos primeiros julgamentos sobre a questão ora posta na eg. Quarta Turma, votei vencido no sentido do r. aresto embargado. Posteriormente, ressaltando o meu entendimento, passei a adotar a tese consagrada pela maioria da eg. Segunda Seção.

O eminente Ministro *Ari Pargendler*, com a sua habitual proficiência, já consignou que “o arrendamento mercantil é um contrato *sui generis*. Decomposto atomisticamente, nele pode-se identificar cláusulas de locação, de promessa de compra e venda e, quando o arrendatário recebe do arrendador poderes para adquirir o bem, de mandato. O conjunto, todavia, é diferente de suas partes, e nem é o mesmo em todos os casos. O arrendamento mercantil tem uma função econômica importante quando a arrendatária é uma pessoa jurídica. Dá-lhe

meios de produção, de um lado, e, de outro, facilita-lhe as coisas, pela redução dos encargos fiscais. Ao invés de investimentos próprios, a pessoa jurídica paga um aluguel e, como ganho secundário, aproveita o respectivo montante como custo ou despesa operacional, diminuindo o lucro operacional. Já a pessoa física opta pelo arrendamento mercantil quando as condições lhe pareçam mais favoráveis do que as outras formas de financiamento, sem outras conseqüências. Quando, num ou noutro caso, o Valor Residual Garantido é antecipado gradualmente, o montante dessas parcelas e das contraprestações representa, ao final do contrato, o custo total da operação financeira, se regularmente cumprido” (REsp n. 213.828-RS).

Em sede doutrinária, **Cláudio Santos** (*in* “*Leasing* - Questões Controvertidas”, Revista Jurídica, Ano XLIV, n. 223, Maio de 1996, p. 06-07) já escreveu que, “basicamente, no contrato de *leasing*, alguém titular da propriedade plena de uma coisa, móvel ou imóvel, cede a outrem, pessoa jurídica ou natural, o uso do bem, mediante a transferência de sua posse direta, que assim poderá utilizar-se dele ou explorá-lo economicamente, sendo assegurado ao final do prazo do contrato a simples devolução da coisa, a renovação do contrato ou a sua aquisição pelo preço residual avençado, tudo contra o pagamento periódico ou simplesmente mensal de valor fixado no contrato”.

Disse mais Sua Excelência, que se notabilizou como eminente Ministro deste Superior Tribunal de Justiça, ao afirmar “cuidar-se de contrato de natureza híbrida e, efetivamente, vê-se no *leasing* uma aparência de locação, uma aparência de compra e venda à prestação, uma clara faculdade de utilização da coisa e uma nítida promessa unilateral de compra e venda. Não é só. Na modalidade mais importante economicamente, vê-se também um financiamento, porquanto nem sempre a coisa é disponível no mercado para ter seu uso cedido; muitas vezes é ela solicitada pelo arrendatário ao arrendador que a compra para arrendar ao pretendente e, assim, proporcionar-lhe a aquisição futura. Essa pluralidade de relações jurídicas leva a doutrina a conceituar o contrato de arrendamento mercantil como um negócio complexo, com a predominância do contrato de locação, muito embora sua concretização traduza um verdadeiro financiamento”.

E assim é que o art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 6.099/1974, na redação da Lei n. 7.132, de 26.10.1983, considera arrendamento mercantil a operação realizada “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”.

Verifica-se de logo, *data venia*, ser absolutamente desinfluyente para a caracterização do contrato de *leasing* o fato de as partes estipularem preço simbólico ou de inexpressivo valor para o exercício da opção de compra do bem arrendado, ou o arrendatário depositar antecipada e mensalmente nas mãos do arrendador alguma importância em garantia do pagamento do valor residual.

Não é, pois, só pelo depósito do valor residual - digo depósito, e não pagamento - parcelado e antecipado, concomitantemente com as prestações do contrato, que o contrato de *leasing* fica descaracterizado.

Contrato desse jaez, como já observado pelo eminente Ministro *Carlos Alberto Menezes Direito*, no REsp n. 213.828-DF (DJU de 26.10.2002),

encontra-se em perfeita consonância com a Portaria n. 564/1978-MF, inciso 2.

O recolhimento do VRG ao longo do contrato, entendo, não obriga o arrendatário a adquirir o bem. Findo o prazo do *leasing*, poderá o arrendatário não se manifestar favoravelmente à opção de compra, direito que lhe assiste, a teor da Lei n. 6.099/1974, art. 5º, alínea c. Quanto às importâncias adiantadas a título de Valor Residual Garantido, equiparado ao valor da opção de compra, deverá o arrendatário entrar em acerto com a instituição financeira segundo as normas legais pertinentes e o contrato acaso decida não optar pela compra do bem.

Nem se diga que o arrendatário, na hipótese de adiantamento do VRG, sofra prejuízo irreparável. Ao final do contrato, mesmo que não seja efetuado o referido adiantamento, deverá pagar à arrendadora a diferença entre o VRG e o valor obtido da venda do bem a terceiros, quando este for inferior àquele. Optando, entretanto, pela compra, já terá quitado a importância necessária, não precisando desembolsar qualquer valor.

Não há no caso presente, por outro lado, infringência a qualquer regra da Lei n. 6.099/1974, que não veda, expressamente, o recebimento antecipado do valor da opção de compra, assim, esse fato, por si só, não caracteriza a operação de compra e venda, não incidindo o § 1º do art. 11 do diploma legal mencionado.

Com efeito, o contrato firmado tem a natureza legal de *leasing* e não de compra e venda (...) já que a antecipação do VRG não afeta a intenção das partes.

Afirmo acima que o Valor Residual pode ser, como no caso, antecipado e parceladamente depositado pelo arrendatário nas mãos do arrendador.

Tanto é assim que o próprio Ministro da Fazenda, pela Portaria MF n. 140, de 27 de julho de 1984, resolveu que “as parcelas de antecipação do Valor Residual Garantido ou do pagamento por opção de compra serão tratadas como passivo do arrendador e ativo do arrendatário, não sendo computadas na determinação do lucro real”.

Não posso deixar de manifestar o meu espanto com a iniciativa dos arrendatários, que se encontram na posição da ora embargada, de postularem pela descaracterização do contrato de *leasing*, como se dá no presente feito.

É que, a teor no disposto no *caput* do art. 11 da Lei n. 6.099/1974, “serão consideradas como custo ou despesa operacional da pessoa jurídica arrendatária as contraprestações pagas ou creditadas por força do contrato de arrendamento mercantil”.

Vale dizer que a pretensão da arrendatária, de querer descaracterizar o contrato de *leasing* posto em análise, importa em sua própria renúncia ao benefício fiscal que ela terá em lançar como “custo ou despesa operacional (...) as contraprestações pagas ou creditadas por força do contrato de arrendamento mercantil”.

Fico, então, a me perguntar, sem encontrar resposta saudável e convincente, qual a motivação que impulsiona as arrendatárias a se lançarem nesses pleitos, se imensos prejuízos sofrerão no campo fiscal, caso vingue a sua tese.

Diante de tais pressupostos, com respeitosa vênua ao eminente Ministro *Milton Luiz Pereira*, acompanho a divergência inaugurada pelo eminente Ministro *Edson Vidigal*, conhecendo dos embargos e os acolhendo, tornando prevalecente a tese adotada no r. aresto embargado.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: O recurso versa sobre a natureza do contrato de arrendamento mercantil (*leasing*) quando o valor residual é inserido nas prestações mensais, de tal sorte que, ao final do cumprimento da avença, o preço já está totalmente pago.

O Relator, eminente Min. Milton Pereira, assim relatou os embargos de divergência, rejeitando-os. (Leu)

O eminente Min. Cesar Asfor Rocha, em voto-vista, os acolheu. (Leu)

Pedi vista dos autos para examinar a fundamentação exposta pelo eminente Min. Cesar Asfor Rocha, uma vez que já proferi voto em sentido contrário.

Revedo aquela minha argumentação, estou em mantê-la, pelo que peço permissão para acompanhar o relator, desacolhendo os embargos.

O *leasing* financeiro, modalidade de que se trata, “consiste no negócio jurídico bilateral pelo qual uma das partes, necessitando utilizar um determinado

bem, procura uma instituição financeira para que promova a compra do mesmo para si e, posteriormente, lhe entregue em locação, mediante uma remuneração periódica, em geral, no seu somatório, superior a seu preço de aquisição. Ao final do prazo contratual, via de regra, surgem três opções para o locatário: a de tornar-se proprietário mediante o pagamento de uma quantia, a de renovar a locação por um valor inferior ao primeiro período locativo ou a de devolver a coisa locada.” (BENJÓ, Celso. O *leasing* na sistemática jurídica nacional e internacional. In: Revista Forense, abril - maio - junho de 1981, p. 15).

A opção de compra tem sido definida como “um fator de máxima importância na caracterização do *leasing* financeiro” (*op. cit.* p. 17). Isso porque, esclareceu o il. Prof. Penalva Santos, “com boa razão, no parágrafo único do art. 10, a Resolução (n. 351/1975) capitulou que o exercício da opção, em desacordo com o disposto no *caput* do artigo, ou seja, antes do término da vigência do contrato (*rectius*: da opção) será considerado como de compra e venda a prestação. A *ratio* de tal dispositivo tem por finalidade evitar a prática de expediente como uma simples compra e venda mascarada de arrendamento mercantil” (Santos, J. A. Penalva. *Leasing*. In: Revista Forense, abril - maio - junho de 1975, p. 48).

A Lei n. 6.099, de 12.09.1974, alterada pela Lei n. 7.132, de 26.10.1983, dispondo sobre o *leasing*, estabelece no seu art. 5º que os contratos de arrendamento mercantil conterão, entre outras disposições, a cláusula de “opção de compra ou renovação de contrato, como faculdade do arrendatário”.

No art. 11, § 1º, a mesma Lei dispõe que “a aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta Lei será considerada operação de compra e venda a prestação”.

Além das motivações de ordem fiscal, que levaram o legislador a manter a opção de compra com o pagamento do valor residual, que é uma das características do contrato de *leasing*, existem outras duas e primordiais razões a ponderar para a não-aceitação da tese da embargante:

(a) O negócio do *leasing* fica sem causa, isto é, desaparece a razão do negócio se o arrendatário paga integralmente o preço do bem no curso da execução do contrato, uma vez que a finalidade básica do *leasing* financeiro é “sempre o financiamento de investimentos produtivos” (Fabio Konder Comparato, Contrato de *Leasing*, Forense, 250/10), e não a compra e venda, sendo de observar que a existência de uma promessa unilateral de venda por parte da instituição financeira serve para diferenciá-lo da locação e da compra e venda a crédito (*idem*);

(b) O arrendatário perde com a inclusão, na prestação mensal, da parcela correspondente ao valor residual, pois desembolsa antecipadamente aquilo que pagaria apenas no caso de exercer uma das três opções que a lei lhe reserva, ao final do contrato. E isso pode ser-lhe ainda mais prejudicial se considerarmos que tal parcela serve para compor o valor da prestação mensal, sobre o qual incidirão juros e outros acréscimos. E a inadimplência, que resulta do não-pagamento da prestação mensal assim composta, terá graves reflexos na economia do contrato, com possibilidade de perda da posse do bem, embora uma parte do valor impago constitua cobrança antecipada do que somente seria exigível a final.

Uma consequência dessa cobrança antecipada é que se elimina a opção de compra, pois comprar é a única alternativa que resta a quem já pagou antecipadamente o preço. O eminente Ministro José Augusto Delgado, ao examinar a hipótese de ser imposta ao arrendatário a obrigação de adquirir o bem, com a eliminação da opção, assim se manifestou: “Tenho a cláusula que impõe obrigatoriedade do exercício de tal manifestação (compra) como leonina. Não se pode deixar de considerar que essa opção deve ser entendida como em harmonia com os interesses negociais do arrendatário, inclusive de suas condições financeiras. A imposição do arrendador viola o princípio da livre manifestação e o da razoabilidade negocial” (*Leasing*, Doutrina e Jurisprudência, Juruá, 1997, p. 128).

Se o pagamento antecipado corresponde ao que poderia ser pago a final, a falta dessa prestação mensal jamais seria causa de resolução do contrato e perda da posse do bem, porquanto se trata de uma quantia só exigível depois, na data em que o arrendatário exerceria a opção de compra.

Se o pagamento antecipado é parte do pagamento do preço, então é de se reconhecer que o arrendatário já pagou parte do valor da coisa com a antecipação feita. No entanto, resolvido o contrato pela falta de pagamento de uma prestação, ele perde tudo o que despendeu, a título de aluguel e também a título de compra. No caso de já ter pago 80% das prestações, a inadimplência de uma parcela implica a extinção do contrato com perda total. Se fosse locação, a solução estaria correta; mas, como uma parte do preço foi antecipada, sobre isso ele tem direito, não como arrendatário, mas como comprador. Logo, não caberia a ação de reintegração de posse.

Na alienação fiduciária, o devedor tem o direito sobre o valor da coisa, e também a que se leve em conta tudo o que despendeu para a sua aquisição. Vendido o bem, poderá até receber o saldo eventualmente apurado. No *leasing*,

com o desvirtuamento que lhe está sendo emprestado, o devedor, que na verdade é um comprador, tudo perde, o bem, a posse do bem e as importâncias despendidas.

Pergunta-se: qual o interesse do arrendatário em ver reconhecido o contrato de compra e venda? Veja-se o caso de quem pagou 80% do bem. É legítimo seu interesse em afirmar que se trata de compra e venda, que 80% daquele bem está pago e lhe pertence, o que deverá ser considerado no momento da rescisão. Se for *leasing*, perderá tudo o que pagou e sofre a ação de reintegração de posse. Logo, poderá preferir ter de pagar o imposto a perder muito mais. Além disso, com o vencimento antecipado, fica sem a possibilidade de purgar a mora.

De sua vez, a arrendadora antecipa a sua receita, recebendo antes aquilo a que só no final teria direito, mas tais parcelas não são computadas na determinação do lucro real, conforme consta na Portaria n. 140/1984, MF, a que se referiu o Sr. Min. Cesar Rocha.

Também foi dito que o recolhimento do VRG não obriga o arrendatário a adquirir o bem. Mas se ele já pagou, que alternativa lhe resta? E se ele não quiser optar, o pagamento antecipado fica sem causa.

Recebi algumas manifestações contrárias a esse entendimento, com a preocupação de que o negócio de *leasing* ficaria abalado no país. Basta que ele seja feito de acordo com a lei e mantidas as suas características, como ocorre nos outros países, e não transformado em contrato de financiamento de compra e venda a prazo.

Transcrevo parte final do voto do eminente Min. Milton Luiz Pereira: “Com efeito, repita-se, antecipado o VRG, o nominado arrendamento mercantil pode ser considerado compra e venda, sob regência dispositiva do art. 11, par. 1º, da Lei n. 6.099/1974, textualmente: ‘A aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições dessa lei será considerada operação de compra e venda à prestação’”.

O fato de existirem regulamentos administrativos expedidos para consagrar esse desvirtuamento não pode servir para que o Tribunal, deixando de lado o figurino legal do *leasing*, passe a reconhecer como tal um contrato que na verdade nada mais é do que compra e venda financiada, mas executado de modo gravoso ao arrendatário e ao próprio Fisco.

Disso tudo extraio a conclusão de que estava acertado o r. acórdão embargado ao ter por desfigurado o contrato de *leasing*, nos termos do art. 11 da lei especial.

RATIFICAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha: Sr. Presidente, no final do meu voto-vista, fiz a seguinte afirmação:

Fico, então, a me perguntar, sem encontrar resposta saudável e convincente, qual a motivação que impulsiona as arrendatárias a se lançarem nesses pleitos, se imensos prejuízos sofrerão no campo fiscal se vingar sua tese?

O Sr. Ministro Ruy Rosado agora responde, evidentemente, sem se dirigir diretamente à minha colocação, dizendo que o interesse do arrendatário está no fato de que se não tiver condições de continuar pagando o *leasing*, perderá tanto as parcelas referentes ao aluguel, quanto as que S. Exa. chamou de pagamento antecipado do valor residual.

Gostaria de ponderar, *data venia*, que o aluguel é pago, pois o cidadão está usando o bem.

Com relação ao valor residual, este não está sendo pago antecipadamente. Na forma da resolução mencionada, está apenas sendo adiantado, e isso é contabilmente colocado em uma conta à sua disposição, que será pelo arrendador recebido se o contrato não chegar ao seu final.

Observo que, antes dessas colocações, durante muitos e muitos anos, esses contratos de *leasing* foram feitos com um valor residual importando em menos de 1% do valor do bem; via de regra, as empresas utilizam o contrato de *leasing* pelo benefício fiscal que proporciona - na verdade, elas têm o interesse de, ao final, ficar com o bem. As empresas preferem esse tipo de contrato ao de compra e venda de uma forma completa, aparente e sem maiores tergiversações, apenas pela atração fiscal que oferece.

Àquela época em que o valor residual correspondia a 1% do bem nunca se questionou que o contrato de *leasing* estaria, na verdade, encobrindo um contrato de promessa de compra e venda. Somente posteriormente, quando se aumentou o percentual do valor residual e exigiu-se a antecipação do depósito do valor que virá a servir para o pagamento do valor residual é que se veio questionar que esse contrato de *leasing* seria de compra e venda.

Data venia, continuo, ainda, não obstante a colocação feita pelo Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, perplexo e a me perguntar qual é a razão de essas locatárias estarem, agora, tentando a obtenção de um entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de esse contrato ser realmente um contrato de compra e venda, se o prejuízo que essas arrendatárias terão perante

o Fisco será muito grande. Primeiramente, deixarão de receber aquele benefício fiscal que propicia esses contratos de arrendamento, e, em segundo lugar, em decorrência, terão que estornar os lançamentos referentes aos benefícios fiscais feitos quando se tinha como sendo verdadeiramente de *leasing* o contrato ora cogitado, que tenho como sendo efetivamente de *leasing*.

VOTO

O Sr. Ministro Vicente Leal: Sr. Presidente, a matéria está devidamente esclarecida e peço vênha ao Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar para acompanhar a divergência, no sentido de acolher os embargos.

VOTO

Sr. Ministro Ari Pargendler: A Lei n. 6.099, de 1974, “dispõe sobre o tratamento tributário das operações de arrendamento mercantil”. O efeito do § 1º do artigo 11 desse diploma legal, considerando “operação de compra e venda” o contrato de arrendamento feito em desacordo com as disposições da lei, é o de desqualificar como custo ou despesa operacional da arrendatária as prestações pagas (art. 11, *caput*). À míngua de qualquer outra previsão, a desclassificação só produz efeitos no âmbito tributário. Nem teria sentido que um negócio, só viabilizado por força de financiamento, pudesse ser desfigurado em razão do tratamento tributário. O aludido efeito tributário não altera a essência do negócio celebrado entre as partes, sendo resultado de outra relação, entre o Estado e a arrendatária. Esse fenômeno está pressuposto no artigo 109 do Código Tributário Nacional, que o valorizou sob outro prisma, a saber: “Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários”. Não havendo lei, no âmbito do direito privado, proibindo a antecipação do Valor Residual Garantido, as partes podiam, sim, dispor a respeito, como simples decorrência da liberdade contratual. *Quid*, se o próprio Ministro da Fazenda, pela Portaria MF n. 140, de 27 de julho de 1984, resolveu que “As parcelas de antecipação do Valor Residual Garantido ou do pagamento por opção de compra serão tratadas como passivo do arrendador e ativo do arrendatário, não sendo computadas na determinação do lucro real”? Em outras palavras, se a Administração Fazendária, à vista da cláusula de antecipação do Valor Residual Garantido, não extraiu os efeitos previstos no § 1º do artigo 11 da Lei n. 6.099, de 1974, a que título a relação entre as partes poderia ser modificada por uma “ação revisional”?

O arrendamento mercantil é um contrato *sui generis*. Decomposto atomisticamente, nele pode-se identificar cláusulas de locação, de promessa de compra e venda e, quando o arrendatário recebe do arrendador poderes para adquirir o bem, de mandato. O conjunto, todavia, é diferente de suas partes, e nem é o mesmo em todos os casos. O arrendamento mercantil tem uma função econômica importante quando a arrendatária é uma pessoa jurídica. Dá-lhe meios de produção, de um lado, e, de outro, facilita-lhe as coisas, pela redução dos encargos fiscais. Ao invés de investimentos próprios, a pessoa jurídica paga um aluguel e, como ganho secundário, aproveita o respectivo montante como custo ou despesa operacional, diminuindo o lucro operacional. Já a pessoa física opta pelo arrendamento mercantil quando as condições lhe pareçam mais favoráveis do que as outras formas de financiamento, sem outras conseqüências. Quando, num ou noutro caso, o Valor Residual Garantido é antecipado gradualmente, o montante dessas parcelas e das contraprestações representa, ao final do contrato, o custo total da operação financeira, se regularmente cumprido. Diversamente do que ocorre nos financiamentos em geral, no arrendamento mercantil o custo do dinheiro não é identificado por institutos jurídicos, *v.g.*, *juros remuneratórios* ou *capitalização de juros*. No empréstimo de dinheiro, pode-se discutir a taxa de juros (se limitada ou não) e a sua capitalização (se permitida, ou não). No arrendamento mercantil, o custo do dinheiro, aí não incluída a correção monetária, está embutido nas contraprestações, sendo impossível, por exemplo, discutir juros e capitalização de juros - estranhos ao contrato, que só prevê o montante das prestações, o respectivo número, o Valor Residual Garantido, a correção monetária e, no caso de inadimplemento, comissão de permanência, multa e juros moratórios. De fato, como distinguir o que, no custo do dinheiro, representa juros e o que corresponde à sua capitalização?

A jurisprudência que, descaracterizando o contrato de arrendamento, nele vê compra e venda e admite juros superiores a 12% ao ano incorre na seguinte contradição, a de admitir juros de mercado financeiro numa operação de compra e venda.

Voto, por isso, no sentido de acolher os embargos de divergência.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro José Delgado: A questão referente ao Valor Residual Garantido nos contratos de *Leasing* há de ser examinada, ao meu pensar, com as atenções voltadas para a natureza jurídica da referida relação contratual.

A respeito, tenho afirmado:

A abordagem da natureza jurídica do contrato de *leasing* tem se apresentado como uma das questões mais controvertidas que, nos últimos tempos, tem enfrentado a doutrina.

Waldirio BULGARELLI entende que, ao ser utilizada a técnica tradicional civilista, o contrato de *leasing* deve ser considerado, em seu conteúdo jurídico, como: consensual, bilateral, oneroso, de tempo determinado, de execução sucessiva e *intuitu personae*.

Cláudio SANTOS, analisando a natureza jurídica de tal espécie contratual, demonstra que:

O *leasing*, em algumas modalidades, denominado de *renting*, embora guarde velhas raízes do antigo contrato de arrendamento é instituição jurídica moderna. Nas suas diversas espécies são contratos novos, atuais, criados e desenvolvidos para atender às necessidades do mundo, e permitir o uso e gozo de coisas, sejam bens, móveis ou imóveis, de uso, ou equipamentos de produção, sem que, necessariamente, o utente seja proprietário da coisa. A realidade econômica da civilização em que vivemos, e, sobretudo, o célere desenvolvimento tecnológico, fazem com que capitais sejam empregados em bens para serem usados por terceiros, sem a transferência da propriedade, e, portanto, sem grandes riscos, de um lado, e, de outro, fiquem os utentes do uso e gozo de equipamentos e máquinas a salvo dos prejuízos do obsolescimento dos bens de produção.

Fran MARTINS, após afirmar que considera complexa a natureza jurídica do *leasing*, chamando-o de arrendamento mercantil, compreende que seja uma “locação, uma promessa unilateral de venda (em virtude de dar o arrendador opção de aquisição do bem pelo arrendatário) e, às vezes, um mandato, quando é o próprio arrendatário quem trata com o vendedor na escolha do bem”.

Até a quadra presente, tem se explorado o conceito de *leasing* como figura jurídica genérica e que, para uns, tem seus vínculos fortes com a locação, enquanto, para outros, a sua ligação maior é com os aspectos financeiros que o circulam.

Na visão de Celso BENJÓ, contudo, o conceito de *leasing* há de ser firmado com vistas aos dois principais tipos existentes: o *leasing* financeiro e o operacional.

O *leasing* operacional para o mencionado autor:

consiste no contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar à outra o uso e gozo temporário de determinado bem e a mantê-lo em perfeito estado de funcionamento, por um período menor do que sua vida economicamente útil, mediante uma contraprestação, em geral, inferior

à que seria necessária para uma completa amortização do preço da coisa locada.

Teria, em consequência, conforme enumera e analisa, as seguintes características:

- a) uma locação com prestação de serviços;
- b) bens standardizados e a especialização das locadoras;
- c) curto prazo e obsolescência incidindo na pessoa do locador;
- d) caráter de *nonpayout lease* e a necessidade de várias locações;
- e) não obrigatoriedade da opção de compra;
- f) O desdobramento da posse e a tradição da coisa;
- g) inexistência de regulamentação específica desta modalidade de *leasing* no Brasil.

O *leasing* financeiro, registra Celso BENJÓ, consiste “no negócio jurídico bilateral pelo qual uma das partes, necessitando utilizar um determinado bem, procura uma instituição financeira para que promova a compra do mesmo para si e, posteriormente, lhe entregue em locação, mediante uma remuneração periódica, em geral, no seu somatório, superior a seu preço de aquisição. Ao final do prazo contratual, via de regra, surgem três opções para o locatário: a de tornar-se proprietário mediante o pagamento de uma quantia, a de renovar a locação por um valor inferior ao primeiro período locativo ou a de devolver a coisa locada”.

Os caracteres do *leasing* financeiro são, segundo o autor supra, os seguintes:

- a) a participação de três sujeitos no contrato;
- b) a escolha do material e a inexistência de mandato;
- c) operação realizada de médio a longo prazo;
- d) caráter de *full payout lease*;
- e) a irrevogabilidade contratual;
- f) o risco da obsolescência é do locatário;
- g) caráter de *net lease*;
- h) a tríplex opção (aquisição do bem, a título oneroso; a de renovação do contrato e a de devolução do bem locado);
- i) a opção de compra;
- j) a renovação do *leasing*;
- l) a devolução da coisa tocada;
- m) a legislação específica no direito pátrio.

Tais noções sobre a natureza jurídica do *leasing* não são suficientes para se ter um entendimento mais fortalecido sobre as suas reais características.

2.3 CONCEITO ANALÍTICO

Certo é que a tentativa de se conceituar o *leasing* só será revestida de êxito se não forem colocadas limitações para a sua definição.

A natureza híbrida que o compõe exige que não seja compreendido cientificamente por simples manifestações padronizadas. Deve, portanto, a fixação do seu conceito se submeter a uma ampla investigação que parta da análise dos fatos que constituem o referido fenômeno jurídico até os efeitos produzidos no campo de sua aplicação.

Não se têm dúvidas a respeito de o *leasing* ser um contrato de estrutura complexa e que foge dos padrões normais até então conhecidos pela ciência do Direito, com a agravante que penetra no campo do negócio jurídico em toda a sua extensão.

A busca em fixar a fidelidade do seu conceito deve partir, portanto, da posição assumida para a visão que se tem do negócio jurídico como um todo, em face das teorias que o definem pela gênese, ou pelo sentido voluntarista, ou pela função, ou por caminhos objetivos, ou pela sua estrutura.

Nada há que se discutir, na era contemporânea, sobre o conhecimento das entidades jurídicas via definições voluntaristas. Está assentado, com base nelas, que "O ato jurídico deve ser conforme a vontade do agente e as normas de direito; é toda manifestação da vontade individual, a que a lei atribui o efeito de movimentar as relações jurídicas". Este pensamento que é de Clóvis BEVILAQUA foi acompanhado por João Franzen LIMA, Washington de Barros MONTEIRO, Sílvio RODRIGUES, Orlando GOMES e outros.

Os que procuram definições objetivas, ou seja, tendo em vista a função da entidade jurídica para explicá-las, compreendê-las, têm o negócio jurídico como um comando concreto do qual o ordenamento jurídico reconhece eficácia vinculante. Os seguidores dessa teoria são: BULLOW, Henle e LARENZ, na Alemanha, e BETTI, na Itália, conforme bem assinala Antônio Junqueira AZEVEDO.

Do outro lado, as correntes que cuidam do negócio jurídico tentando defini-lo só pela sua estrutura "não se preocupam como o negócio surge, nem como ele atua, e sim, simplesmente, o que ele é", na feliz observação de Antônio Junqueira AZEVEDO. Com essa visão, o negócio jurídico passa a ser considerado por dois ângulos: a) como categoria (hipótese de fato jurídico); b) como fato jurídico concreto.

As teorias voluntarista e objetiva não vão ser interessantes para se alcançar o objetivo pretendido. Não só por elas se quedarem ante os argumentos da teoria estrutural, na atualidade, porém, por elas serem insuficientes para solucionar as dificuldades conceituais sobre o *leasing*, em razão da sua complexidade constitutiva.

Diante de tais caminhos, só resta seguir por aquele que permite a perquirição do *leasing* como fato jurídico abstrato e, ao mesmo tempo, como fato jurídico concreto, para que se possa assentar o seu verdadeiro conceito. E, em outras palavras, se buscar defini-lo por via da compreensão da sua estrutura.

Em razão de tais dificuldades, três principais correntes estão formadas no âmbito da doutrina a respeito da natureza jurídica do *leasing*. A de que ele é um negócio jurídico direto e complexo; uma outra, de que é um negócio jurídico indireto; a última que o tem como sendo fruto de um contrato misto.

Para que se possa desenvolver uma análise sistematizada do que é o *leasing* no campo da ciência jurídica, convém, em forma de síntese, mostrar as opiniões de alguns doutrinadores que exploraram o tema. A conjuntura atual forma o seguinte quadro:

a) No *leasing* tem-se como firmado um contrato de locação de material. Esta afirmação foi, inicialmente, feita por Fábio Konder COMPARATO, nos termos que registro:

O empresário instrui a proposta de contrato com dados precisos sobre a sua situação financeira, como quando solicita um empréstimo bancário. Aprovada a proposta, firma-se um contrato de locação do material em questão a ser adquirido pela instituição financeira, de acordo com as especificações recebidas,

b) Qualquer bem de capital pode constituir objeto do *leasing*, até mesmo imóvel.

c) Fábio Konder COMPARATO, após falar em locação no *leasing*, ele próprio lançou a sua perplexidade no qualificá-lo. E realmente locação? Não será mútuo "Compra e Venda"? Contrato *sui generis*, inominado? Última, porém, com a conclusão:

A assinatura do contrato de *leasing* importa, assim, segundo pensamos, no estabelecimento de uma relação definitiva de locação de coisas.

d) É uma relação de mandato, segundo alguns autores franceses. Teoria, hoje, totalmente, ultrapassada.

e) Trata-se de uma fórmula intermediária entre a compra e venda e a locação, exercendo função parecida com a da venda com reserva de domínio e a alienação fiduciária (Arnoldo WALD).

f) O *leasing* está associado a um financiamento e os riscos do bem dado correm exclusivamente por conta do arrendatário.

g) O *leasing* é predominantemente uma operação financeira.

h) É um arrendamento mercantil por força da Lei n. 6.099, de 12.09.1974 (art. 1º, parágrafo único).

i) Trata-se de uma locação com promessa unilateral de venda.

j) É um negócio jurídico indireto.

É surpreendente a diversificação de entendimento. No entanto, ao se fixar a conceituação de que o *leasing* é um negócio jurídico, por, *in concreto*, ser fato jurídico “consistente em declaração de vontade, a que o ordenamento jurídico atribui os efeitos designados como queridos, respeitados os pressupostos de existência, validade e eficácia, impostos pela norma jurídica que sobre ele incide”, a conclusão a que se chega é a de que em nosso direito, se trata de um contrato misto de financiamento e arrendamento mercantil com cláusula especial de promessa unilateral de venda.

Em face do que foi espelhado, três correntes se formaram sobre a natureza jurídica do *leasing*: a primeira tem-no como um negócio jurídico direto e complexo; a segundo, como negócio jurídico indireto; a terceira, como decorrente de um contrato misto.

2.4 NEGÓCIO JURÍDICO DIRETO E COMPLEXO

A primeira é a que defende a teoria de ser o *leasing* um negócio jurídico complexo. Filiados a ela, vamos encontrar Fábio Konder COMPARATO, Rodolfo de Camargo MANCUSO, C. J. de Assis RIBEIRO, P. R. Tavares PAES, J. A. Penalva SANTOS. Arnold WALD e outros, conforme enumera Elvino SILVA FILHO. Seguindo o caminho deste autor, valho-me das observações feitas por Celso BENJO para comentar a mencionada teoria:

Argumentam estes autores que no *leasing*, não obstante as múltiplas cláusulas que por si só configurariam negócios jurídicos (locação, promessa unilateral de venda e operação financeira), todas as figuras jurídicas encontráveis no contrato estão indivisivelmente ligadas a uma única causa: o financiamento de bens produtivos. Assim, a unicidade causal do instituto e a pluralidade de relações obrigacionais permitem caracterizá-lo como um único negócio jurídico complexo.

Embora a complexidade existente no *leasing* seja subjetiva, ela, contudo, se caracteriza pela pluralidade de declarações emitidas, em regra, por três sujeitos, o que levou Orlando GOMES a assinalar, conforme anotado por Elvino SILVA FILHO já citado:

Tais declarações de vontade podem ser emitidas contemporânea ou sucessivamente. Importa somente que confluam para o mesmo negócio, completando-se. Nenhuma pode produzir efeito independentemente da outra, ou das outras. Não basta, contudo, a pluralidade de participantes; é preciso que a participação se dê mediante declarações homogêneas dirigidas ao mesmo fim.

Tenho que a referida teoria é a que melhor se aproxima para a fixação da natureza jurídica do *leasing*, por considerá-lo envolvido pelos aspectos complexos que estão presentes no seu funcionamento, valorizando, ainda, a pluralidade de

vontades que contribuem para a formação do contrato, isto é, voltadas para um mesmo objetivo.

2.5 NEGÓCIO JURÍDICO INDIRETO

A configuração do *leasing* como negócio jurídico indireto decorre, segundo a corrente que defende essa teoria, claramente, do quase caráter de arrendamento mercantil que tem, não obstante acrescido de um elemento, o financeiro, que convive pacificamente com os demais que são considerados básicos.

No contrato, há cláusula obrigacional no tocante ao aluguel combinado. Entretanto, o *quantum* representativo da obrigação assumida pelo arrendatário não se pode afirmar que seja equivalente ao uso da coisa, como ocorre na locação. O aluguel é fixado tendo-se em consideração a soma de várias parcelas representativas da totalidade dos custos suportados pelo financiador e dos seus lucros. E, não resta dúvida, um real financiamento, sem que o financiador perca a titularidade da propriedade do bem vinculado à transação.

Em decorrência dessa peculiaridade, a prestação não pode ser tida como se constituindo elemento de um contrato comutativo. Não se pode afirmar que há equivalência de prestação como se aluguel fosse, por ocorrer, pelo contrário, desproporcional diferença entre o preço real do uso e o que é pago, na realidade, pelo financiado.

É em face de tais aspectos que entendem os autores ser o *leasing* um negócio jurídico indireto, pois, a firmação do contrato, não fraudando a lei, encontra caminhos para realizar a transação pretendida.

A lição de Emilio BETTI posta na obra de sua autoria *Teoria Generale del Negocio Giuridico*. 2. ed., Turim, UTET, 1955, p. 305, citada por Orlando GOMES, reproduzida por Elvino SILVA FILHO, merece ser transcrita:

Uma vez que não vise a fraudar a lei, pode-se realizar determinado negócio para a obtenção de fim distinto daqueles que sua causa típica define. Betti justifica essa anomalia pela carência de tipos mais adequados à disposição da autonomia privada: *Il problema pratico dei negozio indiretto sta nel bisogno di mettere a profitto un tipo di negozio per il conseguimento di un fine diverso da quello che la sua causa tipica rappresenta: bisogno, che nasce dalla deficienza di tipi più adatti a disposizione dell'autonomia privata.*

Em conclusão, entende tal corrente que, quando, de modo consciente, as partes se utilizam de uma entidade, embora, de modo inapropriado ao fim a que visam, porém, os objetivos são alcançados, tem-se um negócio jurídico indireto realizado.

Mauro Brandão LOPES, citado, também, por Elvino SILVA FILHO, defende com muito ardor, essa teoria, com as razões que transcrevo:

Essa natureza é manifestamente a de financiamento, que constitui não a causa do contrato, mas o seu cerne, a relação fundamental de crédito e de débito nele estabelecida; este financiamento, como todo financiamento, é um contrato de mútuo. À realidade econômica do negócio deveria normalmente corresponder o seu contrato típico, específico, que, como contrato principal, poderia ter a seu lado, como acessórios, contratos de garantia.

Ao invés, contudo, a realidade econômica do financiamento surgiu, neste caso, no mundo dos negócios, sob a capa de outro contrato, o de arrendamento, cujos efeitos são, ao mesmo tempo que o financiamento, efetivamente desejados pelas partes.

Ora, este fenômeno é já corriqueiro nos sistemas legislativos modernos: trata-se de negócio indireto, de plena valia, e de manifesta utilidade, pela economia de esforços que traz à construção jurídica de institutos novos. Há negócio indireto quando as partes recorrem, em determinado caso concreto, a um contrato especial, nominado, para conseguir, por meio dele, não somente os seus efeitos normais mas também, fim diverso daquele que decorreria de sua estrutura peculiar. E exatamente o caso do *leasing*: os efeitos normais de todo contrato de arrendamento são desejados pelas partes, e por meio dele, como fim indireto, querem também o financiamento, que é a razão de ser do negócio jurídico.

A verdade é que a realidade econômica e a estrutura do negócio jurídico, entretanto, fizeram construir, por via do *leasing*, um novo tipo de contrato que atenda aos interesses e garantias das partes. Armou-se, assim, um negócio que parece ser indireto e com vantagens para as partes, fenômeno, hoje, comum nos sistemas legislativos modernos, como assinala Tulio ASCARELLI:

“A escolha de determinado negócio, seja embora para escopos indiretos, não é feita ao acaso; encontra a sua explicação na intenção das partes de se sujeitarem não somente à forma mas também à disciplina do negócio adotado”, pois “esta (a forma de negócio adotada) abrange, assim, hipóteses para as quais não fora originariamente estabelecida; o velho negócio, através deste uso indireto, assume novas funções, realiza novas tarefas”.

Há, contudo, argumentos fortes colocados pelos opositores dessa corrente.

Ainda que se reconheça existir razão aos que estudaram a figura do negócio jurídico indireto ou, como querem alguns, caso de simulação relativa contratual, há de se ter como procedente a crítica feita a essa corrente por Custódio da Piedade Ubaldino MIRANDA:

Efetivamente, uma breve análise do histórico do negócio indireto revela-nos que ele surgiu como instrumento do preenchimento do descompasso,

sempre existente, entre o Direito e a vida. E que os institutos novos, que resultam das necessidades práticas da vida social, sempre dinâmica, enquanto não surjam com um reconhecimento autônomo, em plano de igualdade com os institutos existentes, no âmbito do Direito Positivo, são utilizados pelas partes com cautelas, que preferem, assim, lançar mão de institutos conhecidos, típicos, submetendo-se à sua disciplina para, a partir daí obterem o resultado jurídico desejado.

É o que ocorre no *leasing*. As partes servem-se de um negócio que, mesmo não sendo uma locação típica, com ela se assemelha em quase tudo, exceto na equivalência das prestações, na comutatividade que lhe é inerente, o que a desfigura, revelando o alto valor do confronto com o valor da fruição dos bens, alto valor, esse, que contribui para a paulatina amortização do preço da aquisição dos bens, que se trata de um autêntico financiamento, e não de uma locação.

Do que fica exposto, pode-se concluir que o *leasing* não é um negócio indireto, nem um caso de simulação relativa. Trata-se, na realidade, de um negócio atípico, integrado por alguns elementos - não todos - de certos negócios típicos, como a locação, a compra e venda, o mútuo, o mandato.

Precisamente por se tratar de negócio atípico, que não é mera combinação ou somatório de negócios típicos, não redundando, por outro lado, em uma modalidade de negócio indireto ou simulado, com simulação relativa, é mister que o legislador, particularmente agora que a doutrina e a jurisprudência evoluíram consideravelmente na determinação da natureza jurídica e dos aspectos processuais e de Direito Material do *leasing*, o discipline em legislação própria, preenchendo aquele hiato ou descompasso entre o Direito e a vida, mencionado por ASCARELLI como sendo o substrato social do negócio indireto.

2.6 A TEORIA DO CONTRATO MISTO

Uma terceira corrente se formou a respeito da natureza jurídica do *leasing*: é a que o considera como sendo um contrato misto.

Tem sido comum a afirmação de que tal tipo de relação jurídica é um contrato misto, por ser uma avença complexa, formada por diversas espécies contratuais, tais como, a locação, a compra e venda, o mandato, o mútuo etc.

Por o *leasing* ser formado pelas características de vários contratos é que aumentam as dificuldades de se defini-lo de forma unitária, especial, própria, isto é, descobrir os efeitos essenciais produzidos no ambiente jurídico. O que se busca, na verdade, é se conceituar uma terceira espécie de contrato, uma nova modalidade negocial que, embora formada por estruturas de outros contratos, com eles não se confunde.

Na verdade, a característica de contrato misto de financiamento e arrendamento mercantil se cristaliza. Existe real financiamento, tendo uma típica finalidade, a de evitar que o financiado imobilize capital. O seu cerne, a sua

relação fundamental, a sua estrutura obrigacional repousa em um elo de débito e crédito, ou melhor afirmando, em um contrato de mútuo. Ao mesmo tempo há uma locação em prática e ajustada.

Waldírio BULGARELLI é um defensor dessa teoria, com os fundamentos assim alinhados:

Estruturalmente, a seqüência das obrigações decorrentes do contrato de *leasing* o caracteriza muito mais como misto do que como complexo. Nele estão contidos elementos de contratos típicos, devidamente ajustados numa unidade. A entrega do bem, em locação, por prazo determinado, mediante o pagamento de uma cota fixada, de comum acordo, é elemento típico do contrato de locação; a possibilidade de o locatário, ao término do prazo, continuar a locação, ou dá-la por terminada, também; e a opção de compra é conhecida, portanto, figura típica; o que há de atípico é a forma de fixar o preço em caso de exercício da opção de compra. Assim sendo, afigura-se mais aceitável a qualificação entre nós como contrato misto na sua conformação, cujo elemento preponderante é, sem dúvida, a locação, até que seja devidamente tipificado pelo ordenamento legal.

2.7 O LEASING NO PLANO DA EXISTÊNCIA

De há muito a doutrina tem afirmado que o negócio jurídico é uma espécie de fato jurídico. Esse entendimento levou Kelsen a considerá-lo como fato criador de direito.

Se o *leasing* é um negócio jurídico direto, pela opção que se fez pela primeira corrente e como se acabou de definir, ele necessita, portanto, existir; uma vez existindo, ser válido; e, após existir e ser válido, deve ter a capacidade de produzir efeitos, isto é, ser eficaz e efetivo. Tem-se afirmado, com absoluta razão, que “plano da existência, plano da validade e plano da eficácia, são os três planos nos quais a mente humana deve, sucessivamente, examinar o negócio jurídico, a fim de verificar se ele obtém plena realização”, conforme, de modo feliz, sintetizou Antônio Junqueira de AZEVEDO.

O que será que dá existência, no campo do Direito, ao *leasing*?

A resposta há de ser encontrada no exame dos elementos formais presentes, de modo obrigatório, na sua constituição.

São, em conseqüência, os elementos que contribuem para a sua formação e que, de acordo com classificação pouco contestada no campo da doutrina, podem ser: a) os elementos gerais; b) os elementos categorias e os particulares.

Os elementos gerais do *leasing* são aqueles sem os quais o negócio não existe. São comuns a todos os negócios jurídicos, subdivididos, portanto, em: a) intrínsecos (ou constitutivos); b) extrínsecos (ou pressupostos). Esta é a lição de Antônio Junqueira de AZEVEDO.

Os elementos intrínsecos ou constitutivos do *leasing* são:

a) a forma do contrato, isto é, o tipo de manifestação que, no caso, é escrita. Não há *leasing* por via do contrato oral. Não se admite. Também, não se forma pacto em decorrência do silêncio das partes.

b) o seu conteúdo, o fim misto a que se destina, o seu elemento central: o uso do bem e o financiamento para tal ação.

c) as circunstâncias negociais que resultam das declarações de vontade das partes, com capacidade de produção de efeitos jurídicos, tudo transformado em cláusulas contratuais representativas do querer das partes.

Os elementos gerais extrínsecos do *leasing* são considerados como sendo: tempo, lugar e agente. Antônio Junqueira AZEVEDO não só assim os considera como necessários para a cristalização do negócio jurídico, bem como, seguindo lição de CARNELUTTI, os alarga para a categoria de elementos pressupostos, no sentido preciso do que existem antes de o negócio ser feito.

O agente é a pessoa que tem a possibilidade de praticar atos negociais, obrigando-se com os compromissos assumidos. No *leasing* três agentes estão presentes, sendo que, apenas, dois assumem diretamente obrigações.

Partindo da consideração incontestável de que “não há fato que não ocorra em determinado ponto do espaço e em determinado momento”, o *leasing* só tem condições de existência por se desenvolver, indispensavelmente, em um lugar e em um determinado tempo.

Os elementos categoriais são os que caracterizam o negócio celebrado, não resultando da vontade das partes, porém, do ordenamento jurídico.

No *leasing*, o consenso sobre o aluguel do bem arrendado e financiado é o elemento categorial essencial para a formação do negócio jurídico.

Por último, há de se considerar que a existência do contrato de *leasing* se subordina aos chamados elementos particulares, que são os que “existem em um negócio determinado, sem serem comuns a todos os negócios ou a certos tipos de negócio”.

2.8 O LEASING NO PLANO DA VALIDADE

A qualidade que tem o *leasing*, após configurada a sua existência, de entrar no mundo jurídico, por se encontrar possuído de todas as regalias exigidas para tal, faz que ele ingresse no denominado plano da validade.

O *leasing* decorre de declarações de vontade que foram emitidas sem qualquer má-fé. Por isso, para ingressar no plano da validade, exige-se que:

a) se comprove a existência de uma obrigação assumida de se entregar um equipamento ou um imóvel ao utente;

b) que, em decorrência desse fato, haja uma obrigação firmada de pagamento de um aluguel ou renda por parte de quem vai se utilizar do bem;

c) que exista a outorga de um direito de opção assegurado ao utente para a aquisição da propriedade do bem ou para continuar a locação, no final do contrato, em condições mais favoráveis ou restituir a coisa que foi objeto da locação e geradora do financiamento.

Os elementos citados são os exigidos pelo ordenamento jurídico para cercar de certas garantias o negócio, tanto no interesse das próprias partes, quanto no, de terceiros. Não terá, portanto, validade o contrato de *leasing* quando a coisa for indeterminada, ou o preço do aluguel não ficar estipulado. Tais ajustes ou qualquer omissão sobre eles não dariam validade à avença, porque representam arbítrio exclusivo de uma das partes, o que é proibido pelo art. 115, do Código Civil. Da mesma forma ocorre se o objeto a ser financiado em forma de aluguel for coisa fora do comércio ou que tenha por finalidade servir de meio para a prática de crime.

2.9 O LEASING NO PLANO DA EFICÁCIA

A constatação da eficácia do *leasing* tem a força de reconhecer, plenamente, os efeitos produzidos pela sua existência e validade. Sendo um negócio jurídico, só produz efeitos concretos se for eficaz, pois, “muitos negócios, para a produção de seus efeitos, necessitam dos fatores de eficácia, entendida a palavra ‘fatores’ como algo extrínseco ao negócio, algo que dele não participa, que não o integra, mas contribui para a obtenção do resultado visado”.

Se, por exemplo, o contrato de *leasing* for firmado sob condição suspensiva, enquanto não ocorrer o acontecimento, não será eficaz.

O mesmo raciocínio cabe para o contrato de *leasing* nulo. Ele é ineficaz porque não passou a existir no plano da eficácia. Observe-se, por último, que, no plano da eficácia, o princípio da conservação é regra que serve para melhor interpretar o contrato de *leasing*, visando sempre a aproveitá-lo e torná-lo produtor de resultados.

Ao lado dessas três correntes formadas para determinar a natureza jurídica do *leasing*, considerem-se, ainda, manifestações que procuram compreendê-lo como sendo um contrato típico, diferente da posição que tem como um contrato atípico. Este entendimento se aproxima, de modo muito estreito, da teoria do contrato misto.

Álvaro Antônio Sagulo Borges de AQUINO enfocou tais manifestações, afirmando:

Uma corrente sustenta que o *leasing* é um contrato atípico, no fato de o mesmo ser um contrato misto. Além disso, também fundamenta seu entendimento no fato de que a definição legal dada ao contrato de *leasing*, pela Lei n. 6.099/1974, em seu art. 1º, parágrafo único, não é suficiente para erigi-lo à condição de contrato típico. Para que um contrato seja considerado típico é preciso ter, além de definição em lei, uma regulamentação, uma disciplina jurídica prevista pela legislação.

A corrente contrária, que é a majoritária, justifica a tipicidade do contrato de *leasing* no fato de que o mesmo possui causa própria e já se tipificou. Embora ele resulte da conjugação de elementos de outros contratos, como a locação por exemplo, o arrendamento mercantil não pode ser incluído na categoria dos contratos atípicos porque ele próprio já se tornou um contrato típico. Os eminentes Fran MARTINS e Orlando GOMES filiam-se a esta corrente.

Apesar de a Lei n. 6.099/1974 ter tido por finalidade precípua apenas conferir um tratamento tributário às operações relativas ao contrato de *leasing*, após o seu advento não se pode mais considerar o arrendamento mercantil um contrato misto, espécie dos contratos atípicos, porque, ainda que formado de substâncias de outros contratos, o mesmo já se tornou um contrato típico.

Além disso, a lei citada, além de definir o *leasing*, prevê também as partes componentes do contrato, seu objeto jurídico, as opções de compra do bem e de renovação do contrato. Como exemplos legais podem ser mencionados os artigos 10, 11, § 10, 5º, alínea e, 1º e seu parágrafo único da Lei n. 6.099/1974 como fundamentos legais para considerar o *leasing* como sendo um contrato típico por estar regulamentado em lei e também por já ter se encontrado a sua identidade. (in "*Leasing* - Doutrina e Jurisprudência", José Augusto Delgado, 2ª ed., Juruá, 2001, p. 54-71).

Em face do exposto, firmo as seguintes conclusões:

Após tão demorados debates sobre a natureza jurídica do *leasing*, firmo as seguintes conclusões:

- a) o contrato de *leasing* é um negócio jurídico direto;
- b) é contrato complexo típico que, pode ter por objeto qualquer bem produtivo, móvel ou imóvel, desde que suscetível de utilização econômica e que possa ser locado e ser dado como garantia de financiamento;
- d) o bem não deve se encontrar fora do comércio e, se for móvel, não pode ser fungível, nem consumível;
- e) ao arrendatário compete manter a coisa, respondendo pelo desgaste natural dela;
- f) a natureza jurídica do *leasing* só pode ser fielmente fixada se for enfocada no plano da existência, da validade e da eficácia do negócio jurídico;
- g) o *leasing* é um contrato consensual, formal, bilateral, de trato sucessivo e oneroso;
- h) consensual porque é celebrado após a manifestação de vontade das partes que se encontram na formação do trato negocial;

- i) formal porque há de ser celebrado sob o impacto de determinadas formalidades, sem se permitir a sua constituição de modo oral;
- j) bilateral pelo fato de gerar obrigações para ambas as partes contratantes;
- l) de trato sucessivo porque se consuma mediante pagamentos sucessivos, isto é, por via de prestações pecuniárias que não geram a extinção da obrigação, o qual só ocorre com o decurso do prazo contratual;
- m) oneroso por que gera vantagens para ambas as partes. (ob. cit., p. 71-72).

Em decorrência do exposto, enfrento a questão específica do Valor Residual Garantido.

Registro os fundamentos desenvolvidos pelos autores e Ministros que entendem não descaracterizar o *Leasing* a cláusula que permite a eficácia do Valor Residual Garantido.

Cito, em primeira manifestação, o pronunciamento que a respeito tenha emitido (fls. 213-228):

O Superior Tribunal de Justiça enfrenta, atualmente, a questão relativa ao pagamento antecipado pelo arrendatário, em decorrência de cláusula assumida, do denominado Valor Residual Garantido (VRG).

O Valor Residual Garantido, conforme define a Portaria n. 564/1978, do Ministério da Fazenda, inciso 2, é “o preço contratual estipulado para o exercício da opção de compra ou valor contratualmente garantido pela arrendatária 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”.

A Portaria n. 3, de 19.03.1999, da Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça, ao fixar o rol de cláusulas abusivas contratuais, relativas ao fornecimento de produtos e serviços, com base no art. 51 do Código de Defesa do Consumidor, considerou, no seu Item n. 15, como abusivas, as cláusulas que “estabeleçam, em contrato de arrendamento mercantil (*leasing*) a exigência do pagamento antecipado do Valor Residual Garantido (VRG), sem previsão de devolução desse montante, corrigido monetariamente, se não exercida a opção de compra do bem”.

O Superior Tribunal de Justiça, considerando a disciplina legal sobre os efeitos do Valor Residual Garantido (VRG), tem emitido pronunciamentos conforme abaixo passam a ser identificados.

No âmbito da 1ª Turma do STJ está firmado o entendimento de que a firmação da cláusula de pagamento antecipado do Valor Residual Garantido, importância paga pelo financiado de forma distribuída periodicamente no curso do prazo

contratual, correspondente a um adiantamento em caso de aquisição de opção pela aquisição do bem, não descaracteriza a operação de *leasing* para fins tributários.

Os precedentes jurisprudenciais assumidos pela 1ª Turma estão apoiados nos fundamentos desenvolvidos nos acórdãos dos REsp n. 310.357-RS, n. 310.347-RS, n. 174.031-SC e n. 184.932-SP, entre outros.

O inteiro teor do voto condutor referente ao REsp n. 310.347-RS, julgado em 22.05.2001, passa a ser registrado, a fim de que sejam conhecidas as razões desenvolvidas no voto-condutor. Ressalte-se que a linha de pensar depositada nos outros julgamentos referidos segue a mesma fundamentação da agora exposta.

Eis o inteiro teor do acórdão:

Ementa: Processual Civil e Tributário. Violação ao art. 535, CPC. Inexistência. Leasing. Imposto de Renda. Descaracterização do contrato em compra e venda. Inocorrência.

1. Inexiste violação ao art. 535, do CPC, na rejeição de embargos declaratórios com propósito de prequestionamento se o embargante não apontou nenhum dos vícios elencados no mencionado dispositivo legal.

2. O contrato de *leasing*, em nosso ordenamento jurídico, é um negócio jurídico complexo definido, no art. 1º, da Lei n. 6.099, de 12.09.1974, com as alterações introduzidas pela Lei n. 7.132, de 26.10.1983, como um “Negócio jurídico realizado entre pessoas jurídicas, 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 para uso próprio desta”.

3. Por tais características, o referido contrato só se transmuda em forma dissimulada de compra e venda quando, expressamente, ocorrer violação da própria lei e da regulamentação que o rege.

4. Não havendo nenhum dispositivo legal considerando como cláusula obrigatória para a caracterização do contrato de *leasing* a que fixe valor específico de cada contraprestação, há de se considerar como sem influência, para a definição de sua natureza jurídica, o fato das partes ajustarem valores diferenciados ou até mesmo simbólicos para efeitos da opção de compra.

5. O Banco Central, por permissão legal, na Resolução n. 2.309, de 28.08.1996, considera 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 à 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 do mercado do bem arrendado.

6. Contrato de *leasing*, compondo todos os elementos acima anunciados, firmado livremente pelas partes, não pode ser descaracterizado pelo Fisco para fins tributários como sendo de compra e venda, passando a não aceitar as prestações pagas como despesas dedutíveis.

7. A descaracterização do contrato de *leasing* só pode ocorrer quando fique devidamente evidenciada uma das situações previstas em lei, no caso, as elencadas nos arts. 2º, 9º, 11, § 1º, 14 e 23, da Lei n. 6.099/1974. Fora desse alcance legislativo, impossível ao Fisco tratar o contrato de *leasing*, por simples entendimento de natureza contábil, como sendo de compra e venda.

8. Homenagem ao princípio de livre convenção pelas partes quanto ao valor residual a ser pago por ocasião da compra.

9. Não descaracterização de contrato de *leasing* em compra e venda para fins de imposto de renda.

10. Precedentes jurisprudenciais: REsp's n. 174.031-SC e n. 184.932-SP, ambos da 1ª Turma.

11. Recurso desprovido. (*Recurso Especial* n. 310.357-RS (n. 200110030305-6) *Rel.: Min. José Delgado - Recte: Fazenda Nacional - Procdor: Dolizete Fátima Michelin E Outros - Recdo: Victor Razerra e Companhia Ltda - Advdo: Walter Bitterlbrunn*).

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Garcia Vieira, Humberto Gomes de Barros e Milton Luiz Pereira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de maio de 2001 (data do julgamento).

Ministro José Delgado

Presidente e Relator

Certidão de Julgamento

Primeira Turma – Número Registro: n. 200110030305-6 - *Pauta*: 15.05.2001

Relator: Exmo. Sr. Ministro José Delgado

Presidente da Sessão: Exmo. Sr. Ministro José Delgado

Subprocurador-Geral da República: Exmo. Sr. Dr. Antônio Augusto César

Secretário: Bel. Francisco Ribeiro de Oliveira

Recorrente: Fazenda Nacional

Procurador: Dolizete Fátima Michelin e outros

Recorrido: Victor Razzera e Companhia Uda

Advogado: Walter Bittelbrunn

Certidão: REsp n. 3.103.571-RS - Julgado: 22.05.2001.

Certifico que a egrégia Primeira Turma ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Francisco Falcão, Garcia Vieira, Humberto Gomes de Barros e Milton Luiz Pereira votaram com o Sr. Ministro Relator.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 22 de maio de 2001 -

Francisco Ribeiro de Oliveira - Secretário

Recurso Especial n. 310.357-RS (200110030305-6)

Relatório

O Sr. Ministro José Delgado: A Fazenda Nacional insurge-se, por meio do presente recurso especial, ao abrigo do art. 105, III, **a**, da Carta Magna, contra acórdão que, em ação anulatória de débito fiscal, não considerou descaracterizado o contrato de *leasing* celebrado pela recorrida, em compra e venda, reconhecendo a regularidade da operação efetuada, inclusive quanto aos seus efeitos fiscais, porquanto o *leasing* depende de manifestação de vontade da parte contratante e pagamento do resíduo existente.

O aresto recorrido recebeu a seguinte ementa (fl. 101):

Tributário. Imposto de Renda. Arrendamento mercantil. Prestações. Valor diferenciado.

Não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil o fato de as partes terem acordado que as parcelas teriam valor diferente umas das outras, sendo as primeiras de valor mais elevado.

Manejados embargos de declaração pela Fazenda, foram os mesmos rejeitados nestes termos (fl. 114):

Processo Civil. Embargos de declaração. Fundamentos do acórdão. Arrendamento mercantil.

Os embargos de declaração não se prestam para impugnar os fundamentos do acórdão.

Nesta instância, alega a recorrente violação dos seguintes dispositivos legais:

- *Do CPC:*

Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

(...)

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou Tribunal.

- *Do Decreto n. 85.450/1980 (antigo Regulamento do Imposto de Renda):*

Art. 235. Serão consideradas como custo ou despesa operacional da pessoa jurídica arrendatária, as contraprestações pagas ou creditadas por força de contrato de arrendamento mercantil (Lei n. 6.099/1974, art. 11).

§ 1º. A aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições da Lei n. 6.099, de 12 de setembro de 1974, será considerada operação de compra e venda a prestação (Lei n. 6.099, art. 11, § 1º).

§ 2º. O preço de compra e venda, no caso do parágrafo anterior, será o total das contraprestações pagas durante a vigência do arrendamento, acrescido da parcela paga a título de preço de aquisição (Lei n. 6.099/1974, art. 11, § 2º).

§ 3º. Na hipótese prevista no § 1º, as importâncias já deduzidas, pela adquirente, como custo ou despesa operacional, serão adicionadas ao lucro líquido, para efeito de determinação do lucro real, no exercício correspondente à respectiva dedução (Lei n. 6.099/1974, artigo 11, § 3º).

§ 4º. O imposto devido, na hipótese do parágrafo anterior, será recolhido com acréscimo de juros e correção monetária, multa e demais penalidades legais (Lei n. 6.099/1974, art. 11, § 4º).

Aduz, em síntese, que: a) ao deixar de acolher os embargos de declaração, o Tribunal *a quo* acabou por confirmar a decisão anteriormente proferida e recusar à recorrente o necessário prequestionamento da matéria neles veiculada; b) a essência do contrato de arrendamento mercantil foi desvirtuada, tendo em vista a fixação de valor residual ínfimo em flagrante desproporção com o preço de aquisição dos bens e das prestações do *leasing*. Desta forma, não se pode pretender que uma real compra e venda a prazo se beneficie de disposições ditadas especificamente para o arrendamento mercantil, motivo pelo qual não deverá prevalecer o argumento da autora de que seriam nulos os autos de infração, em face de inexistência de qualquer suporte jurídico ou legal para a tese da fiscalização.

Não foram ofertadas contra-razões, consoante certidão de fl. 128.

À fl. 129, decisão do Presidente do Tribunal *a quo* inadmitindo o apelo por entender que a pretensão da recorrente demandaria reexame de prova, vedado pela Súmula n. 7-STJ. Manejado o agravo de instrumento, dei provimento ao mesmo para melhor exame.

É o relatório.

Voto

O Sr. Ministro José Delgado (Relator): Tenho por conhecido o presente recurso, visto que os dispositivos legais indicados como violados, assim como a matéria jurídica correlata, foram perfeitamente discutidos.

Primeiramente, quanto à ofensa ao art. 535, II, do CPC, não a vislumbro. Da leitura da petição de interposição dos embargos declaratórios na Instância *a quo*, verifica-se que a recorrente não apontou qualquer dos vícios previstos no mencionado preceito legal. Apenas impugnou os fundamentos do acórdão recorrido, trazendo argumentos mais tarde expendidos em sede de recurso especial, e requereu o prequestionamento de alguns dispositivos legais. Ocorre que, mesmo na hipótese de aclaratórios com a finalidade de prequestionamento, este decorre sempre do saneamento dos defeitos apontados pelo embargante. Por esta razão, a rejeição dos embargos não violou qualquer preceito legal.

No tocante à possível descaracterização do contrato de arrendamento mercantil, a análise do presente recurso especial incentiva o intérprete, em primeiro momento, a ser tentado em não conhecê-lo pela possível caracterização de ter tratado o acórdão recorrido de interpretação de cláusula contratual.

Um exame mais aprofundado sobre a matéria leva, contudo, a um posicionamento mais avançado, com força influente para se abrir o conhecimento do recurso especial, em face da predominância da matéria jurídica suportada em legislação infraconstitucional exigir definição, por ter ela sido aplicada.

O certo é que o recurso pretende definir se o contrato de *leasing* descaracteriza-se, por completo, passando a ser considerado para fins tributários, como contrato de compra e venda, quando estabelece, em uma de suas cláusulas, um valor residual ínfimo e prazos de contrato muito inferiores à expectativa de vida útil do bem.

Tenho, a respeito da controvérsia, convicção firmada que se alinha ao entendimento sublimado pelo acórdão recorrido.

Na verdade, não merece qualquer apoio, por ausência de sustentação jurídica, a compreensão desenvolvida pelo Fisco. A este não é dado, pelo nosso ordenamento pátrio, a função de desconsiderar, sem apoio na lei, negócios jurídicos legitimamente firmados pelas partes.

A descaracterização do contrato de *leasing* só pode ocorrer quando presentes os pressupostos específicos consagrados por normas legais devidamente aprovadas pelo Congresso Nacional e sancionadas pelo Executivo ou por disposição expedida pelo Conselho Monetário Nacional, ao exercer, com os limites permitidos, a delegação expressamente prevista no art. 23 da Lei n. 6.099/1974.

A respeito, valho-me da opinião de Arnold Wald:

DA DESCARACTERIZAÇÃO DO LEASING

66. A partir da entrada em vigor da Lei n. 6.099, de 12.09.1974, o arrendamento mercantil passou a ser um contrato nominado, distinguindo-se dos demais e, em particular, do financiamento, da locação e da compra e venda, estruturas jurídicas com as quais tinha certa analogia, em virtude de conter alguns dos elementos que caracterizam cada um deles.

67. A definição, que consta no § 1º, do artigo 1º, da Lei n. 6.099, e que mereceu nova redação em virtude do disposto no artigo 1º da Lei n. 7.132, de 20.10.1983, esclarece com precisão o conceito legal do novo instituto assim definido:

Art. 1º - (...)

Parágrafo único - 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.

68. Não há, pois, como confundir o *leasing* com a compra e venda definida no artigo 1.122, do Código Civil, que tem a seguinte redação:

Art. 1.122 - Pelo contrato de compra e venda, uma das contraentes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e outro a pagar-lhe certo preço em dinheiro.

69. Por sua vez, a locação de bens é conceituada nos seguintes termos:

Art. 1.188 - Na locação de coisas uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado, ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição.

70. A distinção é pacífica tanto nos textos legais, quanto na doutrina e na jurisprudência.

71. Examinando o conceito e definição do arrendamento mercantil, os autores têm salientado que a sua complexidade jurídica decorre da inadaptação ao novo instituto das figuras clássicas do direito positivo.

72. Do nosso lado, já tivemos o ensejo de fazer a distinção entre o *leasing* e a venda, destacando as peculiaridades do arrendamento mercantil como negócio financeiro, com uma estrutura de garantia própria.

73. A legislação específica do arrendamento mercantil esclarece quais são as hipóteses nas quais o instituto pode ser descaracterizado, deixando de gozar do tratamento que a lei lhe dá.

74. Assim, o artigo 2º, da Lei n. 6.099, determina que:

Art. 2º - Não terá o tratamento previsto nesta Lei o arrendamento de bens contratados entre pessoas jurídicas direta ou indiretamente coligadas ou interdependentes, assim como o contratado com o próprio fabricante.

§ 1º - O Conselho Monetário Nacional especificará em regulamento os casos de coligação e interdependência.

§ 2º - Somente farão *jus* ao tratamento previsto nesta lei as operações realizadas ou por empresas arrendadoras que fizerem dessa operação o objeto principal de sua atividade ou que centralizarem tais operações em um departamento especializado com escrituração própria.

75. O artigo 9º trata, especificamente, das operações entre coligadas e da competência do Conselho Monetário Nacional para regulamentá-las (artigo 9º, da Lei n. 6.099 com a redação que lhe deu o artigo 1º, inciso III, da Lei n. 7.132/1983).

76. O artigo 11 e o seu § 1º, da Lei n. 6.099, esclarecem que os alugueis pagos serão considerados despesas operacionais e que a aquisição do bem em desacordo com as disposições da lei será considerada como compra e venda. É o seguinte o texto legal invocado:

Art. 11 – Serão consideradas como custo ou despesa operacional da pessoa jurídica arrendatária as contraprestações pagas ou creditadas por força do contrato de arrendamento mercantil.

§ 1º - A aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta Lei, será considerada operação de compra e venda a prestação.

77. Verifica-se que somente se cogita e se admite a descaracterização do arrendamento mercantil nos casos previstos em lei e não em qualquer outro diploma legal de nível inferior, devendo ser sempre respeitada a hierarquia do sistema jurídico que é o esteio fundamental do Estado de Direito.

78. O artigo 14 da Lei n. 6.099, determina, por sua vez, que:

Art. 14 - Não será dedutível, para fins de apuração do lucro tributável pelo imposto de renda, a diferença a menor entre o valor contábil residual do bem arrendado e o seu preço de venda, quando do exercício da opção de compra.

O referido artigo justifica, a *contrario sensu*, a nossa tese e foi regulamentado pela Portaria MF n. 564, de 03.11.1978.

79. Finalmente, o artigo 23 da lei dá competência regulamentar ampla, ao Conselho Monetário Nacional, para regulamentar a lei, conforme se verifica do seu texto, que é o seguinte:

Art. 23 - Fica o Conselho Monetário Nacional autorizado a:

a) baixar normas que visem estabelecer mecanismos reguladores das atividades previstas nesta Lei, inclusive excluir modalidades de operações do tratamento nela previsto;

b) enumerar restritivamente os bens que não poderão ser objeto de arrendamento mercantil, tendo em vista a política econômico-financeira do País.

80. Assim sendo, verificamos que o Conselho Monetário Nacional tem, em relação às empresas de *leasing*, *ex vi* do artigo 23, da Lei n. 6.099, acima transcrito, a mesma competência ampla que a Lei n. 4.595 lhe atribui no tocante às instituições financeiras, admitindo-se, inclusive, a revogação de textos legais anteriores pelas Resoluções do Conselho Monetário Nacional, como ocorreu em relação aos juros bancários, não mais sujeitos à Lei de Usura, mas sim à regulamentação dinâmica das autoridades monetárias (Súmula n. 596 do Supremo Tribunal Federal).

81. Assim sendo, entendemos que a descaracterização do contrato de arrendamento mercantil só pode ocorrer nos casos previstos por normas legais formais (oriundas do Congresso Nacional e devidamente sancionadas ou cujo veto foi rejeitado) ou por normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional, em virtude da delegação expressamente prevista no artigo 23 da Lei n. 6.099.

82. A *contrario sensu*, não é possível descaracterizar ou desconsiderar o contrato de arrendamento mercantil a não ser em virtude de violação de norma legal ou que lhe seja equiparada, como bem determina de modo expreso o artigo 11, § 1º, da Lei n. 6.099.

IV. DO PREÇO SIMBÓLICO CONVENCIONADO NA OPÇÃO DE COMPRA

83. A lei não prevê qualquer limitação à liberdade contratual das partes, na fixação do preço final convencionado, para o exercício da opção de compra previsto no contrato de arrendamento mercantil.

84. A única restrição existente para as empresas de *leasing* é a que consta no artigo 14, que não permite a dedução da diferença, a menor, entre o valor contábil residual do bem arrendado e seu preço de venda. O referido dispositivo legal não proíbe que a venda seja feita convencionando-se preço inferior ao valor contábil, mas se limita a não admitir que o eventual prejuízo decorrente possa ser deduzido, para fins de apuração de lucro tributável. Assim sendo, mesmo no caso do artigo 14, a operação de arrendamento mercantil é perfeita e não suscetível de descaracterização, ou de equiparação à compra e venda. A limitação legalmente estabelecida é, tão somente, referente à não dedutibilidade do lucro, sem que importe em viciar sob qualquer forma a operação realizada.

85. Ao contrário, a norma do artigo 14, pelos seus próprios termos, reconhece, implicitamente, a validade da operação, mesmo quando houver diferença, a menor, entre o valor contábil residual e o preço de venda, tanto assim que apenas considera tratar-se de valor não dedutível, sem estabelecer qualquer outra sanção, que somente em virtude de lei, poderia incidir sobre as partes.

86. Assim, o exame conjunto dos artigos 11, § 1º e 14, da Lei n. 6.099, nos permite concluir que:

a) somente a lei pode estabelecer os casos de descaracterização do contrato de arrendamento mercantil;

b) a lei não considera a convenção de preço não inferior ao valor residual contábil, condição da legalidade do arrendamento mercantil.

87. Por sua vez, o artigo 5º, também não exige que o preço fixado no contrato tenha características especiais, consagrando assim, a *contrario sensu*, de acordo com o princípio da liberdade contratual, a possibilidade de fixação de qualquer preço, conforme o interesse dos contratantes e sem qualquer interferência do poder público.

88. A legislação regulamentar fiscal, na Portaria M.F. n. 564, de 03.11.1978, também definiu, adequadamente, os vários conceitos utilizados em relação ao arrendamento mercantil, esclarecendo que:

(...)

2 - Para os efeitos desta portaria considera-se:

Custo de Aquisição: o montante do dispêndio incorrido pela arrendadora para a aquisição do bem destinado a arrendamento. Integram o custo de aquisição, quando constituam ônus da arrendadora e devam ser recuperados no contrato de arrendamento, os custos de transporte, instalação, seguro e de impostos pagos na aquisição, bem como a taxa de compromisso que, tendo sido escriturada como receita de acordo com Item n. 05, para atender à cláusula contratual, seja capitalizada.

Taxa Mensal de Depreciação: 10/84 do inverso do número de anos de vida útil normal do bem arrendado, fixado pela Secretaria da Receita Federal (§ 4º, do artigo 193, do regulamento baixado com o Decreto n. 76.186/1975).

Valor a Recuperar: o custo de aquisição multiplicado por fator, de magnitude não superior à unidade, obtido pela multiplicação da taxa mensal de depreciação pelo número de meses do arrendamento.

Valor Residual Atribuído: a diferença entre o custo de aquisição e o valor a recuperar.

Recebimento de arrendamento: a soma de todas as contraprestações a que contratualmente se obrigou a empresa arrendatária, excetuadas as receitas referidas no Item n. 05.

Receita de Arrendamento: a diferença entre o recebimento do arrendamento e o valor a recuperar.

Valor Residual Garantido: 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.

89. O artigo 15, e seu parágrafo da Lei n. 6.099, também esclarece que:

Art. 15 - Exercida a opção de compra, pelo arrendatário, o bem integrará o ativo fixo do adquirente pelo seu custo de aquisição.

Parágrafo único. Entende-se como custo de aquisição para os fins deste artigo, o preço pago pelo arrendatário ao arrendador pelo exercício da opção de compra.

90. Verificamos, assim, que em todos os textos legislativos está assegurada a liberdade contratual na fixação do preço, sem qualquer ressalva ou restrição.

91. Acresce que na regulamentação do Conselho Monetário Nacional, consubstanciada tanto na Resolução n. 351/75, quanto na Resolução n. 980/84, nenhuma restrição se encontra à livre fixação do preço.

92. Efetivamente, o artigo 8º da Regulamentação aprovada pela Resolução n. 351 consagra a mais ampla liberdade na fixação do preço, prevendo, inclusive, várias modalidades alternativas (cláusulas determinando o preço ou o critério de sua fixação, possibilidade de garantia do valor residual e reajuste do preço acordado ou do Valor Residual Garantido) e somente exigindo que o preço não seja pago antes do término do contrato. A regulamentação é, pois, imperativa, tão somente, em relação ao prazo do contrato e não quanto à modalidade de fixação do preço, campo em que impera a mais ampla liberdade das partes.

93. Do mesmo modo, o regulamento anexo à Resolução n. 980 prevê a maior flexibilidade das partes, quanto à fixação do preço na opção de compra, admitindo as mais amplas variações, como se verifica no artigo 9º, que permitiu, exemplificativamente, a fixação de:

- a) preço certo;
- b) critério de fixação de preço;

c) valor de mercado;

d) Valor Residual Garantido.

94. Em nenhum momento, nem a lei, nem a regulamentação, exigiram que o preço tivesse um valor mínimo, caracterizando-se a nossa legislação como ensejando, na matéria, critérios consensuais ou subjetivos.

95. Nunca houve, na legislação brasileira, determinação legal ou regulamentar que vinculasse o preço ao valor contábil residual, nos contratos de arrendamento mercantil, ressaltando a situação do *lease back*, que tem peculiaridades pela sua própria natureza e estrutura.

96. A doutrina reconhece a complexidade da fixação do valor residual e a existência de critérios subjetivos - dependentes da vontade das partes - ou objetivos, de acordo com determinações de caráter fiscal.

97. O legislador brasileiro admitiu e consagrou o critério subjetivo, adotado na maioria dos países do sistema jurídico ao qual pertencemos, como a Itália, a França, a Espanha e Argentina.

98. Na Itália, a doutrina faz referência específica à hipótese de ser convencionado um preço simbólico.

99. Na Espanha, os autores esclarecem que, na prática, "o preço de opção de compra se fixa numa forma subjetiva e corresponde normalmente à conveniência dos contratantes".

100. A doutrina espanhola, liderada por GUTIÉRREZ VIGUERA, considera que:

Como al locador le interesa la recuperación de la inversión, tenderá a valorar la opción de compra del locatário por un precio simbólico. (JORGE COBO, *Leasing Mobiliário*, p. 115).

101. Se a questão era, realmente, discutível no momento em que foi promulgada a legislação sobre *leasing*, o decurso do tempo consolidou a tese da legitimidade da venda por preço simbólico, desde que respeitado o disposto no artigo 14 da Lei n. 6.099, por parte da empresa de arrendamento mercantil.

102. Efetivamente, o próprio Fisco teve o ensejo de se manifestar no sentido da validade do preço de venda inferior ao mercado e reconheceu, por outro lado, que a venda por preço simbólico não importava em qualquer prejuízo para o Erário Nacional.

103. Em tese apresentada no III Congresso Nacional de *Leasing*, foi reconhecido que:

A questão sob o ponto de vista fiscal, especificamente na área do Imposto de Renda, também é cristalina no sentido de diferenciar o *leasing* das demais modalidades de contrato existentes.

O artigo 71 da Lei n. 4.506/1964, vedava expressamente a dedutibilidade dos aluguéis que constituíssem, total ou parcialmente, capital na aquisição do bem locado. Tal disposição está inserida no inciso II, artigo 231 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto n. 85.450/1980.

Com a introdução do nosso ordenamento jurídico de lei específica sobre o tratamento fiscal das operações de *leasing* (Lei n. 6.099/1974, alterada pela Lei n. 7.132/1983), logicamente abriu-se para essa nova modalidade contratual exceção à regra da indedutibilidade dos alugueres pagos e aproveitados na aquisição de bem locado.

A legislação reguladora do *leasing*, ao dispor sem restrições que as contraprestações de arrendamento mercantil serão consideradas custo ou despesa operação da arrendatária, não deixou dúvidas de que nessas contraprestações poderiam ser incluídas parcelas do preço de compra (artigo 11, Lei n. 6.099/1974).

Por outro lado, a letra **d**, do artigo 5º, desse mesmo diploma legal, que obriga a inclusão nos contratos de *leasing*, de cláusula contendo “o preço para opção de compra ou critério para sua fixação”, não cria obrigatoriedade para que o preço ajustado pelas partes para opção de compra seja necessariamente o de mercado.

Outro aspecto de suma importância refere-se à inexistência de perda para o Fisco nas operações de *Leasing*.

Mesmo que as despesas sejam integralmente dedutíveis para o arrendatário, constituirão receita para o arrendador, que só poderá imputar custos de depreciação aos bens arrendados com base nas taxas admitidas na legislação.

Na prática, esse procedimento acarreta depreciação integral do bem após muitos meses de término do contrato de *leasing*. Nesse caso, o bem é registrado em “Bens Arrendados” e também sob a rubrica de perdas não dedutíveis, amortizáveis no prazo restante da vida útil do bem, após o exercício da opção de compra pelo arrendatário.

Para o Fisco, em termos de arrecadação tributária, ocorre uma verdadeira substituição na medida em que a parcela

do preço do bem que não se encontra imobilizada pelo arrendatário, pelo fato da opção ter sido exercida a preços inferiores ao residual contábil, será ativada no permanente pelo arrendador, diferido, como perda a amortizar.

Já existe entendimento nesse sentido da coordenação do Sistema de Tributação, que exarou parecer favorável ao entendimento acima a propósito de consulta a ela encaminhada sobre o assunto (Parecer CST/SIPR n. 1.579 de 06.07.1983).

Por todo o exposto, isto é, não existir vedação legal é livre fixação entre as partes de valor residual em contratos de arrendamento mercantil, nem o fato dessa faculdade ter sido exercitada descaracterizar o contrato nos moldes da Lei n. 6.099/1974, concluímos que não procede a tese de que a opção de compra por valor residual inferior ao contábil, traduz-se em uma compra e venda com financiamento.

Não tem, portanto, qualquer lógica de direito a pretensão do Fisco ver reconhecido como sendo de compra e venda o contrato de *leasing* formalmente firmado, só porque, ao seu juízo, o Valor Residual Garantido, que funciona como uma espécie de seguro de remuneração global pretendida pela arrendadora, foge da natureza das coisas quando se divorcia de qualquer dos parâmetros possíveis: a) o valor residual contábil, ou b) o valor do mercado do bem à época da alienação pela arrendadora.

A essência do *leasing* não está subordinada ao valor residual contábil nem, também, ao valor do mercado do bem à época da alienação pela arrendadora.

A sua caracterização depende, unicamente, dele se apresentar, como afirmado por Fran Martins, (*in* "Contrato e Obrigações Mercantis", Forense, Rio, 4ª ed., 1976, p. 560):

Como um contrato de natureza complexa; mas apresentando autonomia no conjunto das relações criadas, o arrendamento mercantil pode ser considerado consensual, obrigatório que se torna pelo simples consentimento das partes; bilateral, criando obrigações para o arrendador (por a coisa à disposição do arrendatário, vendê-la no caso desse optar, ao final, pela compra, recebê-la de volta não havendo compra ou renovação) e para o arrendatário (pagar as prestações convencionadas, devolver a coisa, se não houver a compra da mesma ou a renovação do contrato); oneroso,

havendo vantagens para ambas as partes, comutativo, sendo certas as prestações por tempo determinado e de execução sucessiva. É, como foi dito, no direito brasileiro, um contato nominado, regendo-se pelos dispositivos da Lei n. 6.099, de 1974. É também, um contrato *intuitu personae*, devendo ser executado pelas partes contratantes sem que haja permissão a serem as mesmas substituídas na relação contratual.

Tenha-se, por último, que o Banco Central do Brasil, por delegação contida na Lei n. 6.099, com as modificações posteriores, definiu, sem se afastar do mencionado dispositivo legal, o *leasing* financeiro do modo seguinte, na Resolução n. 2.309, de 28.08.1996, art. 5º:

Art. 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 do mercado do bem arrendado.

Ora, em face de tal disposição normativa, onde expressamente se permite que o preço, para o exercício da opção de compra, seja livremente pactuado, podendo ser, inclusive, o valor do mercado do bem arrendado, não cabe ao Fisco fazer exigência outra, unicamente para fins de tributação, pretendendo descaracterizar tal tipo de contrato, com afronta à lei, tomando por base valor residual contábil ou o valor do mercado do bem à época da alienação pela arrendadora.

Apresentando-se o negócio jurídico com todos os elementos disciplinados no art. 1º, da Lei n. 6.099, de 12.09.1974, alterado pela Lei n. 7.132, não pode ser descaracterizado pelo Fisco, sob pena de se aceitar atitude ditatorial da atividade estatal tributante.

Esta Egrégia 1ª Turma, no julgamento do REsp n. 174.031-SC, seguiu esta mesma orientação. Naquela oportunidade, assim me pronunciei, *litteratim*:

Quanto ao mérito, não encontro razões jurídicas para impor provimento ao recurso.

A sentença e o acórdão, conforme já se demonstrou, analisaram o contrato e, com base nas cláusulas que o compõem, entenderam que, realmente, uma operação de arrendamento mercantil foi firmada, pelo que, no mundo tributário, há de se reconhecer, como tal, a sua existência, validade, eficácia e efetividade.

Relembro que a discussão provocada na lide repousa, unicamente, em se definir se o contrato de *leasing* sobre transformação para o de compra e venda, ocorrendo, assim, a sua descaracterização, quando o valor residual do contrato apresentar-se puramente simbólico e o prazo do contrato for inferior à vida útil dos bens.

A Lei n. 6.099/1974, disciplinadora do contrato de *leasing*, em seu art. 5º, estabelece como cláusulas obrigatórias do referido pacto, apenas, a determinadora do prazo do contrato, a que fixa o valor de cada contraprestação por períodos determinados, não superiores a 01 (um) semestre, a que permite o exercício da opção de compra ou renovação do contrato, como faculdade do arrendatário e a que aceita a determinação, desde logo, do preço para opção de compra ou critério para sua fixação.

A caracterização, portanto, do contrato de *leasing* está definida, de modo expresso, no art. 1º, parágrafo único, a Lei n. 6.099/1974, na redação da Lei n. 7.132, de 26.10.1983, como sendo “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 bem adquirido pela arrendadora, segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta”.

Como visto, não influi para a descaracterização do contrato de *leasing* o fato das partes estipularem preço simbólico ou de valor pouco expressivo para o exercício da opção ou compra do bem arrendado. Esse ajuste não altera a qualificação jurídica do mencionado contrato, porque não é de sua essência para a formação de sua estrutura.

No particular, convém se aceitar o posto às fls. 127-128 dos autos, parecer assinado por Geraldo Ataliba (fls. 127):

Aliás, é unânime o entendimento doutrinário em considerar que a soma total das contraprestações pagas, pelo arrendatário,

durante o prazo de arrendamento, corresponde ao preço de aquisição do bem arrendado, inclusive custos financeiros e administrativos da arrendadora, além da sua taxa de lucro. Assim, conforme pode inferir-se dessa inteligência - que, anote-se, é confirmada pela interpretação sistemática das normas do direito positivo brasileiro, que disciplinam este negócio jurídico - a estipulação de preço pouco significativo para o exercício da opção de compra do bem pelo arrendatário, antes de desfigurar o esquema legal do contrato de arrendamento mercantil, é com ele consonante. Além disso, a expressão o valor do preço, para exercício da opção referida, não é considerado pela lei esquematizadora desse negócio jurídico como relevante para sua tipificação ou qualificação jurídica, podendo ser estipulado livremente pelas partes, observados os princípios e regras que regem os contratos em geral.

Portanto, se a lei não confere, explícita ou implicitamente, a esse dado - grandeza do preço - relevância jurídica, para efeitos da qualificação do contrato de arrendamento mercantil, não se pode tomá-lo para fins de buscar caracterizar ou descaracterizar esse negócio jurídico; muito menos para "transmutá-lo" em compra e venda mercantil (que também, é no nosso direito positivo, contrato típico e, pois, corresponde a paradigma legal distinto do estruturado para o contrato de arrendamento mercantil), nem em qualquer outra espécie contratual.

A mesma posição há de ser tomada com referência aos dizeres de Arnold Wald, no parecer acostado dos autos (fls. 209):

Cabe, aliás, acrescentar que, de acordo com a lei e com a regulamentação que a complementa, somente cabe a descaracterização do arrendamento mercantil para considerá-lo como forma dissimulada de venda na hipótese de violação da própria lei (art. 11, § 1º da Lei n. 6.099) e da regulamentação (artigos 11 e 41 do Regulamento aprovado pela Resolução n. 980).

Não havendo qualquer norma legal quanto ao valor específico de cada contraprestação, evidencia-se que a existência de valores distintos (crescentes ou decrescentes e até o valor simbólico) não justifica a descaracterização do contrato de **leasing**.

A existência de prestações simbólicas não importa em fraude e não afeta o prazo do contrato de arrendamento mercantil que se mantém imutável, pois somente termina

na data fixada contratualmente, pouco importando que as contraprestações tenham sido maiores, numa primeira fase, e menores ou até simbólicas, num segundo período.

Em face do exposto, *nego* provimento ao recurso especial.

No julgamento do Recurso Especial n. 184.932-SP, a 1ª Turma acolheu, por decisão unânime, voto no mesmo sentido. A citação da ementa é suficiente, haja vista que os fundamentos expostos são os mesmos acima referidos.

Ementa: *Tributário. Imposto de Renda. Leasing. Descaracterização do contrato.*

1. O *leasing* é um negócio jurídico complexo definido no art. 1º da Lei n. 6.099, de 12.09.1974, com as alterações introduzidas pela Lei n. 7.132, de 26.10.1983, como um “negócio jurídico realizado entre pessoas jurídicas, 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 para uso próprio desta”.

2. O Banco Central, por permissão legal, na Resolução n. 2.309, de 28.08.1996, considera 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 à 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 do mercado do bem arrendado.

3. Contrato de *leasing*, compondo todos os elementos acima anunciados, firmado livremente pelas partes, não pode ser descaracterizado pelo Fisco para fins tributários, como sendo de compra e venda, passando a não aceitar as prestações pagas como despesas dedutíveis.

4. A descaracterização do contrato de *leasing* só pode ocorrer quando fique devidamente evidenciada uma das situações previstas em lei, no caso, a prevista nos arts. 2º, 9º, 11, § 1º, 14 e 23 da Lei n. 6.099. Fora desse alcance legislativo, impossível ao Fisco tratar o contrato de *leasing*, por simples entendimento de natureza contábil, como sendo de compra e venda.

5. Precedente jurisprudencial. REsp n. 174.031-SC, Primeira Turma.

6. Recurso especial conhecido e improvido. (*Recurso Especial n. 184.932-SP, Rel.: Min José Delgado - Recte: Fazenda Nacional - Procdores: Olivia da Ascensão Correa Farias e outros - Recdo: Transleite Transportes Rodoviários Ltda. - Advdo: Eduardo José Menegatti Sanchez*).

(A ementa citada é quase idêntica à do REsp n. 310.357, cujo acórdão está inteiramente transcrito).

A seguir, faço lembrar, além das jurídicas razões já emitidas pelo eminente Ministro Cesar Asfor Rocha, no voto que proferiu, o pensamento que tornou público no REsp n. 1.778.272-RS, do teor seguinte (fls. 232):

O Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha: Sr. Presidente, *data venia*, ousou discordar de VV. Exas. porque tenho que este acerto entre as partes não descaracteriza o contrato de *leasing*. Na verdade, como a matéria é nova, deveria até pedir vista dos autos para oferecer um voto mais substancioso sobre esta questão. Mas, sendo o último a votar e estando já definido o resultado do julgamento, para não retardar, vou deixar para manifestar-me mais demoradamente em outra oportunidade, como Relator ou se eventualmente, a questão for levada à Seção.

Observo também que, por razões práticas, não me sinto motivado, *data venha*, em descaracterizar este contrato como de *leasing*. Certamente, se o valor residual está sendo financiado concomitantemente ao período do contrato e parcelado em prestações que serão pagas simultaneamente com o valor da parcela referente ao *leasing* é para que aqueles que recebem o financiamento possam ser contemplados com o prazo maior para utilização e futura aquisição do bem, uma vez que, como sabido, há restrições ao crédito para pagamento a longo prazo.

Essas são as razões básicas por que discordo de VV. Exas. para, na hipótese, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, quanto a este aspecto.

Em seqüência, ha de ser considerado a posição do Min. Carlos Alberto Menezes Direito sobre o assunto, ao votar no REsp n. 163.845, nos termos que transcrevo (fls. 237-243):

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: O recorrido propôs contra o recorrente "ação ordinária com pedido de liminar e declaração de nulidade de cláusula e cambial", julgada parcialmente procedente em primeiro grau; *verbis*:

para o efeito de reconhecer a inconstitucionalidade e a inexigibilidade de taxa de juros compensatórios acima de 12% ao ano, para declarar que o negócio jurídico efetivamente existente entre as partes é o de compra e venda com pagamento a prestação, e para declarar que o débito do autor

deverá ser calculado na forma supradefinida (item conclusão) (fl. 204). O Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul negou provimento à apelação (fls. 274 a 300).

Segundo consta dos autos, a matéria a ser examinada no presente recurso fica adstrita à possibilidade da incidência de juros acima de 12% ao ano e a descaracterização do contrato de arrendamento mercantil para compra e venda (fls. 317 a 325).

O eminente Ministro Waldemar Zveiter, Relator, no presente especial, decidiu não conhecer do mesmo, entendendo estar caracterizado o contrato de compra e venda ante o pagamento antecipado do Valor Residual Garantido (VRG). Manteve, ainda, por consequência, a limitação dos juros.

Devo analisar, em primeiro lugar, a questão relacionada à efetiva existência do contrato de *leasing*, cabendo destacar, de plano, ser possível verificar, no presente especial, se as bases fáticas e contratuais consideradas pelo acórdão conduzem, ou não, à conclusão adotada, no sentido de estar descaracterizado o *leasing* e materializada uma compra e venda.

Aqui, anote-se, não se irá aferir a veracidade dos fatos ou dar nova interpretação às cláusulas do contrato, operações violadas pelas Súmulas n. 5 e n. 7-STJ, mas, apenas examinar os efeitos práticos das circunstâncias tidas como verdadeiras pelo Tribunal *a quo* sobre a natureza do contrato firmado.

O Tribunal local decidiu descaracterizar o contrato de *leasing* invocando o seguinte trecho da sentença; *verbis*:

(...)

Constata-se, assim, que não há como se caracterizar o contrato em tela como sendo autêntico arrendamento mercantil, já que desde o início o autor vem pagando o valor residual, sendo inócua qualquer previsão contratual de exercer opções ao final, pois somente alguém afetado por prodigalidade deixaria de exercer a opção de compra de veículo após ter pago todo o valor residual ao longo do contrato, nada mais restando a pagar ao final, como se verifica da leitura da Cláusula n. 10.4 do contrato (fls. 19-19v.).

Assim, se o autor está pagando parcelas para amortizar o capital juntamente com valor residual, resta evidente que está ele, na verdade, pagando o preço de aquisição do bem, não se tratando de verdadeiro *leasing*.

Tal deve ser declarado, tendo presente que pouco importa o *nomen juris* que as partes tenham dado ao contrato, a sua natureza jurídica deve ser inferida do efetivo teor das cláusulas avençadas e do que em concreto elas significam em sua operacionalidade.

Assim, reconhece-se a descaracterização do contrato de arrendamento mercantil (*leasing*), declarando-se que o contrato efetivamente realizado entre as partes é o de uma compra e venda a prestações. (fls. 294-295).

Prende-se o acórdão, como se observa, no fato de que o Valor Residual Garantido (VRG) foi pago antecipadamente, durante o pagamento das prestações do *leasing*.

Penso não ter razão a Corte local.

O eminente Ministro Cláudio Santos, que já abrilhantou esta Terceira Turma, define e traz diversas opiniões sobre o conceito de *leasing* assim; *verbis*:

(...)

Basicamente, no contrato de *leasing*, alguém titular da propriedade plena de uma coisa, móvel ou imóvel, cede a outrem, pessoa jurídica ou natural, o uso do bem, mediante a transferência de sua posse direta, que assim poderá utilizar-se dele ou explorá-lo economicamente, sendo assegurada ao final do prazo do contrato a simples devolução da coisa, a renovação do contrato ou a sua aquisição pelo preço residual avençado, tudo contra o pagamento periódico ou simplesmente mensal de valor fixado no contrato.

Disse antes cuidar-se de contrato de natureza híbrida e, efetivamente, vê-se no *leasing* uma aparência de locação, uma aparência de compra e venda à prestação, uma clara faculdade de utilização da coisa e uma nítida promessa unilateral de compra e venda. Não é só. Na modalidade mais importante economicamente, vê-se também um financiamento, porquanto nem sempre a coisa é disponível no mercado para ter seu uso cedido: muitas vezes é ela solicitada pelo arrendatário ao arrendador que a compra para arrendar ao pretendente e, assim, proporcionar-lhe a aquisição futura. Essa pluralidade de relações jurídicas leva a doutrina a conceituar o contrato de arrendamento mercantil como um negócio complexo, com a predominância do contrato de locação, muito embora sua concretização traduza um verdadeiro financiamento.

Fábio Konder COMPARATO, em seu conhecido estudo denominado Contrato de *Leasing*, publicado na RT 389, de 1968, diz que o *leasing*, "propriamente dito, não obstante a pluralidade de relações obrigacionais típicas que o compõem, apresenta-se funcionalmente uno: a 'causa' do negócio é sempre o financiamento de investimentos produtivos". Todavia, logo em seguida, com respeito às relações obrigacionais faz a seguinte afirmação: "Sem dúvida, dentre as relações obrigacionais típicas que compõem o *leasing* predomina a figura da locação de coisa. Mas a existência de uma promessa unilateral de venda por parte da instituição financeira serve para extremá-lo não só da locação comum, como na venda a crédito".

Para o mestre Arnaldo WALD, em trabalho também pioneiro, cogita-se de um contrato pelo qual uma empresa “desejando utilizar determinado equipamento, ou um certo imóvel, consegue que uma instituição financeira adquira o referido bem, alugando-o ao interessado por prazo certo, admitindo-se que, terminado o prazo locativo, o locatário possa optar entre a devolução do bem, a renovação da locação, ou a compra pelo preço residual fixado no momento inicial do contrato”. Acentua, ainda, que o arrendamento mercantil é uma “fórmula intermediária entre a compra e venda e a locação, exercendo função parecida com a da venda com reserva de domínio e com a alienação fiduciária, (...)” (RT 415, de 1970).

O advogado Luiz MÉLEGA, em livro com o título de **O Leasing e o Sistema Tributário Nacional** (SP, Co-edição IBDT e Ed. Saraiva, 1975) define o *leasing*, em sua forma ortodoxa, como um arrendamento, mas além de colacionar a opinião de vários juristas, dentre os quais, o já citado Fábio Konder COMPARATO, Benedito Garcia HILARIO, com opinião igual à sua, menciona Sampaio de LACERDA, que considera o *leasing* uma típica operação financeira, Philomeno COSTA e Thomas Benes FELSBERG, para os quais o *leasing* não é uma operação financeira, mas uma operação comercial, onde o elemento financeiro é preponderante.

O Prof. Fran MARTINS considera complexa a natureza jurídica do arrendamento mercantil, “compreendendo uma locação, uma promessa unilateral de venda (em virtude de dar o arrendador opção de aquisição do bem pelo arrendatário) e, às vezes, um mandato, quando é o próprio arrendatário quem trata com o vendedor na escolha do bem”. (**Contrato e Obrigações Comerciais**, 2., Rio, Forense, 1990, p. 547). (A referência ao mandato é influência da doutrina francesa que identifica esse contrato nas relações entre empresa arrendatária e sociedade financeira arrendadora, quando a aquisição do material é feita segundo a necessidade da primeira, atuando esta como mandatária do adquirente inicial do bem).

A lei brasileira (Lei n. 6.099/1974, alterada pela Lei n. 7.132/1985) assim define o *leasing* financeiro ou arrendamento mercantil: “considera-se arrendamento mercantil, para 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”.

Arnaldo RIZZARDO, a comentar o dispositivo reproduzido, observa: “Não se trata de uma simples locação com promessa de venda, como à primeira vista pode parecer. Mas cuida-se de uma locação com uma consignação de promessa de compra, trazendo, porém, um elemento novo, que é o financiamento, numa operação específica que consiste na simbiose da locação, do financiamento e da venda. Em suma, é a figura em exame uma alternativa de financiamento para aquisição de qualquer tipo de veículo, máquina ou equipamento de fabricação nacional ou estrangeira, novo ou usado, incluindo, também, financiamento de imóveis”. (*Leasing - Questões Controvertidas*, Revista Jurídica, Ano XLIV, n. 223, maio de 1996, p. 6-7).

Com efeito, mediante o contrato de *leasing*, o dono de determinado bem cede o uso deste a terceiro, que pagará prestações e, ao final, poderá exercer o direito de compra. Há, então, um contrato dentro do qual inserem-se vários tipos de relações contratuais, a saber: locação, promessa unilateral de venda e financiamento.

Estando presente uma simples promessa unilateral de venda, o arrendatário poderá, ou não, comprar o bem ao final do prazo contratado. E um direito de opção presente em qualquer tipo de *leasing*. A propósito, o eminente Ministro José Augusto Delgado, citando Celso BENJO, distingue o *leasing* operacional do financeiro assim, *verbis*:

(...)

Na visão de Celso BENJO, contudo, o conceito de *leasing* há de ser firmado com vistas aos dois principais tipos existentes: o *leasing* financeiro, e o operacional.

O *leasing* operacional para o mencionado autor consiste no contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar à outra o uso e gozo temporário de determinado bem e a mantê-lo em perfeito estado de funcionamento, por um período menor do que sua vida economicamente útil, mediante uma contraprestação, em geral, inferior à que seria necessária para uma completa amortização do preço da coisa locada. Teria, em consequência, conforme enumera e analisa, as seguintes características:

- a) uma locação com prestação de serviço;
- b) bens standardizados e a especialização das locadoras;
- c) curto prazo e obsolescência incidindo na pessoa do locador;
- d) caráter de *nonpayout lease* e a necessidade de várias locações;
- e) não obrigatoriedade da opção de compra;
- f) o desdobramento da posse e a tradição da coisa;
- g) inexistência de regulamentação específica desta modalidade de *leasing* no Brasil.

O *leasing* financeiro, registra Celso BENJO, consiste “no negócio jurídico bilateral pelo qual uma das partes, necessitando utilizar um determinado bem, procura uma instituição financeira para que promova a compra do mesmo para si e, posteriormente, lhe entregue em locação, mediante uma remuneração periódica, em geral, no seu somatório, superior a seu preço de aquisição. Ao final do prazo contratual, via de regra, surgem três opções para o locatário: a de tornar-se proprietário mediante o pagamento de uma quantia, a de renovar a locação por um valor inferior ao primeiro período locativo ou a devolver a coisa locada”.

Os caracteres do *leasing* financeiro são, segundo o autor supra, os seguintes:

- a) a participação de três sujeitos no contrato;
- h) a escolha do material e a inexistência de mandato;
- c) operação realizada de médio a longo prazo;
- d) caráter de *full payout lease*;
- e) a irrevogabilidade contratual;
- f) o risco da obsolescência é do locatário;
- g) caráter de *net lease*;
- h) a tríple opção (aquisição do bem, a título oneroso: a de renovação do contrato e a de devolução do bem locado);
- i) a opção de compra;
- j) a renovação do *leasing*;
- l) a devolução da coisa locada;
- m) a legislação específica no direito pátrio. (***Leasing, Doutrina e Jurisprudência***, Juruá Editora, 1977, p. 54 a 58).

Enfim, não há obrigação de compra, mas, apenas, uma opção, consoante dispõe a Lei n. 6.099/1974 (alterada pela Lei n. 7.132/1983), no seu art. 5º, alínea c.

O exercício da compra e venda, por sua vez, deve obedecer às regras da própria Lei n. 6.099/1974, pena de ser considerada uma operação de compra e venda. E o que dispõe o § 1º do art. 11 da referida lei, *verbis*:

Art. 11.

§ 1º A aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta Lei será considerada operação de compra e venda à prestação.

Na hipótese dos autos, segundo o acórdão, o contrato prevê o pagamento do VRG parceladamente, junto com as prestações do contrato.

O valor residual, segundo define a Portaria n. 564/1978-MF, inciso 2, é "o preço contratual estipulado para o 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".

O contrato, então, encontra-se em perfeita consonância com a Portaria n. 564/1978-MF, inciso 2. Basta agora, perquirir sobre os efeitos do recebimento antecipado do Valor Residual Garantido (VRG) sobre a natureza do *leasing*.

O recolhimento do VRG ao longo do contrato, entendo, não obriga o arrendatário a adquirir o bem. Findo o prazo do *leasing*, poderá o arrendatário não se manifestar favoravelmente à opção de compra, direito que lhe assiste,

a teor da Lei n. 6.099/1974, art. 5º, alínea **c**. Quanto às importâncias adiantadas a título de Valor Residual Garantido, equiparado ao valor da opção de compra, deverá o arrendatário entrar em acerto com a instituição financeira segundo as normas legais pertinentes ao contrato acaso decida não optar pela compra do bem.

Nem se diga que o arrendatário, na hipótese de adiantamento do VRG, sofra prejuízo irreparável. Ao final do contrato, mesmo que não seja efetuado o referido adiantamento, deverá pagar à arrendadora a diferença entre o VRG e o valor obtido da venda do bem a terceiros, quando este for inferior àquele. Optando, entretanto, pela compra, já terá quitado a importância necessária, não precisando desembolsar qualquer valor.

Não há no caso presente, por outro lado, infringência a qualquer regra da Lei n. 6.099/1974, que não veda, expressamente, o recebimento antecipado do valor da opção de compra, assim, esse fato, por si só, não caracteriza a operação de compra e venda, não incidindo o § 1º do art. 11 do diploma legal mencionado.

Com efeito, o contrato firmado tem a natureza legal de *leasing* e não de compra e venda, tendo o acórdão violado o art. 85 do Código Civil, já que a antecipação do VRG não afeta a intenção das partes.

Anote-se, apenas, que a Quarta Turma desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais n. 178.272-RS e n. 181.095-RS, em 18.03.1999, ambos relatados pelo Ministro Ruy Rosado de Aguiar, decidiu, por maioria, que o pagamento antecipado do VRG descaracteriza o contrato de *leasing* para um contrato de compra e venda.

No tocante à taxa de juros limitados em 1% ao ano, deve ser reformado o acórdão também, eis que sobre o arrendamento mercantil, a teor do art. 7º da Lei n. 6.099/1974, incidem as normas da Lei n. 4.595/1964, cuja interpretação pelo Supremo Tribunal Federal gerou a edição da Súmula n. 596, que dispõe:

As disposições do Decreto n. 22.626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

Nesse caso, incide a taxa de juros fixada no contrato, conforme votei, como Relator, nos seguintes precedentes de minha relatoria:

Mútuo bancário. Juros de mora. Capitalização dos juros. Medida Provisória n. 1.367, de março de 1996. Medida Provisória n. 1.410, de abril de 1996. Medida Provisória n. 1.457, de maio de 1996.

1. Havendo convenção entre as partes, os juros moratórios podem alcançar os 12% (doze por cento) ao ano, na forma do art. 1.062 do Código Civil.

2. Na linha dos precedentes da Corte, a capitalização dos juros no mútuo bancário é vedada pela Lei de Usura.

3. Recurso especial conhecido e provido em parte. (REsp n. 111.181-SC, Terceira Turma, DJ de 19.12.1997).

Recurso especial assentado em dissídio jurisprudencial. Contrato de abertura de crédito. Limitação da taxa de juros. Capitalização dos juros. Súmulas n. 596 e n. 121-STF. Ausência de título executivo.

1. Conforme jurisprudência desta Corte, em regra, ao mútuo bancário não se aplica a limitação dos juros em 12% ao ano, estabelecida na Lei de Usura (Decreto n. 22.626/1933, art. 1º). Incidência da Súmula n. 596-STF.

2. No tocante à capitalização dos juros, permanece em vigor a vedação contida na Lei de Usura, exceto nos casos excepcionados em lei, o que não ocorre com o mútuo bancário comum, tratado nos presentes autos.

3. Conforme jurisprudência atual da Terceira Turma, o contrato de abertura de crédito, mesmo que acompanhado de extrato bancário, não é título executivo, haja vista que o contrato não consubstancia obrigação de pagar importância certa e determinada e os extratos são produzidos unilateralmente, sem a intervenção do possível devedor.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (REsp n. 176.620-RS, Terceira Turma, DJ de 22.02.1999).

Especificamente sobre as taxas de juros no contrato de *leasing*, trago o seguinte precedente da Quarta Turma:

Direitos Comercial e Econômico. Contrato de arrendamento mercantil. *Leasing*. Teto de juros. Lei de Usura. Inaplicabilidade. Decreto n. 22.626/1933. Instituição financeira. Derrogação. Precedente. Enunciado n. 596 da Súmula-STF. Recurso provido.

A Lei n. 4.595/1964, que rege a política econômico-monetária nacional, ao dispor no seu art. 4º, IX, que cabe ao Conselho Monetário Nacional limitar taxas de juros, revogou, nas operações realizadas por instituições do sistema financeiro, inclusive nos contratos de arrendamento mercantil, salvo nos mútuos rurais, quaisquer outras restrições que previam teto máximo daqueles. (REsp n. 102.082-RS, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 03.08.1998).

Ante o exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento para declarar existente o contrato de *leasing* e afastar a limitação dos juros. Custas proporcionais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, arcando cada parte com a verba do próprio advogado.

No campo doutrinário, ganha relevo as manifestações seguintes (fls. 252-258):

Destaco, agora, pronunciamentos doutrinários de alguns autores defendendo a não-caracterização do *leasing* em promessa de compra e venda, só pelo fato de as partes, livremente, terem ajustado pagamento antecipado de Valor Residual Garantido.

Arnoldo WALD⁸², ao analisar o assunto, em parte de parecer que lhe foi solicitado, afirmou:

66. A partir da entrada em vigor da Lei n. 6.099, de 12.09.1974, o arrendamento mercantil passou a ser um contrato nominado, distinguindo-se dos demais e, em particular, do financiante, da locação e da compra e venda, estruturas jurídicas com as quais tinha certa analogia, em virtude de conter alguns dos elementos que caracterizam cada um deles.

67. A definição que consta no § 1º do artigo 10 da Lei n. 6.099 e que mereceu nova redação em virtude do disposto no artigo 1º da Lei n. 7.132, de 20.10.1983, esclarece com precisão o conceito legal do novo instituto assim definido:

Art. 1º

Parágrafo único. 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.

68. Não há, pois, como confundir o *leasing* com compra e venda definida no art. 1.122 do Código Civil, que tem a seguinte redação:

Art. 1.122. Pelo contrato de compra e venda, uma das contraentes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e o outro a pagar-lhe certo preço em dinheiro.

69. Por sua vez, a locação de bens é conceituada como sendo:

Art. 1.188. Na locação de coisas uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado, ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição.

70. A distinção é pacífica tanto nos textos legais quanto na doutrina e na jurisprudência.

71. Examinando o conceito e definição do arrendamento mercantil, os autores têm salientado que a sua complexidade jurídica decorre da inadaptação ao novo instituto das figuras clássicas do direito positivo (BEY, El Mokhtar. *De la symbiotique dans les leasing et crédit bail mobilier*. Paris: Dalioz, 1970, p. 1)

72. Do nosso lado, já tivemos o ensejo de fazer a distinção entre o *leasing* e a venda, destacando as peculiaridades do arrendamento mercantil como negócio financeiro com uma estrutura de garantia própria (WALD, Amoldo. "Noções básicas de *leasing*. In Revista Forense. v. 250, p. 31).

73. A legislação específica do arrendamento mercantil esclarece quais são as hipóteses nas quais o instituto pode ser descaracterizado, deixando de gozar do tratamento que a lei lhe dá.

74. Assim, o art. 2º da Lei n. 6.099, determina que:

Art. 2º. Não terá o tratamento previsto nesta Lei o arrendamento de bens contratados entre pessoas jurídicas direta ou indiretamente coligadas ou interdependentes, assim como o contratado com o próprio fabricante.

§ 1º O Conselho Monetário Nacional especificará em regulamento os casos de coligação e interdependência.

§ 2º Somente farão jus ao tratamento previsto nesta Lei as operações realizadas ou por empresas arrendadoras que fizerem dessa operação o objeto principal de sua atividade ou que centralizarem tais operações em um departamento especializado com escrituração própria.

75. O art. 9º trata, especificamente, das operações entre coligadas e da competência do Conselho Monetário Nacional para regulamentá-las (art. 9º da Lei n. 6.099 com a redação que lhe deu o artigo 10, inc. 1, da Lei n. 7.132/1983).

76. O art. 11 e o seu § 1º da Lei n. 6.099, esclarecem que os aluguéis pagos serão considerados despesas operacionais e que a aquisição do bem em desacordo com as disposições da lei será considerada como compra e venda.

É o seguinte o texto legal invocado:

Art. 11. Serão considerados como custo ou despesa operacional da pessoa jurídica arrendatária as contraprestações pagas ou creditadas por força do contrato de arrendamento mercantil.

§ 1º A aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta Lei, será considerada operação de compra e venda a prestação (Grifamos).

77. Verifica-se que somente se cogita e se admite a descaracterização do arrendamento mercantil nos casos previstos em lei e não em qualquer outro diploma legal de nível inferior, devendo ser sempre respeitada a hierarquia do sistema jurídico que é o esteio fundamental do Estado de Direito.

78. O artigo 14 da Lei n. 6.099, determina, por sua vez, que:

Art. 14. Não será dedutível, para fins de apuração do lucro tributável pelo imposto de renda, a diferença a menor entre o valor contábil residual do bem arrendado e o seu preço de venda, quando do exercício da ação de compra (Grifamos).

O referido artigo justifica, a contrario *sensu*, a nossa tese, e que foi regulamentado pela Portaria MF n. 564, de 03.11.1978.

79. Finalmente, o artigo 23 da lei dá competência regulamentar ampla ao Conselho Monetário Nacional para regulamentar a lei, conforme se verifica do seu texto, que é o seguinte:

Art. 23. Fica o Conselho Monetário Nacional autorizado a:

a) baixar normas que visem estabelecer mecanismos reguladores das atividades previstas nesta Lei, inclusive excluir modalidades de operações do tratamento nela previsto:

b) enumerar restritivamente os bens que não poderão ser objeto de arrendamento mercantil, tendo em vista a política econômico-financeira do País.

80. Assim sendo, verificamos que o Conselho Monetário Nacional tem em relação às empresas de *leasing*, *ex vi* do art. 23 da Lei n. 6.099 acima transcrito, a mesma competência ampla que a Lei n. 4.595 lhe atribuiu no tocante às instituições financeiras, admitindo-se, inclusive, a revogação de textos legais anteriores pelas Resoluções do Conselho Monetário Nacional, como ocorreu em relação aos juros bancários, não mais sujeitos à Lei de Usura, mas sim, à regulamentação dinâmica das autoridades monetárias.

81. Assim sendo, entendemos que a descaracterização do contrato de arrendamento mercantil só pode ocorrer nos casos previstos por normas legais formais (oriundas do Congresso Nacional e devidamente sancionadas ou cujo veto foi rejeitado) ou por normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional em virtude da delegação expressamente prevista no artigo 23 Lei n. 6.099.

82. A contrario *sensu*, não é possível descaracterizar ou desconsiderar o contrato de arrendamento mercantil a não ser em virtude de violação de norma legal ou que lhe seja equiparada, como bem determina de modo expreso o artigo 11 § 1º da Lei n. 6.099.

Cito, a seguir, na íntegra, substancioso estudo feito por José Francisco Lopes de Miranda LEAO, advogado, sob o título “A antecipação do VRG não descamacteriza o *leasing*”. No mencionado trabalho, o seu autor apresenta argumentos apoiados na configuração do contrato de *leasing* e o conceito que deve ser tomado para o denominado Valor Residual Garantido.

Eis o seu teor:

1. Valor Residual Garantido: conceito.

Entendo que, para exata compreensão da questão, deve-se iniciar pela análise do conceito de Valor Residual Garantido, quer sob o ponto de vista jurídico, quer sob o aspecto de sua função na estrutura da operação de *leasing*.

Ao celebrar negócio de *leasing*, o arrendador incorpora a seu patrimônio uma coisa (o bem que, sob escolha do arrendatário, vai adquirir para ser objeto do negócio) e uma expectativa de renda que o contrato vai proporcionar em troca do direito de uso da coisa, outorgado ao arrendatário. Para este último, manifesta-se um interesse imediato na utilidade que a coisa arrendada lhe proporciona, à qual terá pronto acesso, mesmo não podendo ou não querendo adquirir desde logo direito de propriedade sobre ela. Para o arrendador, no entanto, o interesse imediato que se manifesta é na renda financeira que a coisa proporciona através do contrato de *leasing* e durante o período ajustado de arrendamento.

Terminado o período do arrendamento, a coisa interessa para o arrendador apenas pelo valor pecuniário que ainda represente, que obviamente não será o mesmo pelo qual foi adquirida, face ao tempo decorrido, ao desgaste, à obsolescência. Tal valor pecuniário de resíduo - ou valor residual - é que, somado às prestações de renda auferidas, irá compor o retorno de investimento, devendo resultar em montante suficiente para restituir o capital empregado, pagar o respectivo custo e proporcionar o lucro bruto da operação, apto a fornecer recursos para que o arrendador enfrente suas despesas administrativas e tributárias, e ainda aufera lucro líquido para colocar à disposição de sua Assembléia de acionistas.

Nas operações de *leasing* puramente financeiro, as partes estipulam já no próprio momento da manifestação de vontade inicial o valor residual que o bem deverá ter no final do período de arrendamento: este é o chamado Valor Residual Garantido, e representará o preço de venda do bem depois de usado, caso o arrendatário opte pela compra, servindo, por outro lado, como garantia de valor mínimo que o arrendador deverá receber na venda a terceiro (Esta descrição do Valor Residual Garantido está consagrada desde 03.11.1978, quando foi adotada pela Portaria MF n. 564, que dispõe (até hoje) sobre os critérios para apuração de resultado tributário das operações de *leasing*. Cabe lembrar, ainda, que, quando se trate de *leasing*

operacional (previsto no artigo 6º, da Resolução CMN n. 2.309/1996, não cabe a estipulação contratual de garantia para o valor residual, devendo o bem ser vendido, no final do arrendamento, pelo preço que alcançar no mercado). Pode-se, pois, definir Valor Residual Garantido como uma estipulação contratual de valor final para o bem objeto do contrato, livremente pactuada pelas partes já no início da relação de arrendamento, como fixação do montante a que o arrendador fará jus, haja ou não haja exercício de opção de compra pelo arrendatário, compondo, esse valor, o montante total legitimamente esperado pelo arrendador e aceito pelo arrendatário como retorno do investimento financeiro feito na operação (Tal estipulação de modo algum se confunde com exercício de opção de compra, como já anotou Jorge CARDOSO: “pelo fato de a compra ao final do contrato ter caráter opcional para o arrendatário, sendo, portanto, um evento incerto, o VRG é uma forma de o arrendatário garantir ao arrendante que este, caso não seja exercida a referida opção, auferirá certa quantia mínima”, *in* “Aspectos controvertidos do Arrendamento Mercantil”, *in* **Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas**. RT - 5/73).

Sob o ponto de vista do arrendatário, por outro lado, esse estabelecimento inicial de garantia de valor residual representa a certeza de que, findo o arrendamento, poderá adquirir o bem, já usado, por preço antecipadamente conhecido, preço este que poderá também levar em consideração, caso não prefira adquirir o bem usado, de modo a participar ativamente da sua futura colocação no mercado. Convém lembrar que é o arrendatário quem escolhe o bem e tem para ele uso. Se optou pelo arrendamento do bem novo, foi ou porque não dispunha de recursos suficientes para comprá-lo, ou porque, ainda dispondo desses recursos, preferiu o arrendamento por qualquer razão (para beneficiar-se das vantagens tributárias ou para reservar seus recursos para outras finalidades). Seu interesse imediato pela utilidade do bem, no entanto, autoriza perfeitamente a suposição de que, terminado o prazo do arrendamento, esse interesse ainda persista, levando-o a adquirir a propriedade, agora por valor muito inferior (valor apenas residual) do que o valor do bem novo. De outra parte, mesmo quando não se interesse mais pela utilização pessoal do bem, ainda assim será sempre o arrendatário quem melhores condições terá de buscar no mercado quem o queima, uma vez que, presumivelmente, o bem é de seu métier.

Essas realidades a respeito das diferentes naturezas de interesses que arrendador e arrendatário ostentam em relação aos bens objeto de arrendamento mercantil refletem, ainda no plano dos fatos, no que habitualmente acontece com os bens relacionados a contratos que chegam sem percalços a seu termo: na esmagadora maioria dos casos, ou o arrendatário opta pela aquisição, ou cede essa opção a terceiro que indicará ao arrendador para adquirir o bem. E isso é fácil de compreender, pois se é

o arrendatário quem conhece a utilidade diretamente proporcionada pelo bem, é ele quem vai se interessar por esse bem, pessoalmente, ou, não se interessando por qualquer razão, é ele ainda quem, muito melhor do que o arrendador, sabe onde achar quem se interesse.

A estipulação contratual de um Valor Residual Garantido para o bem, portanto, não ofende a estrutura no negócio, nem representa uma antecipação da opção de compra que o arrendatário deverá fazer apenas ao final do período de arrendamento. Para o arrendador, essa estipulação proporciona uma certeza de retorno financeiro predeterminado, o que evidentemente lhe interessa, uma vez que opera no sistema financeiro; para o arrendatário, que não pode ou não quer disponibilizar os recursos necessários para a imediata aquisição do bem novo, a garantia de valor residual representa a possibilidade de, sabendo precisamente de quanto vai necessitar para tanto planejar, para quando chegue o termo final do arrendamento, a atitude que mais consulte seus interesses: adquirir a propriedade do bem usado, continuando a fruir sua utilidade, ou então, caso não deseje essa continuidade, participar ativamente do processo de colocação desse bem no mercado (acrescente-se: ou ainda, exercer a outra alternativa da lei, pouco lembrada, que seria a renovação da relação de arrendamento, por um novo período, mediante contraprestações que teriam por base não mais o valor original de aquisição, mas o valor residual pactuado).

A parte acima citada do trabalho de José Francisco Lopes de Miranda LEAO esclarece, com muita clareza, a função do Valor Residual Garantido. Demonstra, de modo convincente, que ele faz parte da própria natureza do negócio jurídico em questão e que o seu pagamento antecipado não é causa para transformar o contrato em promessa de compra e venda.

Athos Gusmão CARNEIRO comunga do mesmo entendimento. Em parecer ofertado sobre o assunto, afirma:

O valor residual, conforme aliás definido na Portaria n. 564/1978, inc. 2, é o “preço contratual estipulado para o 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”.

Como explicou o prof. Jorge Cardoso “o Valor Residual Garantido - VRG - não se confunde com a Opção de Compra: ‘ao contrário: pelo fato de a compra ao final do contrato ter caráter opcional para o arrendatário, sendo portanto, um evento incerto, o VRG é uma forma de o arrendatário garantir ao arrendante que este, caso não seja exercida a referida opção, auferirá certa quantia mínima’ (“Aspectos Controvertidos do Arrendamento Mercantil”, Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas - **Revista dos Tribunais** -, n. 5/73).

Assim, e como à empresa de *leasing* assiste o direito de receber o reembolso total de seus custos e despesas operacionais, além do natural lucro, o VRG funciona como um mecanismo contratual de garantia à empresa lessor: se o arrendatário exercer a Opção de Compra, opera-se a devolução do bem ao arrendador e o VRG serve como um parâmetro: assim, se o bem, ao ser vendido pela arrendadora, alcançar um preço igual ao valor residual, as partes estão quites; se alcançar um preço maior, a arrendadora restituirá ao arrendatário a “mais valia”; se o preço de venda for inferior ao valor residual, ao arrendatário cumprirá pagar à arrendadora a diferença a menor.

E isto porque é da essência do *leasing* financeiro “a recuperação pelo arrendador da totalidade do capital empregado na aquisição do bem arrendado, ocorrendo tal recuperação pelo recebimento não só das contra-prestações como também pelo recebimento quem do preço da opção, quer do valor de venda a terceiros que, se for o caso, será complementado pelo arrendatário para atingir o mínimo estipulado contratualmente”. (*id, ib., p. 74*).

Sem que ocorra a mínima descaracterização do contrato de *leasing*, o valor residual pode ser “adiantado” pelo arrendatário, não a título de exercício da Opção de Compra, mas sim, como mero adiantamento em garantia as obrigações contratuais assumidas.

Complemento o exposto com o registro do voto proferido pelo, hoje, Des. Brandão Teixeira, TJMG, na AC n. 341.216-MG, do teor seguinte:

Com a devida vênia do douto juízo sentenciante, divirjo do entendimento de que o pagamento antecipado do Valor Residual Garantido (VRG) descaracteriza o contrato de *leasing*.

Embora consciente de que o entendimento adotado pelo v. julgador monocrático encontra-se amparado por doutrina respeitável e pela jurisprudência das Turmas que compõem a 2ª Seção do Eg. Superior Tribunal de Justiça (ressalvada a posição em contrário mantida pelo ilustrado Ministro Carlos Alberto Menezes Direito), aquela exegese não me parece a mais acertada, com a devida vênia.

Vale ressaltar, também, que a matéria encontra-se longe de estar sepultada pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça. Basta ver que as Turmas que compõem a 1ª Seção daquele Sodalício, a quem incumbe o julgamento de feitos relativos a tributos (e a matéria possui inequívocos reflexos tributários), dentre outros assuntos, tem firmado o entendimento de que a antecipação do Valor Residual Garantido não descaracteriza o contrato de *leasing*.

Neste sentido, temos:

Ementa - Tributário. *Leasing*. Imposto de Renda. Descaracterização do contrato em compra e venda. Inocorrência.

1. O contrato de *leasing*, em nosso ordenamento jurídico, é um negócio jurídico complexo definido, no art. 1º, da Lei n. 6.099, de 12.09.1974, com as alterações introduzidas pela Lei n. 7.132, de 26.10.1983, como um “Negócio jurídico realizado entre pessoas jurídicas, 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 para uso próprio desta”.

2. Por tais características, o referido contrato só se transmuda em forma dissimulada de compra e venda quando, expressamente, ocorrer violação da própria lei e da regulamentação que o rege.

3. Não havendo nenhum dispositivo legal considerando como cláusula obrigatória para a caracterização do contrato de *leasing* e que fixe valor específico de cada contraprestação, há de se considerar como sem influência, para a definição de sua natureza jurídica, o fato das partes ajustarem valores diferenciados ou até mesmo simbólico para efeitos da opção de compra.

4. O Banco Central, por permissão legal, na Resolução n. 2.309, de 28.08.1996, considera 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 à 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 do mercado do bem arrendado.

5. Contrato de *leasing*, compondo todos os elementos acima anunciados, firmado livremente pelas partes, não pode ser descaracterizado pelo Fisco para fins tributários, como sendo de compra e venda, passando a não aceitar as prestações pagas como despesas dedutíveis.

6. A descaracterização do contrato de *leasing* só pode ocorrer quando fique devidamente evidenciada uma das situações previstas em lei, no caso, a prevista nos arts. 2º, 9º, 11, § 1º, 14 e 23, da Lei n. 6.099/1974. Fora

desse alcance legislativo, impossível ao Fisco tratar o contrato de *leasing*, por simples entendimento de natureza contábil, como sendo de compra e venda.

7. Homenagem ao princípio de livre convenção pelas partes quanto ao valor residual a ser pago por ocasião da compra.

8. Não descaracterização de contrato de *leasing* em compra e venda para fins de imposto de renda.

9. Precedentes jurisprudenciais: REsp's n. 174.031-SC e n. 184.932-SP, ambos da 1ª Turma.

10. Recurso desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp n. 268.005-MG, Reg. 200000730220, Primeira Turma, v. un., julg. 23.10.2000, Primeira Turma, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, pub. DJ 05.02.2001, p. 78).

Ementa - Processual Civil. Imposto de Renda. *Leasing*. Descaracterização para fins tributários. Inocorrência. Acórdão fundado na Lei Tributária Nacional. CTN, art. 110. Alegação de violação a preceitos legais não referidos na Instância *a quo*. Ausência do prequestionamento. Súmulas n. 282 e n. 356-STF. Precedentes.

- Se o Tribunal, ao decidir a lide, sequer mencionou os preceitos legais apontados como contrariados pelo recorrente, fundamentando a decisão na Lei Tributária Nacional, e não foram opostos embargos de declaração para suscitar o debate do tema omitido, tem-se por ausente o prequestionamento viabilizador da admissibilidade do recurso nesta instância superior.

- Incidem, na hipótese, as Súmulas n. 282 e n. 356 do STF.

- Em homenagem ao princípio da livre convenção das partes quanto ao preço pactuado por ocasião da compra, o contrato de *leasing* não pode ser descaracterizado como sendo de compra e venda, pelo Fisco, para fins tributários, se evidenciada uma das situações previstas legalmente.

- Recurso especial não conhecido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp n. 90.827-SP, Reg. 199600176981, Segunda Turma, v. un., julg. 16.11.2000, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, pub. DJ 18.12.2000, p. 174).

Então, diante da divergência entre as Seções daquele Eg. STJ, até que a matéria seja decidida por sua Corte Especial (art. 11, do RISTJ), é recomendável que a questão seja discutida pelos Tribunais Estaduais.

Excelente doutrina disponibiliza-nos o Ministro aposentado do Eg. STJ, ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, em trabalho intitulado "O Contrato de *leasing* Financeiro e

as Ações Revisionais”, publicado na Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais, Ed. Revista dos Tribunais, maio/agosto de 1998, n. 02, p. 11-40. A clareza, a lucidez e a segurança que são peculiares àquele jurista recomendam que daquele artigo sejam coletados os princípios jurídicos e estruturais do contrato de *leasing*, bem como o conceito de Valor Residual Garantido, indispensáveis para a exata compreensão da questão.

Desejando adquirir determinado bem, pode a pessoa (física ou jurídica), utilizar-se de várias alternativas. Poderá comprá-lo, com o inconveniente de imobilização de vultosa importância e decorrentes prejuízos à sua disponibilidade em capital de giro. Não dispondo de pecúnia, poderá tomar empréstimo em instituição financeira, arcando com os decorrentes ônus (juros e encargos), talvez incompatíveis com os rendimentos que o uso dos bens lhe irá proporcionar, passando os mesmos a integrar seu ativo imobiliário, diminuindo sua liquidez. Como terceira possibilidade, poderá utilizar-se do contrato de *leasing*, que lhe permitirá a imediata utilização dos bens mediante o pagamento de contraprestações em quantias, prazos e condições predeterminadas, aberta sempre a opção de, ao término do prazo contratual, adquirir os bens mediante o pagamento de um preço residual, também contratualmente fixado.

Segundo MAURO BRANDÃO LOPES, analisadas as implicações financeiras dessa operação, o arrendador funciona manifestamente como autêntico financiador, e o arrendatário como financiado. A importância do financiamento, aplicada pelo arrendador na compra de coisa, ou por esta representada, se já de sua propriedade, é simplesmente paga parceladamente sob a forma de “aluguel”, com todos os custos acessórios, e acrescida do lucro do financiador. Mas não se cuida de simples locação, pois as prestações pagas pelo arrendatário não representam um mero aluguel, mas sim representam principalmente o pagamento parcelado do bem: as prestações, assim, já compreendem a totalidade dos custos suportados pelo operador, acrescidos do seu lucro, o que torna impossível considerar o contrato como de simples locação (Natureza Jurídica do *leasing*, Revista de Direito Mercantil, 14/35).

No Direito Brasileiro, o contrato de *leasing*, que no vernáculo adota o *nomen juris* de “arrendamento mercantil”, veio a ser regulado pela Lei n. 6.099/1974, que visou basicamente seu “tratamento tributário”.

Mas é na vigente Resolução Bacen n. 2.309, que regulamenta a matéria, que colhem-se os melhores conceitos do contrato de *leasing* e suas modalidades:

Art. 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 à 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.

Art. 6º. 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 total dos pagamentos da espécie ultrapassar 75% (setenta e cinco por cento) do custo do bem arrendado;

II - as despesas de manutenção, assistência técnica e serviços correlatos à operacionalidade do bem arrendado seja de responsabilidade da arrendadora ou da arrendatária;

III - o preço para o exercício da opção de compra seja o valor de mercado do bem arrendado.

Parágrafo único. As operações e que trata este artigo são privativas dos bancos múltiplos com carteira de arrendamento mercantil e das sociedades de arrendamento mercantil.

Assim, convém sublinhar uma diferença substancial entre as duas modalidades de arrendamento mercantil:

a) no *leasing* financeiro, as contraprestações devem ser suficientes para que a arrendadora recupere o “custo do bem arrendado” e ainda “obtenha um retorno, ou seja, um lucro sobre os recursos investidos;

b) no *leasing* operacional, as contraprestações destinam-se basicamente a cobrir o “custo de arrendamento do bem” e ainda dos serviços prestados pela arrendadora com a manutenção e assistência técnica postos à disposição da arrendatária, previsto ainda que o preço para a opção de compra será sempre o do valor de mercado do bem arrendado.

Embora não tratado especificamente na Resolução Bacen n. 2.309, há também a figura do *leasing back*, ao qual se aplicam as mesmas regras do *leasing* financeiro, embora dele se diferencie quanto a suas finalidades. Verifica-se o *leasing back*, segundo FRAN MARTINS:

(...) quando uma empresa é proprietária de um bem, móvel ou imóvel e o vende a uma outra empresa. Esta, adquirindo-o, imediatamente o arrenda à vendedora. Vê-se, assim, que no *leasing back* há apenas duas empresas que se envolvem na operação, já que a vendedora e, posteriormente, arrendatária já é possuidora do bem que vai servir de arrendamento; não

há, dessa forma, aquisição a um terceiro do bem dado em arrendamento (...). Destina-se essa operação às empresas que, tendo grande parte de seu ativo imobilizado, desejam desafogar, desfazendo-se de uma parcela desse ativo para utilizar o produto da venda como capital de giro. A empresa não fica desfalcada em sua estrutura, pois continua a usufruir o bem para suas atividades comerciais (CONTRATOS E OBRIGAÇÕES COMERCIAIS. Forense: 6ª ed., n. 407).

O Prof. JORGE R. G. CARDOSO ressalta que no *leasing* operacional é permitido ao cliente devolver o bem ao arrendador, pois sua característica dominante é a cessão do uso do bem a terceiro, o que pressupõe disponha a empresa de *leasing* operacional um sólido mercado de segunda mão, como é o caso dos veículos, alguns modelos de aviões e de equipamentos. Já no *leasing* financeiro as partes objetivam também a transferência da propriedade do bem arrendado, o que justifica tenha sido acoplado ao arrendamento o termo “mercantil”, pois a propriedade necessariamente será transferida do arrendador, quer para o arrendatário em caso de exercício da opção de compra, quer para terceiros, caso não haja seu exercício. Em consequência disto, prossegue aquele articulista, no *leasing* financeiro não é admitido que o arrendatário devolva o bem ao arrendador e pretenda, eventualmente, desfazer o negócio e sustar o pagamento das contraprestações sob a alegação de que não deseja o uso do bem a ele dado em arrendamento mercantil, pois o contrato versa também sobre a transferência de sua disponibilidade (Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas, Revista dos Tribunais, 1993, v. 5, p. 76).

Vê-se, então, que no *leasing* financeiro prepondera o fator “financiamento”, a contraprestação devida ao arrendador não é estabelecida em vista do valor de uso do bem, como em uma típica locação de coisas, mas em função da recuperação do capital empregado, acrescido do lucro. No *leasing* operacional sobreleva o aspecto “locação”. Já o *leasing back* é utilizado para obtenção de capital de giro pelo arrendatário, o que torna clara a natureza financeira da operação.

No *leasing* financeiro - que aliás é o *leasing* propriamente dito e também é a hipótese dos autos - a empresa arrendadora não era anteriormente a proprietária do bem. Esse bem é escolhido e indicado pelo arrendatário, que para tanto entra em contato com o vendedor, podendo, inclusive, com ele acertar o preço. É feita a indicação do bem à empresa de *leasing*, que o adquire e em seguida arrenda ao cliente que o indicou.

Outra característica do *leasing* financeiro é a obrigatoriedade do contrato no período determinado para a vigência do mesmo. Assim, todas as prestações pactuadas serão devidas, ainda mesmo que o arrendatário queira dar fim ao contrato, devolvendo o bem à arrendadora antes de terminado o prazo contratual (assim, Fran Martins, ob. cit.).

Isto porque à empresa de *leasing* não interessa a coisa, mas a recuperação e a remuneração de seu capital. Não lhe interessa seja “restituído” o bem. Visa a empresa “lessor”, apenas, recuperar o valor do financiamento que precisou

fazer junto ao mercado bancário a fim de habilitar-se a adquirir o bem, para poder, de sua vez, contratá-lo em *leasing* com o cliente. Temos, portanto, um “duplo financiamento”: a empresa de *leasing* é financiada por instituições prestadora dos capitais, para adquirir o bem; e necessita, imediatamente após, por sua vez, “financiar” o cliente, em geral a médio prazo, mediante o *leasing*, recuperando assim paulatinamente os custos financeiros de aquisição do bem, as despesas operacionais e, ainda, obtendo sua margem de lucro no negócio, como intermediadora.

Como à empresa arrendadora assiste o direito de recuperar a totalidade do capital empregado na aquisição do bem arrendado, o que compreende todos os seus custos e despesas operacionais, além do natural lucro, o Valor Residual Garantido funciona como um mecanismo de garantia à empresa “lessor” para as seguintes situações:

1) se o arrendatário exercer a opção de compra, ele se tornará proprietário do bem e pagará o “valor residual” em dinheiro, de uma só vez ou conforme contratualmente avençado;

2) se, todavia, o arrendatário não renovar o arrendamento e também não desejar executar a opção de compra, opera-se a devolução do bem ao arrendador. Neste caso, o Valor Residual Garantido serve como um parâmetro para:

b.1) se o bem, ao ser vendido pela arrendadora, alcançar um preço igual ao valor residual, as partes estarão quites;

b.2) se alcançar um preço maior, a arrendadora restituirá ao arrendatário o excedente;

b.3) se o preço da venda for inferior ao valor residual, ao arrendatário cumprirá pagar à arrendadora a diferença a menor.

Assim, pode-se definir o *Valor Residual Garantido* como uma estipulação contratual de valor final para o bem objeto do contrato, livremente pactuada pelas partes já no início da relação de arrendamento, como fixação do montante a que o arrendador fará jus, haja ou não haja exercício de opção de compra pelo arrendatário, compondo, esse valor, o montante total legitimamente esperado pelo arrendador e aceito pelo arrendatário como retorno do investimento financeiro feito na operação.

Por isso, o pagamento “antecipado” do Valor Residual Garantido não importa em adiantamento de opção de compra, que o arrendatário deverá fazer apenas no final do prazo do contrato. O arrendatário que antecipa o pagamento do VRG está apenas caucionando aquele valor mínimo assegurado, contratualmente, à arrendadora. Se o arrendatário optar pela compra, o valor residual será considerado pago mediante a “apropriação”, pela arrendadora, dos valores já antecipadamente entregues a título de VRG. Se o arrendatário resolver não comprar e nem renovar o contrato (e no caso de renovação as contraprestações pelo novo período do arrendamento tomam por base não mais o valor original

da aquisição, mas o valor residual pactuado ou seu saldo ainda devido), o bem é devolvido à arrendadora, que irá colocá-lo a venda. O valor apurado será abatido no que ainda for devido pelo “Valor Residual Garantido” e, como já foi dito, se o valor da venda for superior ao valor ainda devido, o excedente deverá ser devolvido ao arrendatário; se inferior, o faltante deverá ser satisfeito por esse.

Um último aspecto deve ainda ser levado em conta, e talvez este seja o motivo para os equívocos, *data venia*, na exata compreensão do tema: o *leasing* é uma operação financeira, para a qual pouco importa o valor de uso ou de troca do bem arrendado.

Segundo ARNOLDO WALD:

O *leasing* não operacional e o *leaseback* são, evidentemente, operações financeiras, pois nelas intervindo uma empresa que se dedica, habitual e profissionalmente, a adquirir bens produzidos por outros, para prover o mercado geral e atender à demanda de quem deles necessita, realiza, a mesma, uma atividade típica de instituição financeira, entregando, ao cliente, recursos sob a forma do direito ao uso e à eventual compra e equipamentos ou outros bens dos quais ele necessita. (“Da legitimidade da cláusula de correção cambial nas operações de repasse realizadas por empresas de arrendamento mercantil”. in Revista do Direito Bancário e do Mercado de Capitais. Ed. Revista dos Tribunais, maio/agosto de 1999, n. 05, p. 18-19).

A obrigação do arrendatário é restituir à arrendadora, *in totum*, a totalidade do capital empregado por essa na aquisição do bem arrendado. Por isso, quanto antes o capital retorne ao investidor menores são os acréscimos incidentes sobre o valor financiado. Por consequência, o arrendatário que antecipa o pagamento do valor residual reduz o valor das prestações mensais.

JOSÉ FRANCISCO LOPES DE MIRANDA LEÃO explica:

Para exata compreensão da questão das antecipações de valor residual, deve-se primeiro lembrar que uma das características categoriais dos contratos de *leasing* está em que o preço do arrendamento, nesses contratos, não se forma ao sabor da oferta e procura de bens para arrendar, mas através de uma equação financeira que leva em consideração o capital dispendido pelo arrendador, seu respectivo custo e o lucro bruto esperado, conjunto de valores este que deve ser equivalente à somatória das contraprestações de arrendamento com o valor residual do bem, alcançado na sua venda ao término do período de arrendamento.

Evidentemente, como em toda equação financeira, os acréscimos feitos ao capital inicial serão tanto maiores, quanto maior for o tempo que esse capital leve para retornar ao investidor, e quanto maiores forem os custos

de captação desse capital. Estabeleça-se, pois, desde logo, o pressuposto de que a visão rígida, que transparece do conteúdo da respeitável decisão majoritária da Egrégia Quarta Turma (referida na consulta), de que o valor residual somente deve ser desembolsado pelo arrendatário no final do período de arrendamento, sob pena de “desfigurar” o *leasing*, leva inevitavelmente à conclusão de que, se assim for feito, o valor das contraprestações será mais elevado – pois se uma parcela importante do capital investido pelo arrendador somente retornará depois de 24 ou 36 meses, essa delonga inevitavelmente implicará em maiores custos financeiros, quer diretamente devido ao período maior de tempo de retorno, quer em razão do aumento do risco geral do negócio, que também incrementa a respectiva taxa.

Para melhor compreensão da questão, exemplificarei três contratos de *leasing* de igual prazo (24 meses), tendo por objeto o mesmo bem (cujo valor fica imaginado em R\$ 25.000,00), com pactuação de igual Valor Residual Garantido (R\$ 5.000,0), em que o retorno esperado do investimento seja calculado pelo arrendador à mesma taxa exponencial de 3,5% ao mês.

Na visão “rígida”, preconizada pelo v. acórdão já citado, o valor residual de R\$ 5.000,00 somente pode ser desembolsado pelo arrendatário no final do contrato. Nesse caso, pagará ele vinte e quatro parcelas de R\$ 1.420,46 (mil, quatrocentos e vinte reais e quarenta e seis centavos).

Suponha-se, no entanto, que o arrendatário disponha de poupança pessoal de R\$ 5.000,00. Se antecipar ao arrendador essa poupança, mantidos todos os demais pressupostos, o valor das contraprestações mensais de arrendamento será reduzido para R\$ 1.245,46.

Considerado o desembolso total nas duas situações, teremos que, no primeiro caso (24 vezes 1.420,46 mais 5.000,00) ele será de R\$ 39.090,95; no segundo caso (5.000,00 mais 24 vezes 1.245,46) o desembolso será de R\$ 34.891,04. É, pois, mais vantajoso para o arrendatário antecipar o valor residual do que manter a respectiva importância depositada em caderneta de poupança, que, se render 1% ao mês, vai lhe proporcionar um incremento, ao final de 24 meses, de apenas R\$ 1.348,49, enquanto que a antecipação feita no contrato de *leasing* lhe proporcionará uma economia de R\$ 4.199,91.

No terceiro exemplo, considerarei que o arrendatário não dispõe de R\$ 5.000,00 para antecipar, mas aceita fazer, ao longo do contrato, 24 antecipações mensais no valor de R\$ 208,33 cada uma (totalizando os R\$ 5.000,00). Nessa hipótese, e sempre, mantidos todos os demais pressupostos, o valor mensal da contraprestação de arrendamento será de R\$ 1.348,49, e o desembolso total será de R\$ 37.363,70 (intermediário, portanto, entre os dois exemplos anteriores).

A formação do preço do arrendamento através da equação financeira assegura perfeitamente a inexistência de prejuízo para o arrendatário na antecipação de importâncias referentes ao valor residual, assim desmentindo, *data venia*, um pressuposto fundamental do v. acórdão produzido pela C. Quarta Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que é precisamente o prejuízo do arrendatário.

Por outro lado, o mecanismo de antecipação de valores residuais ainda atende a outras demandas da realidade, viabilizando operações que, de outro modo, não estariam ao alcance de muitos arrendatários (por restrições de crédito). Há que considerar, ainda, como um dado fático da maior importância, a população alcançada pelo *leasing* em operações que têm por objeto automóveis, nas quais é comum que o arrendatário pretenda utilizar seu veículo usado para reduzir o custo do veículo novo - operação que, no âmbito do *leasing*, somente pode ser viabilizada através da antecipação de Valor Residual Garantido.

Assim identificadas, de um lado, a clara demanda de realidade de que resulta a adoção do sistema de amortizações de valor residual e, de outro, a efetiva inexistência de prejuízo para os arrendatários como consequência normal de tal sistema, cabe, agora, passar à análise da natureza jurídica dessas antecipações, para concluir pela sua legitimidade ou não.

Inicie-se por anotar que nenhum dispositivo expresso de lei veda a prática da estipulação contratual de antecipações sobre o valor residual pactuado nos contratos de *leasing*. É fato que o art. 5º, da Lei n. 6.099/1974, não prevê, dentre as disposições que exige para os contratos, essa possibilidade. No entanto, resumindo a quatro itens, esse artigo de lei evidentemente elenca apenas as disposições mínimas que o contrato deve conter, não exaurindo, é claro, todo o seu conteúdo em apenas tão poucos elementos. Aliás, nem mesmo as disposições mínimas esse dispositivo disciplina: basta ver que não prevê nem mesmo uma óbvia, que seria a descrição do bem arrendado. É de concluir-se, portanto, que o contrato poderá, além dos elementos previstos no referido artigo, conter outros, que se coadunem com a natureza do negócio ou com ela tenham afinidade, desde que não contrariem algum outro dispositivo legal específico - o que não é, *data venia*, caso nem da estipulação de Valor Residual Garantido, nem de antecipações desse valor no início ou ao longo do contrato.

(A Antecipação do VRG não descaracteriza o *leasing*. in Revista do Direito Bancário, do Mercado de Capitais e Arbitragem. Ed. Revista dos Tribunais, janeiro/março de 2000, n. 07, p. 220-221).

Por tudo que acima se demonstrou, a antecipação do valor residual não implica em prejuízo algum para o arrendatário, não agride a natureza do *leasing*, não ofende proibição legal alguma nem mesmo desvirtua o negócio jurídico, muito menos o transforma em compra e venda a prazo.

Ao contrário, além de não ser vedada pela Lei n. 6.099/1974 (a qual, insista-se, embora defina os requisitos mínimos do contrato de *leasing* não regulamenta essa espécie contratual, mas apenas dispõe acerca de seu tratamento tributário), a antecipação do pagamento do valor residual é permitida pela Resolução Bacen n. 2.309/1996, *verbis*:

Art. 7º. Os contratos de arrendamento mercantil devem ser formalizados por instrumento público ou particular, devendo conter, no mínimo, as especificações abaixo relacionadas:

I - a descrição dos bens que constituem o objeto do contrato, com todas as características que permitam sua perfeita identificação;

II - o prazo de arrendamento;

III - o valor das contraprestações ou a fórmula de cálculo das contraprestações, bem como o critério para seu reajuste;

IV - a forma de pagamento das contraprestações por períodos determinados, não superiores a 01 (um) semestre, salvo no caso de operações que beneficiem atividades rurais, quando o pagamento pode ser fixado por períodos não superiores a 01 (um) ano;

V - as condições para o exercício por parte da arrendatária do direito de optar pela renovação do contrato, pela devolução dos bens ou pela aquisição dos bens arrendados;

VI - a concessão a arrendatária de opção de compra dos bens arrendados, devendo ser estabelecido o preço para seu exercício ou critério utilizável na sua fixação;

VII - as despesas e os encargos adicionais, inclusive despesas de assistência técnica, manutenção e serviços inerentes a operacionalidade dos bens arrendados, admitindo-se, ainda, para o arrendamento mercantil financeiro:

a) a previsão de a arrendatária pagar Valor Residual Garantido em qualquer momento durante a vigência do contrato, não caracterizando o pagamento do Valor Residual Garantido o exercício da opção de compra;

b) o reajuste do preço estabelecido para a opção de compra e o Valor Residual Garantido;

E nem se diga que tal Resolução estaria “extrapolando suas estritas atribuições regulamentares”.

A situação prevista no art. 7º, VII, **a**, a Resolução n. 2.309, acima transcrito, não passa, no plano regulamentar, de uma especialização para as sociedades arrendadoras, no setor do mercado de crédito que lhes foi reservado, como instituições financeiras que são, da faculdade de cobrar o Valor Residual Garantido

em qualquer momento durante a vigência do contrato, inclusive “pulverizando-o” nas prestações, não caracterizando o pagamento antecipado do Valor Residual Garantido exercício antecipado da opção de compra, como amplamente demonstrou-se.

Também não se deve perder de vista que o comando consubstanciado em Resolução da lavra do Conselho Monetário Nacional é lei no sentido material, tendo em vista o disposto no art. 4º, incisos VI e VIII, da Lei n. 4.595/1964, *verbis*:

Art. 4º. Compete ao Conselho Monetário Nacional, segundo diretrizes estabelecidas pelo Presidente da República:

(...)

VI - disciplinar o crédito em todas as suas modalidades e as operações creditícias em todas as suas formas, inclusive aceites, avais e prestações de quaisquer garantias por parte das instituições financeiras.

(...)

VIII - Regular a constituição, funcionamento e a fiscalização dos que exercerem atividades subordinadas a esta Lei, bem como a aplicação das penalidades previstas.

Em amparo ao argumento supra, vale trazer as lições de GASTON JÉZE, para quem, substancialmente, não há diferença entre lei, medida provisória, regulamento, ordem, instrução, circulares ministeriais expedidas no uso do poder regulamentar, desde que qualquer desses atos estabeleça uma situação jurídica geral, impessoal e objetiva:

Toda manifestación de voluntad que en el ejercicio de un poder legal crea y organiza una situación jurídica general, impersonal, objectiva, es una ley, un acto legislativo. Poco importa la calidad del autor, ni las formas del acto, ni el procedimiento seguido para realizarlo (LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. Tradução da 2. ed. francesa por Carlos Garcia Oviedo. Madrid: Editora Reus. v. 1, p. 49).

Por fim, no concernente à função normativa do Conselho Monetário Nacional, o Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de reconhecer a constitucionalidade das normas por ele criadas em virtude de delegação legislativa, para disciplinar o mercado financeiro.

Dúvida não resta, portanto, acerca da validade da Resolução n. 2.309/1996, como ato administrativo normativo, inserido no direito positivo pátrio, como norma jurídica e obrigatória, que compõe o sistema jurídico vigente no País.

Algumas outras considerações devem ser tecidas quanto à validade do contrato de arrendamento mercantil, ainda que antecipado o Valor Residual Garantido.

No Direito brasileiro prestigia-se a liberdade contratual, não havendo qualquer determinação de que os contratos celebrados entre particulares devam ser forçosamente encaixados dentre os “contratos típicos” regulados por lei, para que sejam válidos. Basta apenas que as partes sejam capazes, o objeto seja lícito e a forma seja prescrita ou não defesa em lei (art. 82, do Código Civil). No caso específico do *leasing*, trata-se de um contrato amplamente utilizado em outros países, mas que não possui qualquer regulamentação legislativa em nosso País, salvo no que toca aos seus aspectos tributários (Lei n. 6.099/1974) e operacionais (Resolução Bacen n. 2.309).

Também não se deve olvidar a real e expressa intenção das partes em contratar espécie diversa daqueles contratos típicos contemplados no Código Civil, sob pena de se contrariar frontalmente o disposto no art. 85, do Cód. Civil. Enfim, se as partes preferiram usar padrão contratual distinto e diverso de contrato típico de compra e venda, ainda que praticado em outros países, tal fato não constitui razão para redução do contrato ajustado entre as partes a padrão contratual típico do direito brasileiro, que expressamente não quiseram adotar.

A ninguém, salvo às Receitas Federal e Estadual, a quem compete arrecadar o Imposto de Renda e o ICMS, respectivamente, aproveita a pretendida descaracterização do contrato de arrendamento mercantil em contrato de compra e venda.

Que se tratasse de um contrato de compra e venda financiada, com reserva de domínio, que é a espécie contratual que talvez mais se aproxime do pretendido pelo apelado. Nesta hipótese, da mesma forma, se o consumidor não paga a totalidade das parcelas, mesmo que pague a maior parte delas, não adquirirá o domínio do bem, sendo garantido ao vendedor buscar reaver a coisa alienada.

A doutrina de HAMILTON MORAES E BARROS, sobre o tema, é esclarecedora:

Na venda a crédito com reserva de domínio haverá (haverá, ainda não há) transmissão de domínio, como é da essência da compra e venda, mas essa transmissão está sujeita a cláusula suspensiva, qual seja o pagamento das prestações convencionadas do preço. O comprador-devedor recebe a posse, mas o credor-vendedor retém o domínio até o integral pagamento do preço. Essa estrutura é relevante. Dela deflui o seu tratamento processual, sabido que existem relações estreitas entre o direito de base e a sua apuração, proclamação e execução em juízo. (*in* Comentários ao Código de Processo Civil. 2ª ed.. Rio de Janeiro: Forense, 1977, v. IX, p. 438).

Mais à frente, colhe-se:

Verificada a mora do comprador-devedor, no contrato de venda a crédito com reserva de domínio, duas opções se abrem para o vendedor e somente duas: ou a ação, para reaver o restante do preço ajustado, ou

a ação de rescisão do contrato. Pela primeira, mantém-se o contrato e transfere-se a propriedade, mas se busca em juízo a sua execução que consiste no implemento do preço. Na segunda opção, o que se tem em vista, é a recuperação da posse da coisa vendida, o que faz o vendedor, com base no domínio que ainda mantém, pois que o reservou e ainda o conserva. (ob. cit., p. 441).

E nem se diga que a situação do adquirente, nesta hipótese, seria atenuada porque o parágrafo 3º, do art. 1.071, do CPC, garantiria àquele a devolução dos valores pagos no caso do vendedor buscar rescindir o contrato e reaver o bem.

É princípio basilar do direito que, operando-se a rescisão de um contrato, devem as partes regressar ao *status quo ante*, ressarcindo-se perdas e danos mútuos. Se a empresa “lessor” capta recursos para aquisição do bem arrendado e deve pagar os encargos decorrentes daquela captação, obviamente o adquirente que dá causa à resolução do contrato e aos prejuízos dali advindos deve indenizar pelas perdas e danos suportados, hipótese em que voltará o consumidor ao mesmo estágio inicial: não adquirirá o bem e ainda deverá pagar pelos ônus decorrentes da rescisão do contrato.

Mas não param por aí as consequências da alteração da natureza jurídica do contrato.

De acordo com o art. 2º, XIV, do RICMS, o ICMS incidirá no momento da transmissão da propriedade da mercadoria objeto de arrendamento mercantil (no caso, veículo automotor), às alíquotas de 12% ou de 18%, conforme definido no art. 43, daquele Regulamento (nas operações internas). A base de cálculo do tributo é assim definida: “na venda de produto objeto de arrendamento mercantil, em decorrência de opção de compra exercida pelo arrendatário, o preço fixado para o exercício da opção de compra”. Se o arrendatário for contribuinte do imposto, a operação é isenta do ICMS, a teor ditem 102, do Anexo I, do RICMS.

Se descaracterizada a operação de arrendamento mercantil em compra e venda financiada, o ICMS incidirá sobre a seguinte base de cálculo (art. 50, inciso I, alínea **a**, do RICMS): “integram a base de cálculo do imposto: (...) todas as importâncias recebidas ou debitadas pelo alienante ou remetente, como frete, seguro, juro, acréscimo ou outra despesa”.

No caso dos autos, o valor fixado para o exercício da opção de compra foi de R\$ 7.900,00, enquanto que o preço do produto, consideradas todas as importâncias a serem recebidas pelo alienante, seria de R\$ 11.781,88 (considerando os valores ajustados quando da contratação). O ICMS devido na hipótese da opção de compra no arrendamento mercantil, seja à alíquota de 12% ou 18% (conforme definido no art. 43 do RICMS), incidirá sobre R\$ 7.900,00. Na compra e venda, por sua vez, incidirá sobre R\$ 11.781,88. Por simples cálculo verifica-se que esta segunda operação será mais onerosa.

O custo da diferença, por força da cláusula 18ª, c, do contrato celebrado entre as partes (fl. 07-verso), correria por conta do adquirente (arrendatário).

Todas as indesejáveis consequências retro decorreriam de uma, *data venia*, indevida intromissão do Judiciário na esfera das vontades dos particulares, sem que haja qualquer proveito prático para qualquer das partes - principalmente para o consumidor, que sairá devendo ainda mais do contrato descaracterizado em relação às suas feições originais.

Por fim, e redobrando vênias ao entendimentos em contrário, há que se manifestar preocupação de que, alterada a tipificação do contrato de *leasing*, não venha se a extinguir, ou a se tornar extremamente onerosa, por consequência indireta, tal modalidade contratual em nosso País, a despeito de se tratar, em todo o mundo, de importante instrumento de fomento à produção e ao consumo, com inúmeras vantagens, até para os próprios arrendatários, de ordem financeira, contábil e tributária. Neste sentido, as palavras do já citado JOSÉ FRANCISCO LOPES DE MIRANDA LEÃO:

Na realidade, o contrato de *leasing*, inclusive quando preveja antecipações sobre o valor residual estipulado, constitui uma resposta extremamente hábil e rica do direito contratual a demandas específicas da realidade econômica, oferecendo um instrumento a mais para a satisfação de desígnios perfeitamente aceitáveis e legítimos, sem prejuízo algum. Anatematizar *a priori* todo um mecanismo de satisfação desses desígnios da vida econômica, praticamente proibindo a livre estipulação de antecipações sobre valor residual, mesmo que sob forma de caução em dinheiro da obrigação contratual de garantir esse mesmo valor, constitui uma inibição inteiramente desnecessária e desfundamentada ao livre poder de contratar, privando indevidamente os particulares de um instrumento que tem servido por mais de uma década para a eficiente veiculação jurídica de relações obrigacionais lícitas. Certamente não há porque fazer isso.(ob. cit., p. 223).

Afirmo, conclusivamente, que (fls. 258-259):

Ao me filiar à corrente que reconhece a não-descaracterização do contrato em face do pagamento antecipado do Valor Residual Garantido, conforme vários pronunciamentos em decisões de minha lavra, no campo do Poder Judiciário, tenho como presentes as seguintes razões:

- o *leasing* é um contrato complexo pelo que a sua interpretação há de ser feita visando bem definir a sua função no mercado;
- sendo uma forma de financiamento de bem, com o objetivo do arrendatário não imobilizar capital, há de se considerar que os seus resultados devem produzir vantagens para as partes, garantindo-se, contudo, o fenômeno do equilíbrio contratual;

- se o pagamento do Valor Residual Garantido pode ser efetivado no término do contrato, sem isso importar em descaracterização, em caso de opção pela compra do bem, não há qualquer ilicitude que previamente haja a antecipação desse pagamento em parcelas periódicas, de acordo com a vontade das partes, acertando-se no final do contrato os resíduos em favor de uma ou de outra, dependendo se a ação de compra for feita ou não;

- o Valor Residual Garantido funciona como um equivalente monetário específico para os contratos de *leasing*, para garantir o valor do bem depois de usado durante o período contratado, pois, esse bem pode voltar para o arrendador, com valor defasado, no final do contrato, caso não haja opção;

- o Valor Residual Garantido tem por função assegurar ao arrendatário que, no final do contrato, o bem objeto do contrato, após ser usado, será vendido por aquele valor máximo prefixado, bem como, assegura ao arrendador um valor mínimo que deverá receber por esse mesmo bem, ainda que a opção de compra não seja exercida - é fórmula para garantir o equilíbrio dos efeitos do contrato;

- no *leasing*, o preço é formado por uma equação financeira formada pelo somatório das contraprestações mensais com o valor residual do bem, cujo resultado deve ser igual ao total do capital empregado na sua aquisição e colocado à disposição do arrendatário, a tudo acrescendo-se o custo financeiro desse capital, inclusive o fator de risco específico decorrente da operação e a renda esperada pelo arrendador; é, portanto, um preço formado por vários elementos, representando uma das peculiaridades do mencionado negócio jurídico;

- considero, outrossim, que, apesar da similitude reconhecida, não se pode considerar, conforme exposto, que a antecipação do VRG significa transformar o contrato em promessa de compra e venda, porque: a) primeiramente essa não foi a vontade das partes; b) não há vedação legal no artigo 11, § 1º da Lei n. 6.099/1974, pelo que com esse dispositivo está harmônico o artigo 7º, VII, **a**, da Resolução n. 2.309/1996, do Banco Central; c) a descaracterização provoca situação mais desvantajosa para a parte, pois, em termos fiscais, passaria a responder pelo ICMS sobre o valor integral da operação, bem como, a tem de estornar, no caso de empresa, os lançamentos do Imposto de Renda, haja vista que as prestações pagas foram tidas como despesas e passarão, conseqüentemente, a integrar o quadro das receitas e, por isso, sujeitas à tributação sobre lucro, recolhendo as importâncias devidas decorrentes, com os acréscimos legais.

Isto posto, voto pelo conhecimento e recebimento dos embargos para prevalecer o acórdão apresentado como paradigma.

É como voto.

VOTO

O Sr. Ministro José Arnaldo da Fonseca: Sr. Presidente, a matéria já foi devidamente explicitada e, com a vênia da divergência, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, conhecendo dos embargos e os rejeito.

VOTO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves: Sr. Presidente, acompanho a divergência inaugurada pelo Sr. Ministro Edson Vidigal no sentido de conhecer dos embargos e os receber.

VOTO

O Sr. Ministro Felix Fischer: Sr. Presidente, acompanho a divergência nos termos do voto do Sr. Ministro José Delgado no sentido de conhecer e receber os embargos.

VOTO

O Sr. Ministro Gilson Dipp: Sr. Presidente, acompanho a divergência no sentido de conhecer dos embargos e os receber.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Sr. Presidente, pelo que se depreende, estamos na iminência de jogar por terra a Súmula n. 263 do Tribunal, que está a vigorar há bastante tempo e se encaminha à Corte em sentido diverso. Peço vênia para acompanhar o bem fundamentado voto do eminente Ministro-Relator.

Com efeito, temos votado, reiteradamente, na Turma - e esse é o entendimento que já prevalece há muito tempo, tanto mais que corporificado em verbete sumular -, que o contrato de *leasing* se transforma em compra e venda quando há o pagamento antecipado do Valor Residual Garantido, e assim se tem sustentado porque a característica básica do *leasing* é o direito de opção. Assim, ao final do contrato, é possível pleitear-se a renovação do

financiamento, a aquisição do bem ou sua alienação. Ora, se há antecipação do Valor Residual Garantido, que espaço existe para essa opção se o valor do bem já foi integralmente pago? A característica básica do contrato de *leasing*, *data venia*, é o direito de opção; não há que optar por aquilo que, na prática, já foi adquirido e foi objeto de pagamento.

A meu ver, há, sim, uma descaracterização: *leasing* que se transforma num contrato de compra e venda à prestação.

Com essa breve observação, e tendo em conta a Súmula n. 263 em pleno vigor, acompanho o voto do ilustre Ministro-Relator no sentido de conhecer dos embargos e os rejeitar.

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Fontes de Alencar: Senhor Presidente, reconheço que há nuances várias sobre a matéria, mas, por enquanto, estou a homenagear a Seção de Direito Privado à luz da Súmula n. 263.

Acompanho o voto do eminente Ministro-Relator, conhecendo dos embargos, mas os rejeitando.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira: 1. Trata-se, em síntese, de discussão quanto à permanência ou não na aplicação do Enunciado n. 263 da Súmula desta Corte, editado pela Segunda Seção, que consigna:

A cobrança antecipada do valor residual (VRG) descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil, transformando-o em compra e venda à prestação.

Pedi vista dos autos a fim de reexaminar o tema e refletir sobre os argumentos trazidos nestes embargos de divergência.

2. O *leasing financeiro* é regulamentado pela Lei n. 6.099/1974, com as alterações da Lei n. 7.132/1983, consistindo “no negócio jurídico bilateral pelo qual uma das partes, necessitando utilizar um determinado bem, procura uma instituição financeira para que promova a sua compra e posteriormente lhe entregue em locação, mediante uma remuneração periódica, em geral, no seu somatório, superior a seu preço de aquisição. Nesse contrato, ao final do

prazo surgem três opções para o locatário: a de tornar-se proprietário mediante o pagamento de uma determinada quantia, a de renovar a locação por valor inferior ao primeiro período locativo ou a de devolver a coisa locada” (**Celso Benjó**, Revista Forense, 274/11).

Cuida-se, portanto, de espécie híbrida de contrato, misto de financiamento na fase inicial, locação na fase intermediária e venda na fase final, não sendo essa última imprescindível. Tem como característica essencial, segundo a doutrina especializada, a oferta unilateral do arrendante ao arrendatário, nos termos do contrato, da tríplice opção de adquirir o bem, devolvê-lo ou renovar o contrato, sendo de aduzir-se que a Lei n. 6.099/1974, em seu art. 5º, **c**, enumera, entre os elementos caracterizadores do contrato de arrendamento mercantil, ou *leasing*, a faculdade de o arrendatário exercer a opção de compra.

Destarte, se desatendida essa disposição legal, com o exercício da opção de compra antes do término do contrato, este restará transmudado para operação de compra e venda à prestação, nos termos do art. 11, § 1º da referida lei, que dispõe:

A aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta lei será considerada operação de compra e venda a prestação.

No caso, cumpre verificar se o pagamento do denominado Valor Residual Garantido - VRG, simultaneamente ao pagamento das prestações, implica exercício antecipado da opção de compra, e conseqüente alteração da natureza do contrato para compra e venda a prestação.

Opção de compra é o direito potestativo do arrendatário de, ao final do contrato, consolidar em si o domínio e a posse direta do bem, ao passo que valor residual é o preço contratual estipulado para o exercício da opção de compra, que deve constar expressamente do contrato (ou o critério para sua fixação), consoante prevê o art. 5º, **d** da Lei n. 6.099/1974.

Já o denominado Valor Residual Garantido, diferente do valor residual, na definição de **Jorge G. Cardoso**, “é uma obrigação assumida pelo arrendatário, quando da contratação do arrendamento mercantil, no sentido de garantir que o arrendador receba, ao final do contrato, a quantia mínima final de liquidação do negócio, em caso de o arrendatário optar por não exercer seu direito de compra e, também, não desejar que o contrato seja prorrogado”.

Quanto ao valor em si, é o mesmo do valor residual, ou saldo não depreciado, ou preço de opção de compra, que pode o contrato eleger seja o

preço de mercado. É esse valor que o arrendatário fica obrigado a cobrir se houver diferença entre o valor contábil e o valor conseguido na venda.

Analisando o tema, assim leciona **Arnaldo Rizzardo** (*Leasing*, 3ª edição, Editora Revista dos Tribunais, p. 80 e 81):

A figura envolve uma contradição com o próprio *leasing*, eis que, de acordo com o sentido de VRG, o arrendador terá assegurado sempre um valor residual, ao final. Mesmo que não exercida a opção de compra, esse valor residual deverá ingressar na sua receita. Vendendo o bem para terceiro, se não atingido o VRG, ao arrendatário caberá a complementação.(...)

O que existe no arrendamento é a possibilidade de não se exercer a opção de compra. Exigindo a complementação do valor, caso a alienação a terceiro ficar aquém do valor residual, indiretamente está-se impondo a aquisição do bem.

Na verdade, o Valor Residual Garantido não consta previsto na Lei n. 6.099, e muito menos na Lei n. 7.132. A Res. n. 980 introduziu-o expressamente, sobrepondo-se à lei. Instituiu mais uma obrigação, sem que nada constasse da lei, e *descaracterizando a própria natureza do leasing*, eis que as prestações calculam-se em vista do valor do bem, e não se justificando acréscimos, porquanto já prevista a remuneração da atividade por meio da incidência de juros (grifei).

Irineu Mariani, em artigo publicado na Revista dos Tribunais, vol. 756, p. 77-84, sobre as Resoluções n. 980/1984 e n. 2.309/1996, aduz:

o regulamento não diz que pode ser cobrado de modo instantâneo ou progressivo, como vêm sustentando os defensores da não descaracterização, e sendo pactuado nos contratos, cujo caráter adesivo impõe o adiantamento. É possível tão-só a previsão como faculdade do arrendatário. Poderá, este, quando entender conveniente, antecipar o pagamento, sem que isso caracterize opção de compra. Essa conveniência pode ocorrer quanto for eleito o VR de Mercado. Exemplo: uma greve nas montadoras de veículos paralisa o setor durante diversos meses. O aquecimento no comércio dos usados é efeito natural, elevando o preço. Nessa moldura, convém ao arrendatário, máxime se o contrato estiver na fase final pagar o preço de mercado *sic stantibus*, antes que os efeitos se façam sentir. Em suma, é uma regra que traduz proteção aos interesses do arrendatário, e não imposição da vontade da arrendadora.

Após adotar, nos precedentes de que fui relator, ou vogal, o entendimento refletido no enunciado sumular em questão, não deixei de meditar sobre o tema, e com mais ênfase na oportunidade em que o assunto passou à apreciação da Corte Especial, pela via dos embargos de divergência.

Novas considerações afloraram, então, no sentido de que, se por um lado não há nas leis de regência a previsão do Valor Residual Garantido, também não há nelas nada que estabeleça a aventada contradição conceitual entre o instituto

do arrendamento mercantil e a estipulação dessa cláusula. Na espécie, de outro lado, se não é a lei que estabelece o VRG, também certo é que, não havendo impedimento legal para a sua contratação, há que ser considerada válida a cláusula que o estipula.

Considere-se, ainda (e isso pode ser comprovado por todos que tenham experiência própria em adquirir bens, por exemplo automóveis, pelo sistema de *leasing*), que os custos operacionais mais baratos desse tipo de operação financeira são benéficos ao consumidor, que acaba tendo acesso a um crédito mais favorável do que as operações de financiamento normais. E é de tal monta essa vantagem que as prestações pagas pelos arrendatários, incluída a parcela do VRG, são menores que as parcelas de um simples financiamento bancário de mesmo valor e idêntico prazo.

A oposição ao adiantamento do VRG, outrossim, tem sido veiculada pelos arrendatários inadimplentes, como tentativa de frustrar as ações de busca e apreensão dos bens adquiridos pela forma do *leasing*, sendo relevante observar que esse argumento merece maior atenção nesta época de modernização no regime das relações obrigacionais introduzida pelo novo Código Civil, que privilegia, com influência do texto constitucional, o princípio da boa-fé.

Na prática, o adiantamento do VRG não retira a possibilidade de, ao final do prazo do contrato, ocorrer a sua renovação ou a devolução do bem. Apenas representa uma garantia para o arrendante que, com a finalidade de atender aos interesses do arrendatário, adquire bem durável, com alta probabilidade de deterioração.

Quanto à incompatibilidade da contratação e do adiantamento do VRG com a causa econômica desse negócio jurídico, o desembolso antecipado de todos os valores, mas de forma parcelada, antes do término do contrato, não é feita com característica de definitividade até a opção de compra, posto que, apenas se exercida essa opção, passará ela a pertencer ao arrendante. Ocorrendo a hipótese de renovação contratual a importância deverá ser devolvida ao arrendatário; e se houver a venda do bem a terceiro, a diferença entre o VRG e o valor obtido com a venda deverá ser igualmente repassada ao arrendatário. Isso decorre automaticamente da sistemática contratual.

Trata-se aqui, portanto, apenas de definir quem ficará com a guarda dos valores em caráter provisório até o momento do desfecho da avença.

Se se permitir o adiantamento do VRG sem que haja a descaracterização do *leasing*, estaremos dando a guarda provisória dessa importância à instituição

arrendadora. Se se entender o contrário, estar-se-á permitindo que o arrendatário fique com a guarda dos valores. A solução, a meu sentir, repousa sobre a observância dos riscos e benefícios que cada parte auferirá com o contrato.

Tenho que nessa espécie contratual, em especial, a parte que suporta mais riscos é o arrendante que, como já frisado, para concretizar uma operação de intermediação financeira, adquire um bem durável (mas nem por isso infenso à depreciação), de escolha do arrendatário, ficando o último com a sua posse direta. O capital do arrendante é imobilizado no momento do contrato para ser recuperado em parcelas, a longo prazo. No final desse prazo o uso do bem pelo arrendatário estará estampado no seu estado de conservação, repercutindo sobre o seu valor de mercado. Ademais, a solvência das instituições financeiras que operam com o *leasing* oferece menos riscos para o arrendatário, no caso de optar pela devolução do bem, no sentido de obter a restituição da diferença apurada entre o valor de venda do bem e o VRG contratado. Por outro lado, se o arrendatário escolher a aquisição do bem, já terá adiantado a importância para liquidação do negócio, em prestações de valor pré-fixado.

De outro lado, nenhuma implicação tributária determina a descaracterização do contrato de *leasing* em face do adiantamento do VRG. Os regulamentos que permitem contratação e a cobrança do VRG foram editados pela própria União, por meio do Banco Central, um dos seus órgãos.

Com tais fundamentos, ao reexaminar a matéria, tenho que o adiantamento do VRG não descaracteriza o contrato de *leasing*.

3. Pelo exposto, com a vênha do Relator e dos em. Pares que o acompanharam na conclusão, acolho os embargos de divergência.

VOTO-VOGAL (VENCIDO)

O Sr. Ministro Barros Monteiro: Sr. Presidente, um dos característicos do contrato de arrendamento mercantil (*leasing*) é a opção de compra, tanto que o art. 5º da Lei n. 6.099, de 12.09.1974, reza no que ora interessa:

Art. 5º - Os contratos de arrendamento mercantil conterão as seguintes disposições:

- c) opção de compra ou renovação de contrato, como faculdade do arrendatário;
- d) preço para opção de compra ou critério para sua fixação, quando for estipulada esta cláusula.

Esclareço que estou denominando o “valor residual” como o preço pelo qual o arrendatário, no vencimento do contrato, exerce a opção de compra, afastando de seu conceito, ao menos para o exame da espécie, a quantia mínima correspondente à depreciação, à obsolescência do objeto em virtude de seu uso.

Assim definido o “valor residual”, tenho que, se o arrendatário por força de estipulação contratual, vier pagando, juntamente com as contraprestações, o referido “valor residual”, inócua restará, a meu ver, a previsão pactual de que, ao término da avença, terá a faculdade de exercer a opção de compra. Já estará ele, por certo, pagando o preço da aquisição, de tal sorte que, ao final, inexistirá opção alguma.

Daí, pois, a descaracterização do contrato de *leasing*, em conformidade, aliás, com o que enuncia o art. 11, parágrafo 1º, da citada Lei n. 6.099/1974, *in verbis*:

§ 1º - A aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta Lei será considerada operação de compra e venda a prestação.

Pertinente, assim, a observação constante do voto proferido pela Ministra Nancy Andrighi quando do julgamento do REsp n. 213.828-RS, precisamente o que deu origem a estes embargos de divergência, segundo a qual:

O *leasing* como negócio jurídico complexo veicula uma promessa unilateral de venda e dentre a tríplice opção ao tempo do término do prazo contratual, está a opção de aquisição do bem, de caráter não obrigatório, conforme anunciado à unanimidade pela doutrina pátria e diplomas legais sobre o tema.

A antecipação do VRG é sinal claro de descaracterização do *leasing* por implicar no desaparecimento da figura da promessa unilateral de compra e venda e da respectiva opção, porque imposta a obrigação de compra desde o início da execução do contrato.

Na mesma linha também o pronunciamento do Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar nesta Corte Especial quando, na assentada do dia 04.12.2002, prosseguiu-se no julgamento destes embargos de divergência. Para S. Exa., “o fato de existirem regulamentos administrativos expedidos para consagrar esse desvirtuamento não pode servir para que o Tribunal, deixando de lado o figurino legal do *leasing*, passe a reconhecer como tal um contrato que na verdade nada mais é do que compra e venda financiada, mas executado de modo gravoso ao arrendatário e ao próprio Fisco”.

Rogando vênha, rejeito os embargos, nos termos do que enuncia a Súmula n. 263-STJ.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins: Pedi vista dos autos para melhor examinar a divergência estabelecida entre julgados da eg. 1ª Turma, com a Súmula n. 263 deste STJ.

O acórdão da 1ª Turma, da Relatoria do E. Min. Delgado, apontado como divergente, enfatiza na elucidativa ementa:

Tributário. *Leasing*. Imposto de Renda. Descaracterização do contrato em compra e venda. Inocorrência.

1. O contrato de *leasing*, em nosso ordenamento jurídico, é um negócio jurídico complexo definido, no art. 1º, da Lei n. 6.099, de 12.09.1974, com as alterações introduzidas pela Lei n. 7.132, de 26.10.1983, como um “Negócio jurídico realizado entre pessoas jurídicas, 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 para uso próprio desta”.

2. Por tais características, o referido contrato só se transmuda em forma dissimulada de compra e venda quando, expressamente, ocorrer violação da própria lei e da regulamentação que o rege.

3. Não havendo nenhum dispositivo legal considerando como cláusula obrigatória para a caracterização do contrato de *leasing* e que fixe valor específico de cada contraprestação, há de se considerar como sem influência, para a definição de sua natureza jurídica, o fato das partes ajustarem valores diferenciados ou até mesmo simbólico para efeitos da opção de compra.

4. O Banco Central, por permissão legal, na Resolução n. 2.309, de 28.08.1996, considera 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 à 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 do mercado do bem arrendado.

5. Contrato de *leasing*, compondo todos os elementos acima anunciados, firmado livremente pelas partes, não pode ser descaracterizado pelo Fisco para fins tributários, como sendo de compra e venda, passando a não aceitar as prestações pagas como despesas dedutíveis.

6. A descaracterização do contrato de *leasing* só pode ocorrer quando fique devidamente evidenciada uma das situações previstas em lei, no caso, a prevista nos arts. 2º, 9º, 11, § 1º, 14 e 23, da Lei n. 6.099/1974. Fora desse alcance legislativo, impossível ao Fisco tratar o contrato de *leasing*, por simples entendimento de natureza contábil, como sendo de compra e venda.

7. Homenagem ao princípio de livre convenção pelas partes quanto ao valor residual a ser pago por ocasião da compra.

8. Não descaracterização de contrato de *leasing* em compra e venda para fins de imposto de renda.

9. Precedentes jurisprudenciais: REsp's n. 174.031-SC e n. 184.932-SP, ambos da 1ª Turma.

10. Recurso desprovido. (REsp n. 268.005-MG).

O acórdão embargado, da lavra do E. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, Relator para acórdão, expressa na ementa:

Arrendamento mercantil. *Leasing*. Revisão contratual.

I - Descaracterizado pelo pagamento antecipado do Valor Residual Garantido (VGR), o contrato de *leasing* transforma-se em compra e venda a prestações.

II - É facultado às instituições financeiras contratar juros a taxa superior superiores a 12% a.a. Súmula n. 596-STF.

III - Inocorre, no caso, potestividade da cláusula que estipula a comissão de permanência, que não pode ser cumulada com a correção monetária (Súmula n. 30-STJ).

IV - Ofensa aos arts. 939, 955 e 960 do Código Civil não caracterizada.

V - Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão provido, para afastar a limitação da taxa de juros e autorizar a cobrança da comissão de permanência, observada a Súmula n. 30 STJ.

Residiria, em resumo, a divergência na natureza jurídica do contrato de *leasing* tendo em vista o pagamento antecipado do VRG - Valor Residual Garantido.

Vejamos o que será o VRG, sigla que define o Valor Garantido Residual, inserido como cláusula nos contratos de *leasing* pela Resolução n. 980/1984 e n. 2.309/1996 do Bacen.

A primeira perplexidade é a constatação de que o Bacen passou a legislar neste país, criando encargos não previstos em lei e que vêm sendo impostos às pessoas, como é o caso também da Selic. As Leis n. 6.099 e n. 7.132 não prevêm o Valor Residual Garantido, como afixam Arnaldo Rizzardo (*Leasing*, 3ª ed. Rev. Trib. p. 80-81), e Irineu Mariani (Rev. Trib. Vol. 756, p. 77-84).

Mas, da mesma forma como vem sendo imposto aos contribuintes o pagamento da Taxa Selic, não há contrato de *leasing* que não preveja o VRG, a partir da Res. n. 2.309, de 28.08.1996, do Bacen, que revogou a Res. n. 980, de 13.12.1984, e estabelece no seu art. 7º, *in verbis*:

Art. 7º. Os contratos de arrendamento mercantil devem ser formalizados por instrumento público ou particular, devendo conter, no mínimo, as especificações abaixo relacionadas:

I – a descrição dos bens que constituem o objeto do contrato, com todas as características que permitam sua perfeita identificação;

II – o prazo de arrendamento;

III – o valor das contraprestações ou a fórmula de cálculo das contraprestações, bem como o critério para seu reajuste;

IV – a forma de pagamento das contraprestações por períodos determinados, não superiores a 01 (um) semestre, salvo no caso de operações que beneficiem atividades rurais, quando o pagamento pode ser fixado por períodos não superiores a 01 (um) ano.

V – as condições para o exercício por parte da arrendatária do direito de optar pela renovação do contrato, pela devolução dos bens ou pela aquisição dos bens arrendados;

VI – a concessão a arrendatária de opção de compra dos bens arrendados, devendo ser estabelecido o preço para seu exercício ou critério utilizável na sua fixação;

VII – as despesas e os encargos adicionais, inclusive despesas de assistência técnica, manutenção e serviços inerentes à operacionalidade dos bens arrendados, admitindo-se, ainda, para o arrendamento mercantil financeiro:

a) a previsão de a arrendatária pagar Valor Residual Garantido em qualquer momento durante a vigência do contrato, não caracterizando o pagamento do Valor Residual Garantido o exercício da opção de compra;

b) o reajuste do preço estabelecido para a opção de compra e o Valor Residual Garantido;

VIII – as condições para eventual substituição dos bens arrendados, inclusive na ocorrência de sinistro, por outros da mesma natureza, que melhor atendam

às conveniências da arrendatária, devendo a substituição ser formalizada por intermédio de aditivo contratual;

IX - as demais responsabilidades que vierem a ser convencionadas, em decorrência de:

- a) uso indevido ou impróprio dos bens arrendados;
- b) seguro previsto para cobertura de risco dos bens arrendados;
- c) danos causados a terceiros pelo uso dos bens;
- d) ônus advindos de vícios dos bens arrendados;

X - a faculdade de a arrendadora vistoriar os bens objeto de arrendamento e de exigir da arrendatária a adoção de providências indispensáveis a preservação da integridade dos referidos bens;

XI - as obrigações da arrendatária, nas hipóteses de:

a) inadimplemento, limitada a multa de mora a 2% (dois por cento) do valor em atraso.

b) destruição, perecimento ou desaparecimento dos bens arrendados;

(Redação dada ao inciso pela Resolução Bacen n. 2.659, de 28.10.1999).

XII - a faculdade de a arrendatária transferir a terceiros no País, desde que haja anuência expressa da entidade arrendadora, os seus direitos e obrigações decorrentes do contrato, com ou sem corresponsabilidade solidária.

Na definição da Lei n. 6.099/1974, alterada pela Lei n. 7.132/1985, “considera-se arrendamento mercantil, para 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”.

O legislador brasileiro por certo não primou na definição jurídica do instituto importado do direito anglo-saxão. A nova forma contratual, na tradução pátria, reflete a natureza de um contrato misto e não de um contrato típico.

Daí decorrem as dificuldades surgidas na interpretação da lei reguladora às hipóteses diferenciadas utilizadas pelas partes e perseguidas pelo Fisco consoante a voragem arrecadadora.

Em tese, a pessoa física ou jurídica interessada na utilização de um bem, automóvel, por exemplo, por conveniência financeira ou impossibilidade econômica dirige-se a uma financeira e propõe que ela adquira o bem e lhe

permita pagá-lo em prestações, podendo optar por comprar o bem mediante o pagamento do valor previamente ajustado (arts. 5º, c, 15 e § único, da Lei n. 6.099 e arts. 5º e 6º da Res. n. 2.309).

Mas o art. 11, § 1º, prescreve que “a aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta Lei será considerada operação de compra e venda à prestação”. O parágrafo foi inserido por pressões fazendárias, bem se vê, pois, sendo opção legal do locatário a aquisição do bem arrendado, não poderia contribuir para a desnaturação do contrato a compra do bem.

Mas a lei impõe que assim seja e uma Resolução do Banco Central, exorbitando da lei, inseriu nos contratos de *leasing*, a título de regulamentá-los, o VRG - Valor Residual Garantido - preço contratualmente estipulado e 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 (Portaria n. 564/1978-MG, inciso 2).

Na prática, o arrendador vem contratando o pagamento antecipado da VRG, para cobrir-se de eventual prejuízo ou mesmo oneração de custos.

A verdade, porém, é que tal antecipação foi regulada pela Portaria MF n. 140, de 27.07.1984, não desnaturando o contrato de *leasing*, pois prescreve que “as parcelas de antecipação do Valor Residual Garantido ou do pagamento por opção de compra serão tratadas como passivo do arrendador e ativo do arrendatário, não sendo computados na determinação do lucro real”.

O contrato de arrendamento mercantil, longe de ser um contrato misto, deve ser tratado como contrato típico que é, não obstante se possa observar, na sua configuração, traços de outros contratos típicos tais como locação, promessa de venda, mandato, venda com reserva de domínio, alienação fiduciária. E, por isso mesmo, a adoção desta ou daquela forma de pagamento do VRG não poderia ser vista como conduzente a alterar a própria natureza jurídica do contrato, violentando, em consequência, a vontade das partes contratantes.

A transmutação da natureza jurídica do contrato de *leasing*, pela antecipação do pagamento da VRG, é a negação de tipicidade do contrato, e uma violência à vontade das partes, resguardada, aliás, pelo Fisco Federal com a Portaria n. 140/1984, quanto a possibilidade de antecipação do Valor Residual Garantido pelo arrendatário (art. 7º, VII, a, Res. n. 2.309).

O E. Min. Ari Pargendler, com acuidade, assentou:

O arrendamento mercantil é um contrato original. Decomposto atomisticamente, nele pode-se identificar cláusulas de locação de promessa de compra e venda e quando o arrendatário recebe do arrendador poderes para adquirir o bem, de mandato. O conjunto, todavia, é diferente de suas partes, e nem é o mesmo em todos os casos. O arrendamento mercantil tem uma função econômica importante quando a arrendatária é – a pessoa jurídica. Dá-lhe meios de produção, de um lado, e, de outro, facilita-lhe as coisas, pela redução dos encargos fiscais. Ao invés de investimentos próprios, a pessoa jurídica paga um aluguel e, como ganho secundário, aproveita o respectivo montante como custo ou despesa operacional, diminuindo o lucro operacional. Já a pessoa física opta pelo arrendamento mercantil quando as condições lhe pareçam mais favoráveis do que as outras formas de financiamento, sem outras conseqüências. Quando, num ou noutro caso, o valor residual é antecipado gradualmente, o montante dessas parcelas e das contraprestações representa, ao final do contrato, o custo total da operação financeira, se regularmente cumprido (EREsp n. 213.828-RS).

Divirjo, porém, do E. julgador quando admite a desclassificação do contrato de *leasing* para efeitos tributários por força do disposto no art. 11, § 1º. O pagamento antecipado, em prestações, da VRG, não descaracteriza o contrato. Estabelecido por força da Resolução n. 2.309 do Bacen como cláusula opcional do contrato, a forma do seu pagamento não desnatura o contrato de arrendamento mercantil.

A antecipação do valor da VRG, como estabelecido na Portaria n. 140/1984, ou o pagamento por opção de compra (art. 5º, **c** e **d**, da Lei n. 6.099/1974 e Portaria n. 140/1984), “serão tratados como passivo do arrendador e ativo do arrendatário. Ora, a antecipação do valor da VRG se fará em favor do arrendatário, nos termos da Portaria n. 140/1984. Corresponderá a um auto-seguro pelo arrendatário para o caso de não querer optar pela compra do bem arrendado, caso deteriorado pelo uso.

Demais disso, o pagamento do Valor Residual Garantido não caracteriza o exercício da ação de compra do bem arrendado. É a Res. Bacen n. 2.309, que o diz expressamente no item VII, alínea **a**, que vale mais uma vez transcrito:

VII - as despesas e os encargos adicionais, inclusive despesas de assistência técnica, manutenção e serviços inerentes à operacionalidade dos bens arrendados, admitindo-se, ainda, para o arrendamento mercantil financeiro:

a) a previsão de a arrendatária pagar Valor Residual Garantido em qualquer momento durante a vigência do contrato, não caracterizando o pagamento do Valor Residual Garantido o exercício da opção de compra;

Ora, não caracterizando o pagamento da VRG, antecipado ou não, o exercício da opção de compra, não vejo como possa, *permissa vênia*, transmudar-se o contrato de *leasing* em contrato de compra e venda pelo pagamento antecipado ou durante o curso da avença, em prestações, do Valor Residual Garantido.

À vista do exposto, pedindo vênia ao E. Min. Relator, que ilustrou esta Corte Especial, conheço dos embargos e os acolho para adotar o aresto paradigma da Eg. 1ª Turma. Acresço, ainda, ao meu voto, requerimento de questão de ordem para reexaminar-se a Súmula n. 263-STJ.

VOTO VENCIDO (EM PARTE)

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: - Sr. Presidente, parece-me que o *leasing*, por definição, é uma locação em que o locatário tem a opção de adquirir o bem ao final do contrato. Na hipótese, com o adiantamento desse valor, que é o adiantamento do valor da compra, essa opção desaparece. Na verdade, degenera-se em compra e venda.

Por isso, com todas as vênias, acompanho o voto do eminente Ministro-Relator, conhecendo dos embargos de divergência, mas os rejeitando.

RECURSO ESPECIAL N. 163.845-RS (98.0009305-2)

Relator: Ministro Waldemar Zveiter

Recorrente: Finasa Leasing Arrendamento Mercantil S/A

Advogado: João Carlos Silva da Rocha

Recorrido: Marcos Roberto Goelzer Bastos

Advogado: Roberto Wisoski Amarante

EMENTA

Arrendamento mercantil. *Leasing*. Resolução do contrato por inadimplemento do arrendatário. Consequências. Não exigibilidade

das prestações “vincendas”. Descaracterização do arrendamento. Matéria de fato.

I - O inadimplemento do arrendatário, pelo não pagamento pontual das prestações autoriza o arrendador a resolução do contrato e a exigir as prestações vencidas até o momento da retomada de posse dos bens objeto do *leasing*, e cláusulas penais contratualmente previstas, além do ressarcimento de eventuais danos causados por uso normal dos mesmos bens.

II - Descaracterizado tal contrato pelo pagamento antecipado do valor residual, a título de aquisição do bem, a avença resulta nominada como compra e venda.

III - Matéria de fato (Súmulas n. 5 e n. 7-STJ).

IV - Recurso conhecido em parte e nessa parte provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Senhores Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Nilson Naves e da retificação do voto do Sr. Ministro Waldemar Zveiter, por maioria, conhecer em parte do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe provimento, para afastar a limitação da taxa de juros, vencido em parte o Sr. Ministro Menezes Direito. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Menezes Direito, Nilson Naves e Eduardo Ribeiro. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Ari Pargendler (§ 2º, art. 162, RISTJ).

Brasília (DF), 15 de junho de 1999 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Presidente

Ministro Waldemar Zveiter, Relator

DJ 11.10.1999

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter: - Contra *Finasa Leasing Arrendamento Mercantil S.A.*, Marcos Roberto Goelzer Bastos ajuíza ação revisional de contrato

de arrendamento (*leasing*) em face das cláusulas abusivas inseridas naquele contrato.

A sentença (*fls. 204*), julgando parcialmente o pedido reconheceu a ilegitimidade dos juros compensatórios acima de 12% a.a. e declarou, de outro modo, que o negócio jurídico efetivamente existente entre os contratantes, aqui demandantes, é o de *compra e venda*, com pagamento em prestações.

Negando provimento à Apelação da empresa-ré, assim concluiu o aresto (*fls. 274*):

Ação de revisão contratual. Arrendamento mercantil.

O simples fato da mora não é suficiente à resolução automática do contrato, a ponto de impedir a sua ampla apreciação na via judicial, quanto mais, depositadas as parcelas entendidas corretas pelo arrendatário. Possibilidade de cumulação de ação principal com cautelar incidental.

Cabimento de revisão contratual, dado o atual enfoque à concepção jurídica do voluntarismo contratual, destacando-se o princípio da relatividade do contrato.

Limitação dos juros a 12% ao ano, tanto pela norma auto-aplicável do art. 192, § 3º, da Constituição Federal, como pela Lei da Usura - Decreto n. 22.626/1933.

Indexador contratual - TR - sem irresignação do autor.

Incidência do Código de Defesa do Consumidor, até por disposição expressa, contida em seu art. 3º, § 2º.

Descaracterização do contrato de arrendamento mercantil, *leasing*, declarando-se que o contrato efetivamente realizado entre as partes é de compra e venda a prestações. Tudo, porque, desde o início, o arrendatário já vem pagando o valor residual do veículo arrendado. Com isso, levando à redefinição do valor da parcela inicial devida, com repercussão nas demais, excluindo a cogitação do ISSQN.

Distribuição da sucumbência na proporção do decaimento das partes e mediante compensação. Arts. 20, § 4º e 21, do CPC.

Inconformada, apresenta a demandada recursos extraordinários e especial - *fls. 317*.

Na irresignação infraconstitucional, alega que o aresto negou vigência às normas da *Lei n. 6.099/1974* e ao *art. 965 do Código Civil*, bem aos do *Decreto n. 22.626/1933*, aduzindo ainda discrepância com a *Súmula n. 596-STF* e com precedentes de outros Tribunais, insistindo, enfim, na validade dos termos em que avençado o negócio, de a título de arrendamento mercantil e não compra e venda, como apontado pelos decisórios.

Às fls. 362, deferiu-se o Extraordinário e bem assim o Especial (fls. 317), este ao entendimento de que, quanto ao tema dos juros, merece acolhida, por ter preenchido os requisitos de admissibilidade.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter (Relator): - O recorrente, na insurgência, pretende que a tese encampada pelo aresto, consignada no sentido de que o Valor Residual (VRG) pago conjuntamente, em cada prestação, com o de *locação do bem*, revela execução de contrato de compra e venda, é assertiva que deve ser afastada, por colidir com entendimento jurisprudencial sedimentado em precedente que apresenta a exame.

O em. Relator, perfilhando as razões de decidir da sentença, procedendo à análise das cláusulas do negócio fiduciário, aferindo os fatos e provas pertinentes e trazendo, quanto ao aspecto, em prol de sua conclusão, argumentos doutrinários e jurisprudenciais, registra que (fls. 293-295), “de fato, das três espécies de *leasing* reconhecidas e praticadas no país - *leasing* operacional, *leasing* financeiro e *lease back* - a espécie de que tratam os autos é a segunda, ou seja, *leasing* financeiro. Trata-se de negócio jurídico realizado por instituições financeiras, tendo por objeto qualquer bem móvel ou imóvel. Uma das características essenciais desse contrato é a tríplice opção que se abre ao arrendatário, ao final do contrato, de adquirir o bem, renovar o contrato ou devolver o objeto.

O preclaro Des. ARNALDO RIZZARDO, em sua excelente obra sobre o tema (“O *leasing* - Arrendamento Mercantil - no Direito brasileiro”, São Paulo, RT, 1987, p. 61) após referir os dispositivos legais que permitem a antecipação do exercício da opção antes do término do contrato, refere que nesse caso “uma consequência ‘admirá: o contrato não continuará de como de ‘arrendamento mercantil. *Passará a considerar-se como ‘de compra e venda a prestação’.*

“Tal entendimento é esposado por todos quanto tratam do tema, como JORGE PEREIRA ANDRADE (‘Arrendamento mercantil - *leasing*’, in ‘CONTRATOS NOMINADOS’, coord. por YUSSEF SAID CAHALI, São Paulo, Saraiva, 195, p. 216) o qual afirma que:

É característica essencial do contrato de *leasing* a oferta unilateral da arrendante à arrendatária de três opções *ao final do contrato*, sendo que uma delas obrigatoriamente deverá ser exercida:

- a) comprar o bem por Valor Residual adrede determinado;
- b) devolver o bem;
- c) renovar o contrato.

No mesmo sentido preleciona MARIA HELENA DINIZ, no seu “TRATADO TEÓRICO E PRÁTICO DOS CONTRATOS” (São Paulo, Saraiva, 1993, vol. 2, p. 358-359):

Infere-se daí que no arrendamento mercantil apresentam-se os seguintes elementos jurídicos, *essenciais à sua caracterização*:

(...)

5º O arrendatário, findo o prazo do arrendamento, tem a trílice opção de: a) adquirir os bens, no todo ou em parte, por preço menor do que o de sua aquisição primitiva convencionando no próprio contrato, levando-se em conta os pagamentos feitos a título de aluguel; b) devolvê-los ao arrendador, ou c) prorrogar o contrato, mediante o pagamento de renda muito menor do que a do primeiro arrendamento (...). É preciso, ainda, não olvidar, que nada impede (Res. n. 980/1984, art. 11, e Lei n. 6.099, art. 11, §§ 1º a 3º o exercício da opção antes do término contratual, *mas o contrato deixará de ser leasing financeiro e passará a ser considerado compra e venda a prestação*).

PRISCILA MARIA PEREIRA CORRÊA DA FONSECA, dissertando sobre o contrato de *leasing*, em obra coletiva coordenada pelo Prof. CARLOS ALBERTO BITTAR (“NOVOS CONTRATOS EMPRESARIAIS”, SP, RT, 1990, p. 105-106), afirma que:

Do contrato deve constar expressamente a trílice opção a favor do arrendatário: adquirir o bem, renovar o contrato ou devolver o bem.

Tal opção deve ser exercida apenas por ocasião do término do contrato, sob pena de a operação vir a ser considerada como compra e venda a prestação.

Constata-se, assim, que não há como se caracterizar o contrato em tela como sendo autêntico arrendamento mercantil, já que desde o início o autor vem pagando o Valor Residual, sendo inócua qualquer previsão contratual de exercer opções ao final, pois somente alguém afetado por prodigalidade deixaria de exercer a opção de compra do veículo após ter pago todo o Valor Residual ao longo do contrato, nada mais restando a pagar ao final, como se verifica da leitura da cláusula 10.4 do contrato (*ffs. 19-19v*).

Assim, se o autor está pagando parcelas para amortizar o capital juntamente com o Valor Residual, resta evidente que está ele, na verdade, pagando o preço de aquisição do bem, não se tratando de verdadeiro *leasing*.

Tal deve ser declarado, tendo presente que pouco importa o *nomen juris* que as partes tenham dado ao contrato, a sua natureza jurídica deve ser inferida do efetivo teor das cláusulas avençadas e do que em concreto elas significam em sua operacionalidade.

Assim, reconhece-se a descaracterização do contrato de arrendamento mercantil (*leasing*), declarando-se que o contrato efetivamente realizado entre as partes é o de uma compra e venda a prestações.

No inconformismo (*fls. 324*), o recorrente limita seu pedido no sentido (*SIC*) de ser perfeitamente cabível o presente recurso especial, para que o contrato de arrendamento mercantil objeto da demanda, seja entendido como de fato é.

Como se vê, o insurgente pretende a vigência daquele contrato complexo estipulado pelos figurantes, contudo, razão cabe ao em. Relator, ao verificar, com o revelado nos autos, que as cláusulas avençadas são abusivas e que refletem natureza de compra e venda.

Revelam que, ao invés de consignarem a previsão de uma eventual promessa de compra do bem fiduciado, ao término do prazo contratual, na verdade, impuseram ao usuário do bem, desde o início, a cobrança de prestações ou execução destas, à título de compra.

Com esse entendimento, o aresto não merece censura e até se identifica com lineamento jurisprudencial desta Corte, como o que sedimenta o *REsp n. 16.824-SP*, da relatoria do em. Min. *Athos Carneiro*, assim ementado:

Arrendamento mercantil. *Leasing*. Resolução dos contratos por inadimplemento do arrendatário. Consequências. Não exigibilidade das prestações "vincendas".

O inadimplemento do arrendatário, pelo não pagamento pontual das prestações autoriza o arrendador a resolução do contrato e a exigir as prestações vencidas até o momento da retomada de posse dos bens objeto do *leasing*, e cláusulas penais contratualmente previstas, além do ressarcimento de eventuais danos causados por uso normal dos mesmos bens.

O *leasin* é contrato complexo, consistindo fundamentalmente num arrendamento mercantil com promessa de venda do bem após o término do prazo contratual, servindo "então" as prestações como pagamento antecipado da maior parte do preço.

No caso de resolução, a exigência de pagamento das prestações “posteriores” a retomada do bem, sem a correspondente possibilidade de o comprador adquiri-lo, apresenta-se como cláusula leonina e injurídica.

Bem por isso é que o em. Relator, repetindo dizeres de Carlos Alberto Bittar, no que tange à eventual aquisição do bem, manifestado ao final do arrendamento, diz que o do contrato deve constar expressamente a tríplice opção a favor de arrendatário: adquirir o bem, renovar o contrato ou devolver o bem.

Tal opção deve ser exercida apenas por ocasião do término do contrato, sob pena de a operação vir a ser considerada como compra e venda a prestação.

Justamente isso foi o que ocorreu, no caso dos autos, como aponta o recorrido, ao afirmar que tal não foi seguida pela arrendadora, tanto que modificou a natureza do contrato de *leasing* para o de *compra e venda* à prestações.

A ilegalidade é manifesta, posto que, já efetuada a opção de compra desde o início do contrato, com pagamento da totalidade do Valor Residual, não mais podia o recorrente esquivar-se aos efeitos da efetivação dessa venda.

Num ponto, porém merece acolhido o recurso para afastar a limitação da taxa dos juros consoante pacífica jurisprudência da Colenda 2ª Seção.

Do quanto exposto, conheço do recurso em parte e nessa parte lhe dou provimento.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: O recorrido propôs contra o recorrente “ação ordinária com pedido de liminar e declaração de nulidade de cláusula e cambial”, julgada parcialmente procedente em primeiro grau, *verbis*: “para o efeito de reconhecer a inconstitucionalidade e a inexigibilidade de taxa de juros compensatórios acima de 12% ao ano, para declarar que o negócio jurídico efetivamente existente entre as partes é o de compra e venda com pagamento a prestação, e para declarar que o débito do autor deverá ser calculado na forma *supra* definida (item conclusão)” (fls. 204). O Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul negou provimento à apelação (fls. 274 a 300).

Segundo consta dos autos, a matéria a ser examinada no presente recurso fica adstrita à possibilidade da incidência de juros acima de 12% ao ano e a descaracterização do contrato de arrendamento mercantil para compra e venda (fls. 317 a 325).

O eminente Ministro Waldemar Zveiter, Relator, no presente especial, decidiu não conhecer do mesmo, entendendo estar caracterizado o contrato de compra e venda ante o pagamento antecipado do Valor Residual Garantido (VRG). Manteve, ainda, por consequência, a limitação do juros.

Devo analisar, em primeiro lugar, a questão relacionada à efetiva existência do contrato de *leasing*, cabendo destacar, de plano, ser possível verificar, no presente especial, se as bases fáticas e contratuais consideradas pelo acórdão conduzem, ou não, à conclusão adotada, no sentido de estar descaracterizado o *leasing* e materializada uma compra e venda.

Aqui, anote-se, não se irá aferir a veracidade dos fatos ou dar nova interpretação às cláusulas do contrato, operações violadas pelas Súmulas n. 5 e n. 7-STJ, mas, apenas examinar os efeitos práticos das circunstâncias tidas como verdadeiras pelo Tribunal *a quo* sobre a natureza do contrato firmado.

O Tribunal local decidiu descaracterizar o contrato de *leasing* invocando o seguinte trecho da sentença, *verbis*:

(...)

Constata-se, assim, que não há como se caracterizar o contrato em tela como sendo autêntico arrendamento mercantil, já que desde o início o autor vem pagando o Valor Residual, sendo inócua qualquer previsão contratual de exercer opções ao final, pois somente alguém afetado por prodigalidade deixaria de exercer a opção de compra do veículo após ter pago todo o Valor Residual ao longo do contrato, nada mais restando a pagar ao final, como se verifica da leitura da cláusula 10.4 do contrato fls. 19-19v).

“Assim, se o autor está pagando parcelas para amortizar o capital juntamente com o Valor Residual, resta evidente que está ele, na verdade, pagando o preço de aquisição do bem, não se tratando de verdadeiro *leasing*.”

“Tal deve ser declarado, tendo presente que pouco importa o *nomen juris* que as partes tenham dado ao contrato, a sua natureza jurídica deve ser inferida do efetivo teor das cláusulas avençadas e do que em concreto elas significam em sua operacionalidade”.

“Assim, reconhece-se a descaracterização do contrato de arrendamento mercantil (*leasing*), declarando-se que o contrato efetivamente realizado entre as partes é o de uma compra e venda a prestações”. (fls. 294-295).

Prende-se o acórdão, como se observa, no fato de que o Valor Residual Garantido (VRG) foi pago antecipadamente, durante o pagamento das prestações do *leasing*.

Penso não ter razão a Corte local.

O eminente Ministro *Cláudio Santos*, que já abrilhantou esta 3ª Turma, define e traz diversas opiniões sobre o conceito de *leasing* assim, *verbis*:

(...)

Basicamente, no contrato de *leasing*, alguém titular da propriedade plena de uma coisa, móvel ou imóvel, cede a outrem, pessoa jurídica ou natural, o uso do bem, mediante a transferência de sua posse direta, que assim poderá utilizar-se dele ou explorá-lo economicamente, sendo assegurado ao final do prazo do contrato a simples devolução da coisa, a renovação do contrato ou a sua aquisição pelo preço residual avençado, tudo contra o pagamento periódico ou simplesmente mensal de valor fixado no contrato.

Disse antes cuidar-se de contrato de natureza híbrida e, efetivamente, vê-se no *leasing* uma aparência de locação, uma aparência de compra e venda à prestação, uma clara faculdade de utilização da coisa e uma nítida promessa unilateral de compra e venda. Não é só. Na modalidade mais importante economicamente, vê-se também um financiamento, porquanto nem sempre a coisa é disponível no mercado para ter seu uso cedido: muitas vezes é ela solicitada pelo arrendatário ao arrendador que a compra para arrendar ao pretendente e, assim, proporcionar-lhe a aquisição futura. Essa pluralidade de relações jurídicas leva a doutrina a conceituar o contrato de arrendamento mercantil como um negócio complexo, com a predominância do contrato de locação, muito embora sua concretização traduza um verdadeiro financiamento.

FÁBIO KONDER CAMPARATO, em seu conhecido estudo denominado “Contrato de *leasing*”, publicado na RT 389, de 1968, diz que o *leasing*, “propriamente dito, não obstante a pluralidade de relações obrigacionais típicas que o compõem, apresenta-se funcionalmente uno: a ‘causa’ do negócio é sempre o financiamento de investimentos produtivos”. Todavia, logo em seguida, com respeito às relações obrigacionais faz a seguinte afirmação: “Sem dúvida, dentre as relações obrigacionais típicas que compõem o *leasing* predomina a figura da locação de coisa. Mas a existência de uma promessa unilateral de venda por parte da instituição financeira serve para extremá-lo não só da locação comum, como na venda a crédito”.

Para o mestre ARNOLDO WALD, em trabalho também pioneiro, cogita-se de um contrato pelo qual uma empresa “desejando utilizar determinado equipamento, ou um certo imóvel, consegue que uma instituição financeira adquira o referido bem, alugando-o ao interessado por prazo certo, admitindo-se que, terminado o prazo locativo, o locatário possa optar entre a devolução do bem, a renovação da locação, ou a compra pelo preço residual fixado no momento inicial do contrato”. Acentua, ainda, que o arrendamento mercantil é uma “fórmula intermediária entre a compra e venda e a locação, exercendo função parecida com a da venda com reserva de domínio e com a alienação fiduciária, (...)” (RT 415, de 1970).

O advogado LUIZ MÉLEGA, em livro com o título de “O *Leasing* e o Sistema Tributário Nacional” (SP, Co-edição IBDT e Ed. Saraiva, 1975) define o *leasing*, em sua forma ortodoxa, como um arrendamento, mas além de colacionar a opinião de vários juristas, dentre os quais, o já citado FÁBIO KONDER COMPARATO, BENEDITO GARCIA HILÁRIO, com opinião igual a sua, menciona SAMPAIO DE LACERDA, que considera o *leasing* uma típica operação financeira, PHILOMENO COSTA e THOMAS BENES FELSBERG, para os quais o *leasing* não é uma operação financeira, mas uma operação comercial, onde o elemento financeiro é preponderante.

O Prof. FRAN MARTINS considera complexa a natureza jurídica do arrendamento mercantil, “compreendendo uma locação, uma promessa unilateral de venda (em virtude de dar o arrendador opção de aquisição do bem pelo arrendatário) e, às vezes, um mandato, quando é o próprio arrendatário quem trata com o vendedor na escolha do bem”. (“Contrato e Obrigações Comerciais”, 2ª Ed., Rio, Forense, 1990, p. 547) (A referência ao mandato é influência da doutrina francesa que identifica esse contrato nas relações entre empresa arrendatária e sociedade financeira arrendadora, quando a aquisição do material é feita segundo a necessidade da primeira, atuando esta como mandatária do adquirente inicial do bem).

A lei brasileira (L. n. 6.099/1974, alterada pela L. n. 7.132/1985) assim define o *leasing* financeiro ou arrendamento mercantil: “considera-se arrendamento mercantil, para 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”.

ARNALDO RIZZARDO, a comentar o dispositivo reproduzido, observa: “Não se trata de uma simples locação com promessa de venda, como à primeira vista pode parecer. Mas cuida-se de uma locação com uma consignação de promessa de compra, trazendo, porém, um elemento novo, que é o financiamento, numa operação específica que consiste na simbiose da locação, do financiamento e da venda. Em suma, é a figura em exame uma alternativa de financiamento para aquisição de qualquer tipo de veículo, máquina ou equipamento de fabricação nacional ou estrangeira, novo ou usado, incluindo, também, financiamento de imóveis”. (*Leasing* - Questões Controvertidas, Revista Jurídica, Ano XLIV, n. 223, maio de 1996, p. 06-07).

Com efeito, mediante o contrato de *leasing*, o dono de determinado bem cede o uso deste a terceiro, que pagará prestações e, ao final, poderá exercer o direito de compra. Há, então, um contrato dentro do qual inserem-se vários tipos de relações contratuais, a saber: locação, promessa unilateral de venda e financiamento.

Estando presente uma simples promessa unilateral de venda, o arrendatário poderá, ou não, comprar o bem ao final do prazo contratado. É um direito de

opção presente em qualquer tipo de *leasing*. A propósito, o eminente Ministro *José Augusto Delgado*, citando **Celso Benjó**, distingue o *leasing* operacional do financeiro assim, *verbis*:

(...)

Na visão de CELSO BENJÓ, contudo, o conceito de *leasing* há de ser firmado com vistas aos dois principais tipos existentes: o *leasing* financeiro, e o operacional.

O *leasing* operacional para o mencionado autor “consiste no contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar à outra o uso e gozo temporário de determinado bem e a mantê-lo em perfeito estado de funcionamento, por um período menor do que sua vida economicamente útil, mediante uma contraprestação, em geral, inferior à que seria necessária para uma completa amortização do preço da coisa locada. Teria, em consequência, conforme enumera e analisa, as seguintes características:

- a) uma locação com prestação de serviço;
- b) bens standardizados e a especialização das locadoras;
- c) curto prazo e obsolescência incidindo na pessoa do locador;
- d) caráter de *nonpayout lease* e a necessidade de várias locações;
- e) não obrigatoriedade da opção de compra;
- f) o desdobramento da posse e a tradição da coisa;
- g) inexistência de regulamentação específica desta modalidade de *leasing* no Brasil.

O *leasing* financeiro, registra CELSO BENJÓ, consiste “no negócio jurídico bilateral pelo qual uma das partes, necessitando utilizar um determinado bem, procura uma instituição financeira para que promova a compra do mesmo para si e, posteriormente, lhe entregue em locação, mediante uma remuneração periódica, em geral, no seu somatório, superior a seu preço de aquisição. Ao final do prazo contratual, via de regra, surgem três opções para o locatário: a de tornar-se proprietário mediante o pagamento de uma quantia, a de renovar a locação por um valor inferior ao primeiro período locativo ou a devolver a coisa locada”.

Os caracteres do *leasing* financeiro são, segundo o autor *supra*, os seguintes:

- a) a participação de três sujeitos no contrato;
- b) a escolha do material e a inexistência de mandato;
- c) operação realizada de médio a longo prazo;
- d) caráter de *full payout lease*;
- e) a irrevogabilidade contratual;
- f) o risco da obsolescência é do locatário;

- g) caráter de *net lease*;
- h) a tríplex opção (aquisição do bem, a título oneroso; a de renovação do contrato e a de devolução do bem locado);
- i) a opção de compra;
- j) a renovação do *leasing*;
- l) a devolução da coisa locada;
- m) a legislação específica no direito pátrio. (*Leasing*, Doutrina e Jurisprudência, Juruá Editora, 1977, p. 54 a 58).

Enfim, não há obrigação de compra, mas, apenas, uma opção, consoante dispõe a Lei n. 6.099/1974 (alterada pela Lei n. 7.132/1983), no seu art. 5º, alínea c).

O exercício da compra e venda, por sua vez, deve obedecer as regras da própria Lei n. 6.099/1974, pena de ser considerada uma operação de compra e venda. É o que dispõe o § 1º do art. 11 da referida lei, *verbis*:

Art. 11. (...)

§ 1º - A aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta Lei será considerada operação de compra e venda à prestação.

Na hipótese dos autos, segundo o acórdão, o contrato prevê o pagamento do VRG parceladamente, junto com as prestações do contrato.

O Valor Residual, segundo define a Portaria n. 564/78-MF, inciso 2, é “o preço contratual estipulado para o 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”.

O contrato, então, encontra-se em perfeita consonância com a Portaria n. 564/78-MF, inciso 2. Basta agora, perquirir sobre os efeitos do recebimento antecipado do Valor Residual Garantido (VRG) sobre a natureza do *leasing*.

O recolhimento do VRG ao longo do contrato, entendo, não obriga o arrendatário a adquirir o bem. Findo o prazo do *leasing*, poderá o arrendatário não se manifestar favoravelmente à opção de compra, direito que lhe assiste, a teor da Lei n. 6.099/1974, art. 5º, alínea c). Quanto às importâncias adiantadas a título de Valor Residual Garantido, equiparado ao valor da opção de compra, deverá o arrendatário entrar em acerto com a instituição financeira segundo as normas legais pertinentes e o contrato acaso decida não optar pela compra do bem.

Nem se diga que o arrendatário, na hipótese de adiantamento do VRG, sofra prejuízo irreparável. Ao final do contrato, mesmo que não seja efetuado o referido adiantamento, deverá pagar à arrendadora a diferença entre o VRG e o valor obtido da venda do bem a terceiros, quando este for inferior àquele. Optando, entretanto, pela compra, já terá quitado a importância necessária, não precisando desembolsar qualquer valor.

Não há no caso presente, por outro lado, infringência a qualquer regra da Lei n. 6.099/1974, que não veda, expressamente, o recebimento antecipado do valor da opção de compra, assim, esse fato, por si só, não caracteriza a operação de compra e venda, não incidindo o § 1º do art. 11 do diploma legal mencionado.

Com efeito, o contrato firmado tem a natureza legal de *leasing* e não de compra e venda, tendo o acórdão violado o art. 85 do Código Civil, já que a antecipação do VRG não afeta a intenção das partes.

Anote-se, apenas, que a 4ª Turma desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais n. 178.272-RS e n. 181.095-RS, em 18.03.1999, ambos relatados pelo Ministro *Ruy Rosado de Aguiar*, decidiu, *por maioria*, que o pagamento antecipado do VRG descaracteriza o contrato de *leasing* para um contrato de compra e venda.

No tocante à taxa de juros limitados em 1% ao ano, deve ser reformado o acórdão também, eis que o arrendamento mercantil, a teor do art. 7º da Lei n. 6.099/1974, incidem as normas da Lei n. 4.595/1964, cuja interpretação pelo Supremo Tribunal Federal gerou a edição da Súmula n. 596, que dispõe:

As disposições do Decreto n. 22.626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

Nesse caso, incide a taxa de juros fixada no contrato, conforme votei, como Relator, nos seguintes precedentes de minha relatoria:

Mútuo bancário. Juros de mora. Capitalização dos juros. Medida Provisória n. 1.367, de março de 1996. Medida Provisória n. 1.410, de abril de 1996. Medida Provisória n. 1.457, de maio de 1996.

1. Havendo convenção entre as partes, os juros moratórios podem alcançar os 12% (doze por cento) ao ano, na forma do art. 1.062 do Código Civil.

2. Na linha dos precedentes da Corte, a capitalização dos juros no mútuo bancário é vedada pela Lei de Usura.

3. Recurso especial conhecido e provido em parte. (REsp n. 111.181-SC, 3ª Turma, DJ de 19.12.1997).

Recurso especial assentado em dissídio jurisprudencial. Contrato de abertura de crédito. Limitação da taxa de juros. Capitalização dos juros. Súmulas n. 596 e n. 121-STF. Ausência de título executivo.

1. Conforme jurisprudência desta Corte, em regra, ao mútuo bancário não se aplica a limitação dos juros em 12% ao ano, estabelecida na Lei de Usura (Decreto n. 22.626/1933, art. 1º). Incidência da Súmula n. 596-STF.

2. No tocante à capitalização dos juros, permanece em vigor a vedação contida na Lei de Usura, exceto nos casos excepcionados em lei, o que não ocorre com o mútuo bancário comum, tratado nos presentes autos.

3. Conforme jurisprudência atual da 3ª Turma, o contrato de abertura de crédito, mesmo que acompanhado de extrato bancário, não é título executivo, haja vista que o contrato não consubstancia obrigação de pagar importância certa e determinada e os extratos são produzidos unilateralmente, sem a intervenção do possível devedor.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (REsp n. 176.620-RS, 3ª Turma, DJ de 22.02.1999).

Especificamente sobre as taxas de juros no contrato de *leasing*, trago o seguinte precedente da 4ª Turma:

Direitos Comercial e Econômico. Contrato de arrendamento mercantil. *Leasing*. Teto de juros. Lei de Usura. Inaplicabilidade. Decreto n. 22.626/1933. Instituição financeira. Derrogação. Precedente. Enunciado n. 596 da Súmula-STF. Recurso provido.

- A Lei n. 4.595/1964, que rege a política econômico-monetária nacional, ao dispor no seu art. 4º, IX, que cabe ao Conselho Monetário Nacional limitar taxas de juros, revogou, nas operações realizadas por instituições do Sistema Financeiro, inclusive nos contratos de arrendamento mercantil, salvo nos mútuos rurais, quaisquer outras restrições que previam teto máximo daqueles. (REsp n. 102.082-RS, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 03.08.1998).

Ante o exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento para declarar existente o contrato de *leasing* e afastar a limitação dos juros. Custas proporcionais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, arcando cada parte com a verba do próprio advogado.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Nilson Naves: - À apelação da ré o Tribunal de Alçada negou provimento, quando a sentença decidira a causa do seguinte modo, conclusivamente:

(...) julgo parcialmente procedente a ação revisional de contrato movida por Marcos Roberto Goelzer Bastos contra Finasa *Leasing* Arrendamento Mercantil S.A., para o efeito de reconhecer a inconstitucionalidade e a inexigibilidade de taxa de juros compensatórios acima de 12% ao ano, para declarar que o negócio jurídico efetivamente existente entre as partes é o de compra e venda com pagamento a prestação, e para declarar que o débito do autor deverá ser calculado na forma *supra* definida (item conclusão), o que faço com base no art. 192, § 3º, da Constituição Federal e arts. 4º, III, 6º, inc. V, primeira parte, 7º e 51, IV, todos do Código de Defesa do Consumidor, e art. 1º do Dec. n. 22.626/1933.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, ambas as partes suportarão os respectivos efeitos, na proporção de 60% para o requerido e 40% para o autor, admitida a compensação parcial dos honorários advocatícios, que fixo em 15 salários mínimos, forte no art. 20, § 4º, do CPC.

Consoante os votos aqui já proferidos (pelo Relator, não conhecendo do recurso; pelo Ministro Menezes Direito, conhecendo e dando provimento ao especial), “a matéria a ser examinada no presente recurso fica adstrita à possibilidade da incidência de juros acima de 12% ao ano e a descaracterização do contrato de arrendamento mercantil para compra e venda”.

Quanto à descaracterização, entendeu-se na sentença, confirmada por inteiro pelo acórdão, que, “se o autor está pagando parcelas para amortizar o capital juntamente com o Valor Residual, resta evidente que está ele, na verdade, pagando o preço de aquisição do bem, não se tratando de verdadeiro *leasing*. Tal deve ser declarado, tendo presente que pouco importa o *nomen juris* que as partes tenham dado ao contrato, a sua natureza jurídica deve ser inferida do efetivo teor das cláusulas avençadas e do que em concreto elas significam em sua operacionalidade”. Pela ementa do acórdão, eis o ponto controvertido: “Descaracterização do contrato de arrendamento mercantil, *leasing*, declarando-se que o contrato efetivamente realizado entre as partes é de compra e venda a prestações. Tudo, porque, desde o início, o arrendatário já vem pagando o Valor Residual do veículo arrendado. Com isso, levando à redefinição do valor da parcela inicial devida, com repercussão nas demais, excluindo a cogitação do ISSQN”.

Neste ponto, o acórdão gaúcho, ao contrário do que sustentado pela recorrente, não ofendeu a Lei n. 6.099, alterada pela Lei n. 7.132; nem o art. 965 do Cód. Civil, aliás, quanto a este, de sua matéria nem sequer cuidou (Súmulas n. 282 e n. 356-STF). Vejam as observações do Vice-Presidente Caldeira Antunes, com as quais estou de acordo:

Tocante à Lei n. 6.099/1974, não se verifica a alegada violação, porquanto entendeu o julgado atacado que estando previsto o pagamento do Valor Residual, em parcelas, juntamente com as contraprestações, descaracteriza-se a operação de *leasing*.

Ora, a Lei *supra* citada prevê expressamente seja o arrendamento mercantil tratado como se compra e venda em prestações fosse, se a aquisição do bem verificar-se em desacordo com o estatuído em suas normas.

Portanto, em tal ponto, adiro ao voto do Ministro Waldemar Zveiter.

Relativamente aos juros, também acho, a exemplo do Ministro Direito, que assiste razão à recorrente. Vejam as observações do Vice-Presidente Caldeira Antunes:

Com relação aos juros, entretanto, razão assiste à recorrente, sobretudo porque a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que não incide a Lei de Usura, quanto à taxa de juros, nas operações realizadas com instituições do Sistema Financeiro Nacional. Nesse sentido, entre outros, os seguintes arestos da Corte Superior: REsp's n. 4.285-RJ, Rel. Min. Athos Gusmão Carneiro; n. 5.212-SP, Rel. Min. Dias Trindade; n. 20.577, Rel. Min. Eduardo Ribeiro; n. 26.927-5-RS, n. 29.913-9-GO e n. 65.430-RS, Rel. Min. Nilson Naves.

Por outro lado, a Súmula n. 596-STF permite visualizar divergência com o acórdão recorrido, pois o referido verbete sustenta que as disposições do Decreto n. 22.626/1933 não se aplicam às operações realizadas por instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional.

Na 4ª Turma, pela relatoria do Ministro Ruy, deferiu-se “a cobrança de juros de acordo com a taxa autorizada pelo Conselho Monetário Nacional” (REsp's n. 178.272 e n. 181.095).

Portanto, em tal ponto, acompanho o voto do Ministro Menezes Direito.

Em suma, conheço em parte do recurso e, nessa parte, dou-lhe provimento, para afastar a limitação dos juros.

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter (Relator): Sr. Presidente, em verdade não fiz referência à questão dos juros, por isso, peço licença para retificar meu voto. Minha preocupação maior foi com a caracterização do contrato, mas, com relação à limitação dos juros, escapou-me.

Quero fazer reconsideração nesse ponto para, também, conhecer em parte do recurso e nessa parte dar-lhe provimento para excluir a limitação dos juros.

RECURSO ESPECIAL N. 164.918-RS (98.0012625-2)

Relator: Ministro Eduardo Ribeiro

Relator para o acórdão: Ministro Ari Pargendler

Recorrente: Companhia Itaú Leasing de Arrendamento Mercantil S/A

Advogado: Jorge Raul Ruschel

Recorrido: Antônio Carlos Meyer - microempresa

Advogado: André Roberto Mallmann e outros

EMENTA

Contrato de *leasing*. Valor Residual de Garantia. A cobrança antecipada do VRG não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil para compra e venda. Juros. Limitação. Nulidade. A disposição do Decreto n. 22.626/1933, limitativa da taxa de juros, não se aplica às instituições financeiras, podendo aquela ser restringida por determinação do Conselho Monetário Nacional. Incidência da Súmula n. 596 do STF. Interpretação da Lei n. 4.595/1964.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Pádua Ribeiro, conhecendo do recurso especial e dando-lhe parcial provimento, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Waldemar Zveiter, por maioria, vencidos em parte os Srs. Ministros Pádua Ribeiro e Waldemar Zveiter, conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Ari Pargendler (art. 52, IV, **b**, do RISTJ). Participaram do julgamento os Srs. Ministros Waldemar Zveiter, Ari Pargendler, Menezes Direito e Pádua Ribeiro.

Brasília (DF), 03 de agosto de 2000 (data do julgamento).

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Presidente

Ministro Ari Pargendler, Relator para o acórdão

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Eduardo Ribeiro: Antônio Carlos Meyer - ME ajuizou ação, objetivando a revisão de cláusulas de contratos de arrendamento mercantil, celebrados com Companhia Itaú *Leasing* de Arrendamento Mercantil S/A. Requereu, ainda, repetição de indébito e compensação.

Julgado parcialmente procedente o pedido, apelou a ré. O Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul negou provimento ao recurso, em acórdão assim ementado:

Arrendamento mercantil. Antecipação do VRG. Desnaturação do *leasing* e transmutação para compra e venda a prazo.

A antecipação do Valor Residual Garantido tem a propriedade de descaracterizar o contrato de arrendamento mercantil para o de compra e venda a prazo, em função de cujo financiamento admissível a cobrança de juros, desde que no patamar permitido em lei, qual seja, 12% ao ano, com assento no D. n. 22.626/1933 c.c. o art. 1.063 do CC, dispositivos que se harmonizam com a CF/1988.

Apresentou a Companhia Itaú recurso especial, alegando, além de dissídio, negativa de vigência às Leis n. 4.595/1964, n. 6.099/1974 e à Resolução n. 980/1984 do Banco Central do Brasil. Sustenta, em síntese, que possível a cobrança do valor residual antecipado, não havendo descaracterização do contrato de *leasing*. Assevera que a Lei de Usura não se aplica às instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional.

Contra-razoado o recurso, foi admitido, vindo os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Eduardo Ribeiro (Relator): Cumpre observar, de início, que resoluções e portarias não se equiparam à lei federal, sendo imprestáveis para viabilizar o conhecimento do especial com base na alínea **a** do permissivo constitucional.

Argumentou a instituição financeira que o pagamento antecipado do Valor Residual Garantido é lícito, não descaracterizando o contrato de *leasing*.

Tem razão. Observo, inicialmente, que esta Terceira Turma já apreciou a matéria, ao julgar o REsp n. 168.845, de que relator o Ministro Waldemar

Zveiter. Naquela oportunidade afirmou-se, vencido o Ministro Menezes Direito, que o pagamento antecipado do chamado Valor Residual descaracterizava o contrato de *leasing* que haveria de ser considerado como de compra e venda com pagamento em prestações.

Formei com a maioria, sem outras observações, por me parecer que, no caso concreto, despida a questão de outras conseqüências práticas. Importava qual seria a taxa de juros e, em relação a isso, houve unanimidade, admitindo-se que não existiam as afirmadas limitações.

Fui convocado, agora, a melhor refletir sobre o tema e permito-me expor as conclusões a que cheguei, embora continue a não me parecer ofereça a questão especial relevo, em relação os temas que importam no presente processo.

Convenci-me de que o fato de se antecipar o pagamento das parcelas relativas ao Valor Residual não significa, necessariamente, que o contrato haja de ser considerado como de compra e venda. O que efetivamente importa é assegurar-se a opção do arrendatário. E isso se fez. Se a ele é dado, ao final do contrato, adquirir ou não o bem, parece-me claro que a aquisição ainda não se aperfeiçoou.

Nem se trata de prodigalidade, mas de procedimento que também a ele interessa, como bem demonstra, a meu ver, José Francisco Lopes de Miranda Leão (*Leasing* - O arrendamento financeiro - Malheiros - 1999 - p. 35-38). Cumpre ter-se em conta que o arrendador adquire o bem, investindo um capital que poderia ser aplicado a juros de mercado, que certamente não são baixos. Claro está que o arrendatário é que os haverá de suportar, ou não se faria o negócio. Menor será o ônus, em conseqüência, se o arrendador recuperar mais rapidamente o capital.

Findo o prazo contratual, efetuados todos pagamentos, não se deixam de abrir, para o arrendatário, as opções próprias deste tipo de contrato. Desejando ficar com o bem, poderá comprá-lo, sem outro desembolso, se já adiantado todo o Valor Residual. Se por isso não optar, será vendido a terceiro e a arrendatária receberá o valor líquido que resultar desse negócio. Note-se que essa cláusula, prevendo a venda a terceiro, é normal no *leasing*, haja ou não adiantamento do Valor Residual. Entende-se. O bem foi comprado no interesse do arrendatário, em nada convindo ao arrendador com ele ficar, pois poderá ou não encontrar outro interessado em idêntico contrato. E as diferenças que se verifiquem entre o Valor Residual contratado e preço da venda são suportados pelo arrendatário. Com o recebimento antecipado daquele valor fica o arrendador garantido contra eventual inadimplemento do arrendatário, no que diz com aquela diferença.

Entretanto, uma vez mais deixo de encontrar maior relevo no fato. Admitindo-se que se tratasse de compra e venda, teria sido ela financiada pela instituição financeira. Isso me parece indubitável. Adquiriu ela o bem e o vendeu – segundo essa tese – para receber o preço em prestações. Em outras palavras, desembolsou a totalidade do valor do bem, para fazer a compra, e o alienou, recebendo em parcelas. Está claro, aí, que houve um financiamento. Economicamente o negócio não se distinguiria essencialmente, caso a instituição financeira emprestasse o dinheiro para a aquisição direta do bem. A questão estaria nas repercussões jurídicas, notadamente as garantias.

Em verdade, o que se discute são taxas de juros e, a esse respeito, a jurisprudência é firme em considerar a não incidência das proibições da chamada “Lei de Usura” e outras razões, no plano infraconstitucional, não se vislumbram para limitá-los.

Conheço do recurso e dou-lhe provimento. Custas e honorários pelo recorrido, arbitrados os últimos em cinco por cento sobre o valor da causa.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Ação de revisão contratual cumulada com repetição do indébito proposta por Antônio Carlos Meyer – ME, recorrida, contra Companhia Itaúleasing de Arrendamento Mercantil, recorrente, julgada procedente, em parte, “para o fim de, em liquidação de sentença, determinar a revisão dos contratos, declarando como devido apenas o valor principal financiado, acrescido de juros de 12% ao ano, com capitalização anual, com correção monetária pela TR, deferindo a compensação com os valores pagos a maior pela parte autora, com os valores ainda devidos, determinando que as parcelas vincendas, até realização do cálculo contemplem o principal, juros e correção como acima definidos” (fls. 214). A 4ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Estado do Rio Grande do Sul negou provimento à apelação da ré, constando da ementa do acórdão que “a antecipação do Valor Residual Garantido tem a propriedade de descaracterizar o contrato de arrendamento mercantil para o de compra e venda a prazo, em função de cujo financiamento admissível a cobrança de juros, desde que no patamar permitido em lei, qual seja, 12% ao ano, com assento no D. n. 22.626/1933 c.c. o art. 1.063 do CC, dispositivos que se harmonizam com a CF/1988” (fls. 285).

O especial vem com base nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, alegando contrariedade às Leis n. 4.595/1964 e n. 6.099/1974 e à Resolução n.

980/84, do Banco Central do Brasil, e dissídio jurisprudencial, tendo em vista que a antecipação do Valor Residual não descaracteriza o *leasing* e o limite da taxa de juros não está vinculado à Lei de Usura, incidindo a Súmula n. 596-STF.

O Senhor Ministro *Eduardo Ribeiro*, Relator, conheceu e deu provimento ao recurso por entender que o pagamento do Valor Residual Garantido antecipadamente não descaracteriza o contrato de *leasing*, já que assegurado o direito à opção de compra. Quanto à taxa de juros, afastou a limitação, porque, mesmo que se tratasse de compra e venda, o bem foi financiado por uma instituição financeira, não alcançada pelo Decreto n. 22.626/1933.

A primeira questão jurídica que merece enfrentada alcança a natureza do contrato. A meu sentir, o pagamento antecipado do VRG não desqualifica o contrato de *leasing*, conforme votei no REsp n. 163.838-RS, como Relator, encerrado o julgamento em 06.06.2000. Vejamos.

O eminente Senhor Ministro *Cláudio Santos*, que já abrilhantou esta 3ª Turma, define e traz diversas opiniões sobre o conceito de *leasing* assim, *verbis*:

(...)

Basicamente, no contrato de *leasing*, alguém titular da propriedade plena de uma coisa, móvel ou imóvel, cede a outrem, pessoa jurídica ou natural, o uso do bem, mediante a transferência de sua posse direta, que assim poderá utilizar-se dele ou explorá-lo economicamente, sendo assegurado ao final do prazo do contrato a simples devolução da coisa, a renovação do contrato ou a sua aquisição pelo preço residual avençado, tudo contra o pagamento periódico ou simplesmente mensal de valor fixado no contrato.

Disse antes cuidar-se de contrato de natureza híbrida e, efetivamente, vê-se no *leasing* uma aparência de locação, uma aparência de compra e venda à prestação, uma clara faculdade de utilização da coisa e uma nítida promessa unilateral de compra e venda. Não é só. Na modalidade mais importante economicamente, vê-se também um financiamento, porquanto nem sempre a coisa é disponível no mercado para ter seu uso cedido; muitas vezes é ela solicitada pelo arrendatário ao arrendador que a compra para arrendar ao pretendente e, assim, proporcionar-lhe a aquisição futura. Essa pluralidade de relações jurídicas leva a doutrina a conceituar o contrato de arrendamento mercantil como um negócio complexo, com a predominância do contrato de locação, muito embora sua concretização traduza um verdadeiro financiamento.

FÁBIO KONDER COMPARATO, em seu conhecido estudo denominado “Contrato de *leasing*”, publicado na RT 389, de 1968, diz que o *leasing*, “propriamente dito, não obstante a pluralidade de relações obrigacionais típicas que o compõem, apresenta-se funcionalmente uno: a ‘causa’ do negócio é sempre o financiamento de investimentos produtivos”. Todavia, logo em seguida, com respeito às

relações obrigacionais faz a seguinte afirmação: “Sem dúvida, dentre as relações obrigacionais típicas que compõem o *leasing* predomina a figura da locação de coisa. Mas a existência de uma promessa unilateral de venda por parte da instituição financeira serve para extremá-lo não só da locação comum, como na venda a crédito”.

Para o mestre ARNOLDO WALD, em trabalho também pioneiro, cogita-se de um contrato pelo qual uma empresa “desejando utilizar determinado equipamento, ou um certo imóvel, consegue que uma instituição financeira adquira o referido bem, alugando-o ao interessado por prazo certo, admitindo-se que, terminado o prazo locativo, o locatário possa optar entre a devolução do bem, a renovação da locação, ou a compra pelo preço residual fixado no momento inicial do contrato”. Acentua, ainda, que o arrendamento mercantil é uma “fórmula intermediária entre a compra e venda e a locação, exercendo função parecida com a da venda com reserva de domínio e com a alienação fiduciária, (...)” (RT 415, de 1970).

O advogado LUIZ MÉLEGA, em livro com o título de “O *Leasing* e o Sistema Tributário Nacional” (SP, Co-edição IBDT e Ed. Saraiva, 1975) define o *leasing*, em sua forma ortodoxa, como um arrendamento, mas além de colacionar a opinião de vários juristas, dentre os quais, o já citado FÁBIO KONDER COMPARATO, BENEDITO GARCIA HILÁRIO, com opinião igual a sua, menciona SAMPAIO DE LACERDA, que considera o *leasing* uma típica operação financeira, PHILOMENO COSTA e THOMAS BENES FELSBERG, para os quais o *leasing* não é uma operação financeira, mas uma operação comercial, onde o elemento financeiro é preponderante.

O Prof. FRAN MARTINS considera complexa a natureza jurídica do arrendamento mercantil, “compreendendo uma locação, uma promessa unilateral de venda (em virtude de dar o arrendador opção de aquisição do bem pelo arrendatário) e, às vezes, um mandato, quando é o próprio arrendatário quem trata com o vendedor na escolha do bem”. (“Contrato e Obrigações Comerciais”, 2ª ed., Rio, Forense, 1990, p. 547) (A referência ao mandato é influência da doutrina francesa que identifica esse contrato nas relações entre empresa arrendatária e sociedade financeira arrendadora, quando a aquisição do material é feita segundo a necessidade da primeira, atuando esta como mandatária do adquirente inicial do bem).

A lei brasileira (L. n. 6.099/1974, alterada pela L. n. 7.132/1985) assim define o *leasing* financeiro ou arrendamento mercantil: “considera-se arrendamento mercantil, para 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”.

ARNALDO RIZZARDO, a comentar o dispositivo reproduzido, observa: “Não se trata de uma simples locação com promessa de venda, como à primeira vista pode parecer. Mas cuida-se de uma locação com uma consignação de promessa de compra, trazendo, porém, um elemento novo, que é o financiamento, numa

operação específica que consiste na simbiose da locação, do financiamento e da venda. Em suma, é a figura em exame uma alternativa de financiamento para aquisição de qualquer tipo de veículo, máquina ou equipamento de fabricação nacional ou estrangeira, novo ou usado, incluindo, também, financiamento de imóveis". (*Leasing* - Questões Controvertidas, Revista Jurídica, Ano XLIV, n. 223, Maio de 1996, p. 06-07).

Com efeito, mediante o contrato de *leasing*, o dono de determinado bem cede o uso deste a terceiro, que pagará prestações e, ao final, poderá exercer o direito de compra. Há, então, um contrato dentro do qual se inserem vários tipos de relações contratuais, a saber: locação, promessa unilateral de venda e financiamento.

Estando presente uma simples promessa unilateral de venda, o arrendatário poderá, ou não, comprar o bem ao final do prazo contratado. É um direito de opção presente em qualquer tipo de *leasing*. A propósito, o eminente Ministro *José Delgado*, citando **Celso Benjó**, distingue o *leasing* operacional do financeiro assim, *verbis*:

(...)

Na visão de CELSO BENJÓ, contudo, o conceito de *leasing* há de ser firmado com vistas aos dois principais tipos existentes: o *leasing* financeiro, e o operacional.

O *leasing* operacional para o mencionado autor "consiste no contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar à outra o uso e gozo temporário de determinado bem e a mantê-lo em perfeito estado de funcionamento, por um período menor do que sua vida economicamente útil mediante uma contraprestação, em geral, inferior à que seria necessária para uma completa amortização do preço da coisa locada. Teria, em conseqüência, conforme enumera e analisa, as seguintes características:

- a) uma locação com prestação de serviço;
- b) bens standardizados e a especialização das locadoras;
- c) curto prazo e obsolescência incidindo na pessoa do locador;
- d) caráter de *nonpayout lease* e a necessidade de várias locações;
- e) não obrigatoriedade da opção de compra;
- f) o desdobramento da posse e a tradição da coisa;
- g) inexistência de regulamentação específica desta modalidade de *leasing* no Brasil.

O *leasing* financeiro, registra CELSO BENJÓ, consiste "no negócio jurídico bilateral pelo qual uma das partes, necessitando utilizar um determinado bem,

procura uma instituição financeira para que promova a compra do mesmo para si e, posteriormente, lhe entregue em locação, mediante uma remuneração periódica, em geral, no seu somatório, superior a seu preço de aquisição. Ao final do prazo contratual, via de regra, surgem três opções para o locatário: a de tornar-se proprietário mediante o pagamento de uma quantia, a de renovar a locação por um valor inferior ao primeiro período locativo ou a devolver a coisa locada”.

Os caracteres do *leasing* financeiro são, segundo o autor supra, os seguintes:

- a) a participação de três sujeitos no contrato;
- b) a escolha do material e a inexistência de mandato;
- c) operação realizada de médio a longo prazo;
- d) caráter de *full payout lease*;
- e) a irrevogabilidade contratual;
- f) o risco da obsolescência é do locatário;
- g) caráter de *net lease*;
- h) a tríple opção (aquisição do bem, a título oneroso; a de renovação do contrato e a de devolução do bem locado);
- i) a opção de compra;
- j) a renovação do *leasing*;
- l) a devolução da coisa locada;
- m) a legislação específica no direito pátrio. (*Leasing*, Doutrina e Jurisprudência, Juruá Editora, 1977, p. 54 a 58).

Enfim, não há obrigação de compra, mas, apenas, uma opção, consoante dispõe a Lei n. 6.099/1974 (alterada pela Lei n. 7.132/1983), no seu art. 5º, alínea c.

O exercício da compra e venda, por sua vez, deve obedecer às regras da própria Lei n. 6.099/1974, pena de ser considerada uma operação de compra e venda. É o que dispõe o § 1º do art. 11 da referida lei, *verbis*:

Art. 11 (...)

§ 1º - A aquisição pelo arrendatário de bens arrendados em desacordo com as disposições desta Lei será considerada operação de compra e venda à prestação.

O Valor Residual Garantido, por outro lado, segundo define a Portaria n. 564/1978- MF, inciso 2, é “o preço contratual estipulado para o 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”.

O contrato, por sua vez, penso, encontra-se em perfeita consonância com a Portaria n. 564/1978-MF, inciso 2. Basta agora, perquirir sobre os efeitos do recebimento antecipado do Valor Residual Garantido (VRG) sobre a natureza do *leasing*.

O recolhimento do VRG ao longo do contrato, entendo, não obriga o arrendatário a adquirir o bem. Findo o prazo do *leasing*, poderá o arrendatário não se manifestar favoravelmente à opção de compra, direito que lhe assiste, a teor da Lei n. 6.099/1974, art. 5º alínea c. Quanto as importâncias adiantadas a título de Valor Residual Garantido, equiparado ao valor da opção de compra, deverá o arrendatário entrar em acerto com a instituição financeira segundo as normas legais pertinentes e o contrato, acaso decida não optar pela compra do bem.

Nem se diga que o arrendatário, na hipótese de adiantamento do VRG, sofra prejuízo irreparável. Ao final do contrato, mesmo que não seja efetuado o referido adiantamento, deverá pagar à arrendadora a diferença entre o VRG e o valor obtido da venda do bem a terceiros, quando este for inferior àquele. Optando, entretanto, pela compra, já terá quitado a importância necessária, não precisando desembolsar qualquer valor.

Não há no caso presente, por outro lado, infringência a qualquer regra da Lei n. 6.099/1974, que não veda, expressamente, o recebimento antecipado do valor da opção de compra. Assim, esse fato, por si só, não caracteriza a operação de compra e venda, não incidindo o § 1º do art. 11 do diploma legal mencionado.

Quanto à taxa de juros, encontra-se devidamente prequestionada, tendo sido examinada na sentença e no acórdão, expressamente, ante os termos do contrato, o que está sendo cobrado pelo credor e a legislação pertinente. Por outro lado, discutida nas instâncias ordinárias a taxa de juros, não cabe nesta fase especial apreciar a possibilidade de decompor e verificar o percentual dos encargos cobrados. É preciso anotar, no caso, que o acórdão recorrido impôs a limitação dos juros a 12% ao ano.

De todos os modos, antes de decidir a questão da taxa de juros, vale a pena tecer algumas considerações a respeito dos encargos cobrados diante de arguta observação feita pelo Senhor Ministro *Ari Pargendler*. O voto do Senhor Ministro *Ari Pargendler*, sem sombra de dúvida, trouxe questão que merece examinada pela relevância dos fundamentos apresentados, em pioneiro trato da matéria, conquanto entenda que a Corte, nesta fase processual, não deva

avançar no exame do tema, ainda que seja para dizer que a ação utilizada não é a adequada para desafiá-lo, pena de desrespeitar o requisito do prequestionamento, diante do julgado recorrido e do especial da empresa arrendadora, que se insurge contra a limitação dos juros, não há dúvida de que a inteligente argumentação do Senhor Ministro *Ari Pargendler* a respeito da identificação dos encargos é relevante, merecendo ser aqui apreciada.

Ao votar no REsp n. 235.159-RS, assinalou o Senhor Ministro *Ari Pargendler* o que se segue, *verbis*:

Diversamente do que ocorre nos financiamentos em geral, no arrendamento mercantil o custo do dinheiro não é identificado por institutos jurídicos, *v.g.*, juros remuneratórios ou capitalização de juros. No empréstimo de dinheiro, pode-se discutir a taxa de juros (se limitada ou não) e a sua capitalização (se permitida, ou não). No arrendamento mercantil, o custo do dinheiro, aí não incluída a correção monetária, está embutido nas contraprestações, sendo impossível, por exemplo, discutir juros e capitalização de juros - estranhos ao contrato, que só prevê o montante das prestações, o respectivo número, o Valor Residual Garantido, a correção monetária e, no caso, de inadimplemento, a comissão de permanência, multa e juros moratórios. De fato, como distinguir o que, no custo do dinheiro, representa juros e o que corresponde à sua capitalização.

Como afirmado anteriormente, o contrato de *leasing* é formado, por vários tipos de relações jurídicas, assim a locação, a promessa unilateral de venda e financiamento, sendo certo que, ante a complexidade do contrato, como consequência, pode-se afirmar que, em regra, comporão o valor total do arrendamento, até mesmo para a própria sobrevivência da instituição financeira, a prestação locatícia, o Valor Residual Garantido, a correção monetária, o custo do dinheiro utilizado pela empresa arrendadora, e, em caso de inadimplemento, os juros moratórios, a multa por inadimplência e a comissão de permanência. Adotando uma técnica de exclusão e partindo-se do valor real do bem na época da contratação, do número de prestações e do fato de que o contrato já distingue o valor das prestações locatícias, o VRG, o índice de correção monetária a ser utilizado, a taxa dos juros moratórios e o percentual da multa, e sabido que há um custo de captação, que está embutido no preço do arrendamento, é possível, a meu sentir, obter a variação das prestações e, após, extrair de cada prestação os encargos previamente identificados no contrato, calcular os juros cobrados e saber se os mesmos, estão, ou não, capitalizados.

A propósito, **Arnaldo Rizzardo**, em sua obra "*Leasing - Arrendamento Mercantil no Direito Brasileiro*", RT, 4ª edição, p. 119 a 124, abre um item

denominado “Juros e encargos no arrendamento mercantil”, onde cuida, também, da limitação dos juros remuneratórios. Afirma **Rizzardo** o que se segue:

Mesmo que se entenda incluírem-se as sociedades arrendantes no conceito de instituição financeira, ou equiparando-se aos bancos, e fazendo incidir sobre elas a inteligência do art. 4º, inc. IX, da Lei n. 4.595, e da Súmula n. 596 do STF, a taxa de juros não poderá ultrapassar a 12% ao ano sobre a remuneração que paga o banco, caso não proclamadas taxas de juros superiores pelo Conselho Monetário Nacional. É que o citado art. 4º, inc. IX, permite ao CMN delimitar, ou instituir, ou fixar, taxa de juros. Não estende esta incumbência às demais instituições que integram o Sistema Financeiro Nacional. Raros os atos estabelecendo taxas a serem colocadas em prática. Unicamente em financiamentos específicos, como os de custeio agrícola ou rural, mas em percentuais reduzidos, e inferiores a 12% ao ano. Ora, se está no art. 4º, inc. IX, da Lei n. 4.595, que compete ao Conselho Monetário Nacional delimitar, isto é, fixar as taxas de juros, não se estende a competência às instituições financeiras. Estas somente devem acatar as determinações daquele Conselho. Inexistindo, pois, uma taxa de juros introduzida pelo CMN, deve-se obedecer aos padrões comuns, regulados pelo Código Civil e pelo Dec. n. 22.626, art. 1º.

Silvia Vanti, por sua vez, in “*Leasing - Aspectos Controvertidos do Arrendamento Mercantil*”, Livraria do Advogado - Editora, 1998-RS, escreve:

(...)

A taxa de juros vem inserida nas cláusulas de duas formas: ou mediante pura estipulação, ao lado de outros encargos, como correção monetária, comissão de permanência e multa por mora; ou cumulada e embutida na correção monetária ou comissão de permanência prefixada, em padrões que ultrapassam os índices oficiais impostos pelo governo. Tanto numa como noutra hipótese, não há de se consagrar privilégios em favor de uma determinada classe de entidades ou pessoas, mesmo porque, por princípio constitucional, todos, são iguais perante a lei. (p. 81).

Na verdade, os juros e a sua forma de cobrança compõem o custo do arrendamento mercantil. Com efeito, na minha compreensão, se embutidos ou expressos no contrato, e como tal questionados judicialmente, devem ser reparados os encargos abusivos de alguma forma. Por isso mesmo, entendo, pedindo vênias ao Senhor Ministro *Ari Pargendler*, ser da competência do Poder Judiciário decidir se no cálculo do preço do arrendamento mercantil a arrendadora pode embutir os juros como se instituição financeira fosse, e assim

subordinar-se ao regime da Súmula n. 596 do Supremo Tribunal Federal, ou, na linha do entendimento de **Rizzardo**, deve haver a limitação de 12% ao ano.

Desse modo, tendo presente que, neste caso, as instâncias ordinárias impuseram a limitação da taxa de juros em 12% ao ano, deve a matéria ser examinada. E, a meu sentir, tratando-se de instituição financeira, estando o contrato no elenco de sua finalidade, deve ser afastada a limitação, respeitável embora a opinião de **Arnaldo Rizzardo**, transcrita *supra*. De fato, a teor do art. 7º da Lei n. 6.099/1974, incidem as normas da Lei n. 4.595/1964, cuja interpretação pelo Supremo Tribunal Federal gerou a edição da Súmula n. 596, que dispõe:

As disposições do Decreto n. 22.626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

Especificamente sobre as taxas de juros no contrato de *leasing*, trago os seguintes precedentes:

Comercial. Arrendamento mercantil.. Correção monetária. Plano Verão. Juros.

Aplica-se o disposto no art. 15 e seus parágrafos da Lei n. 7.730/1989 aos contratos de arrendamento mercantil. Precedentes.

Desde o advento da lei de reforma bancária não prevalecem, em relação às instituições financeiras que integram o Sistema Financeiro, salvo exceções legais, as restrições do Dec. n. 22.626/1933, quanto à estipulação da taxa de juros.

Recurso conhecido em parte e, nesta parte, provido. (REsp n. 148.324-RS, 3ª Turma, Relator o Ministro Costa Leite, DJ de 03.08.1998).

Leasing. Juros. Capitalização.

- Não se aplica às instituições financeiras a limitação de juros prevista no Dec. n. 22.626/1933 (art. 4º, inc. IX, da Lei n. 4.595/1964, Súmula n. 596-STF).

- A capitalização dos juros somente é permitida nas hipóteses previstas em lei, entre as quais não se inclui o contrato de *leasing*.

- Recurso conhecido em parte e provido. (REsp n. 198.293-RS, 4ª Turma, Relator o Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 14.06.1999).

Direitos Comercial e Econômico. Contrato de arrendamento mercantil. *Leasing* teto de juros Lei de Usura. Inaplicabilidade. Decreto n. 22.626/1933. Instituição financeira. Derrogação. Precedente. Enunciado n. 596 da Súmula-STF. Recurso provido.

- A Lei n. 4.595/1964, que rege a política econômico-monetária nacional, ao dispor no seu art. 4º, IX, que cabe ao Conselho Monetário Nacional limitar taxas de juros, revogou, nas operações realizadas por instituições do Sistema Financeiro, inclusive nos contratos de arrendamento mercantil, salvo nos mútuos rurais, quaisquer outras restrições que previam teto máximo daqueles. (REsp n. 102.082-RS, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 03.08.1998).

Ante o exposto, acompanho o Senhor Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Ari Pargendler (Relator): Acompanho o voto do eminente Relator por motivação diversa.

A Lei n. 6.099, de 1974, “dispõe sobre o tratamento tributário das operações de arrendamento mercantil”. O efeito do § 1º do artigo 11 desse diploma legal, considerando “operação de compra e venda” o contrato de arrendamento feito em desacordo com as disposições da lei, é o de desqualificar como custo ou despesa operacional da arrendatária as prestações pagas (art. 11, *caput*). À mingua de qualquer outra previsão, a desclassificação só produz efeitos no âmbito tributário. Nem teria sentido que um negócio, só viabilizado por força de financiamento, pudesse ser desfigurado em razão do tratamento tributário. O aludido efeito tributário não altera a essência do negócio celebrado entre as partes, sendo resultado de outra relação, entre o Estado e a arrendatária. Esse fenômeno está pressuposto no artigo 109 do Código Tributário Nacional, que o valorizou sob outro prisma, a saber: “Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários”. Não havendo lei, no âmbito do direito privado, proibindo a antecipação do Valor Residual Garantido, as partes podiam, sim, dispor a respeito, como simples decorrência da liberdade contratual. *Quid*, se o próprio Ministro da Fazenda, pela Portaria MF n. 140, de 27 de julho de 1984, resolveu que “As parcelas de antecipação do Valor Residual Garantido ou do pagamento por opção de compra serão tratadas como passivo do arrendador e ativo do arrendatário, não sendo computadas na determinação do lucro real”? Em outras palavras, se a Administração Fazendária, à vista da cláusula de antecipação do Valor Residual Garantido, não extraiu os efeitos previstos no § 1º do artigo 11 da Lei n. 6.099, de 1974, a que título a relação entre as partes poderia ser modificada por uma “ação revisional”?

O arrendamento mercantil é um contrato *sui generis*. Decomposto atomisticamente, nele pode-se identificar cláusulas de locação, de promessa de compra e venda e, quando o arrendatário recebe do arrendador poderes para adquirir o bem, de mandato. O conjunto, todavia, é diferente de suas partes, e nem é o mesmo em todos os casos. O arrendamento mercantil tem uma função econômica importante quando a arrendatária é uma pessoa jurídica. Dá-lhe meios de produção, de um lado, ou de outro, facilita-lhe as coisas, pela redução dos encargos fiscais. Ao invés de investimentos próprios, a pessoa jurídica paga um aluguel e, como ganho secundário, aproveita o respectivo montante como custo ou despesa operacional, diminuindo o lucro operacional. Já a pessoa física opta pelo arrendamento mercantil quando as condições lhe pareçam mais favoráveis do que as outras formas de financiamento, sem outras conseqüências. Quando, num ou noutro caso, o Valor Residual Garantido é antecipado gradualmente, o montante dessas parcelas e das contraprestações representa, ao final do contrato, o custo total da operação financeira, se regularmente cumprido. Diversamente do que ocorre nos financiamentos em geral, no arrendamento mercantil o custo do dinheiro não é identificado por institutos jurídicos, *v.g.*, juros remuneratórios ou capitalização de juros. No empréstimo de dinheiro, pode-se discutir a taxa de juros (se limitada ou não) e a sua capitalização (se permitida, ou não). No arrendamento mercantil, o custo do dinheiro, aí não incluída a correção monetária, está embutido nas contraprestações, sendo impossível discutir juros e capitalização de juros - estranhos ao contrato, que só prevê o montante das prestações, o respectivo número, o Valor Residual Garantido, a correção monetária e, no caso de inadimplemento, comissão de permanência, multa e juros moratórios. De fato, como distinguir o que, no custo do dinheiro, representa juros e o que corresponde à sua capitalização?

VOTO-VISTA

Ementa: Contrato de *leasing*. Valor Residual Garantido. Pagamento antecipado. Juros. Taxa. Instituições financeiras.

I - O pagamento antecipado da VRG descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil.

II - O limite de juros previsto no Decreto n. 22.636/1933 não se aplica às instituições financeiras.

III - Voto-vista conhecendo do recurso e dando-lhe provimento.

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Entendo que o pagamento antecipado do Valor Residual Garantido descaracteriza o contrato de *leasing*. Com essa orientação proferi o voto-vista no REsp n. 235.159-RS.

No tocante à taxa de juros, acompanho o Relator, pois a disposição do Decreto n. 22.626/1933, que a limita em 12% ao ano, não se aplica a instituições financeiras, incidindo a Súmula n. 596 do STF.

Em conclusão: conheço do recurso, mas dou-lhe parcial provimento, ou seja, apenas no que concerne à taxa de juros.

VOTO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter: Sr. Presidente, acompanho o eminente Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, pedindo vênias a V. Ex.^a e aos demais Ministros que já votaram, aduzindo os fundamentos que já tenho proferido nesta Turma e o proferido no voto-vista n. 235.159 do Rio Grande do Sul.

Todavia, como neste recurso a que estou fazendo referência, quanto à fundamentação, não há explicitação quanto à taxa de juro, peço licença a V. Ex.^a. para expor, em rápidas palavras, a minha compreensão sobre a hipótese. Entendo que a desqualificação do contrato ou do ato negocial firmado entre a instituição financeira e o adquirente do bem no contrato de *leasing*, por aplicação de sanção imposta pela lei, não tem o condão de desqualificar a condição e o caráter da instituição no pólo inaugural da fixação do contrato, continua sendo o promitente vendedor, já agora o então arrendador, instituição financeira, porque esta é a sua característica própria. E, sendo instituição financeira, que mantém o contrato com financiamento próprio está abrangida pela Súmula n. 596 do Supremo Tribunal Federal.

Reiterando vênias, acompanho o voto do eminente Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.

RECURSO ESPECIAL N. 280.833-RO (2000.0100321-6)

Relator: Ministro Fernando Gonçalves

Recorrente: Finasa Leasing Arrendamento Mercantil S/A

Advogado: Odailton Knorst Ribeiro e outros

Recorrido: José Luiz Spindola Viana

Advogado: Francisco Nunes Neto

EMENTA

Civil e Processual. Arrendamento mercantil. Antecipação do VRG. Não descaracterização da natureza jurídica do contrato. Ação de reintegração de posse. Cabimento.

1 - A antecipação do Valor Residual Garantido (VRG) não desnatura o contrato de *leasing*, consoante entendimento pacificado pela Corte Especial (EREsp n. 213.828-RS, EREsp n. 286.649-RS, EREsp n. 245.704-SP).

2 - Firmada a incolumidade do contrato o seu descumprimento rende ensejo ao manejo da ação de reintegração de posse.

3 - Recurso conhecido e provido apenas para determinar ao Juízo monocrático que julgue a reintegratória conforme entender de direito.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Os Ministros Aldir Passarinho Junior, Barros Monteiro e Cesar Asfor Rocha votaram com o Ministro Relator. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira.

Brasília (DF), 26 de agosto de 2003 (data do julgamento).

Ministro Fernando Gonçalves, Relator

DJ 08.09.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves: A espécie é de ação de reintegração de posse de coisa móvel ajuizada pela *Finasa Leasing Arrendamento Mercantil*

S/A contra José Luiz Spíndola Viana, em virtude de contrato de arrendamento mercantil (*leasing*) de um automóvel.

Em primeiro grau de jurisdição, o Juízo, entendendo descaracterizado o *leasing*, em face da antecipação do Valor Residual Garantido (VRG), decreta a extinção do processo, sem julgamento de mérito (art. art. 367, I e 295, III, ambos do CPC) (fls. 19-20).

Manejada apelação, o Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, confirma a sentença, em acórdão que guarda a seguinte ementa:

Apelação cível. *Leasing*. Adiantamento do Valor Residual Garantido (VRG). Descaracterização do contrato de arrendamento mercantil. Inteligência do art. 10 da Resolução n. 2.309/96. Inocorrência do esbulho.

O adiantamento do Valor Residual Garantido (VRG) descaracteriza o contrato de *leasing*, pois o transforma em contrato de compra e venda a prestação, já que o arrendatário já exerceu sua opção de compra, não oportunizando, assim, que o credor venha utilizar-se dos interditos possessórios para a defesa de seus interesses, pois não há configurado o esbulho. (fls. 41).

Contra essa decisão foi interposto o especial, com fundamento no art. 105, inciso III, letras **a** e **c** da Constituição Federal, onde afirma a autora violado o art. 11 da Lei n. 6.099/1974, bem como os arts. 924, 926, 927 e 928 do Código Civil, além de dissídio pretoriano, argumentando:

O esbulho possessório efetivou-se com o descumprimento da obrigação, ou seja, com a mora da Ré ao vencerem as contraprestações avençadas e não pagas.

Ademais, nossos Tribunais são unâimes em afirmar que a Ação de Reintegração de Posse, dada ao seu caráter especial, adequa-se à modalidade *leasing*, devendo usar-se o instituto possessório quando a necessidade o exigir.

Outrossim, temos que contrato tem de ser examinado com base nas normas do direito comum.

De início, se tem que nada obsta a cobrança do Valor Residual Garantido do bem por antecipação total ou parcial, exigindo-se o pagamento no início ou no curso do contrato.

Trata-se de obrigação contratual livremente assumida pelo arrendatário e, desta, não pode safar-se, pois *pacta sunt servanda*.

Sua natureza é a de mera poupança para possibilitar a aquisição do bem quando da efetiva opção ao final do contrato. Se não lhe interessar a aquisição, por evidente, não se haverá falar em Valor Residual e o total pago a esse título deverá ser devolvido. Se sua opção for efetivada, o valor estará pago.

A antecipação, de outro lado, garante o valor do saldo devedor, pondo-o a salvo das intempéries econômicas.

Não há norma que impeça o pacto.

Todavia, o pagamento do Valor Residual Antecipado, total ou parcialmente, gera consequência contratual que nem sempre é observada pela arrendadora.

É que não pode a arrendadora calcular o valor da contraprestação sobre o preço total do bem se houver pagamento antecipado. Se a antecipação for total, seu valor deverá ser deduzido do valor do bem utilizado. Se for parcial, o valor das parcelas pagas, referentes ao VRG, devem ser gradativamente abatidas para cálculo das prestações posteriores, de tal forma que as parcelas vincendas não sejam calculadas com base em valor já pago definitivamente.

Isto que, no caso dos autos, favoreceria a recorrente não foi alegado em seu favor, logo não pode ser concedido. O que se diz é apenas para explicar a viabilidade jurídica do pagamento do Valor Residual antecipadamente e seu interesse em favor da arrendatária.

Viável o pagamento antecipado do Valor Residual Garantido, o aspecto seguinte a ser abordado é o de que ele não descaracteriza o *leasing*, transformando o contrato em promessa de venda e compra de prestações.

O instituto, como acima referido, é unia operação complexa. Mesmo na hipótese de pagamento antecipado do VRG, ele mantém sua característica de locação, pois, como visto, a opção final de compra do bem não é obrigatória. (fls. 53-54).

Sem contra-razões, o recurso teve admitido o seu processamento (fls. 63-64), ascendendo os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Fernando Gonçalves (Relator): A antecipação do Valor Residual Garantido (VRG) não desnatura o contrato de *leasing*, consoante entendimento pacificado pela Corte Especial (EREsp n. 213.828-RS, EREsp n. 286.649-RS, EREsp n. 245.704-SP).

Firmado isso, não há razão para manter a extinção do processo de reintegração de posse, como decidido pela sentença e o acórdão recorrido.

A consequência lógica do descumprimento do contrato de arrendamento mercantil, de um modo geral, rende ensejo ao ajuizamento da possessória, notadamente porque a propriedade do bem é do arrendador, ficando o arrendatário na situação de simples possuidor.

A respeito do assunto vale citar a doutrina de Arnaldo Rizzardo, *in Leasing* arrendamento mercantil no Direito brasileiro, 4ª edição, p. 198-199:

O caminho judicial mais propício para o credor obter a posse direta do bem é a ação reintegratória.

Uma vez considerado rescindido o negócio, o que se verifica com o não atendimento, pelo devedor, da obrigação de colocar em dia as prestações, no prazo concedido, e não conseguindo o arrendador a restituição voluntária do bem tocado, assiste-lhe o direito de reaver a posse direta, pelo uso da ação em epígrafe.

Evidentemente, como foi salientado, a posse se tomou viciada, precária, ou contaminada de má-fé, justificando o remédio possessório, pois o devedor não mais encontra uma razão jurídica para continuar com a coisa. Em outros termos, há os pressupostos para o exercício da ação específica, inclusive com pedido de concessão liminar na retomada, sem audiência da parte contrária.

Esta a conclusão a que chega Paulo Restiffe Neto: "A lei é omissa, mesmo para as operações de bens móveis quanto às ações cabíveis ao locador para reaver o objeto do contrato, qualquer que seja o fundamento do término da relação de locação. A doutrina e a jurisprudência que se vêm formando em torno do instituto inclinaram-se para a ação de natureza possessória, por surpreenderem o esbulho caracterizado na retenção da posse sem justo título após a rescisão extrajudicial do contrato. Especificamente, a ação de reintegração de posse, com medida liminar quando, existente cláusula resolutória expressa, venham justificados os requisitos legais (...) Essa orientação supridora da omissão da lei vem abrindo caminhos à solução também do problema da retomada do objeto do contrato nas operações de *leasing* imobiliário. A via adequada é a genérica comum de natureza possessória, e não a ação de despejo própria das locações puras".

A jurisprudência: "Para desatar contrato de *leasing* por mora do arrendatário, a ação própria é a reintegratória de posse". "Na omissão da lei, a doutrina e a jurisprudência, por entenderem que a retenção da posse sem justo título, após a rescisão extrajudicial do contrato, caracteriza o esbulho, vêm admitindo ações possessórias. Esta solução está sendo adotada, também, para retomada do objeto do contrato nas operações de *leasing* imobiliário". O Superior Tribunal de Justiça endossou o entendimento, inclusive admitindo a discussão do valor devido. E o que revela o Recurso Especial n. 150.099, da 4ª Turma, julgado em 05.03.1999, relatado pelo Min. Ruy Rosado de Aguiar:

Leasing - Âmbito da defesa do réu. A ação de reintegração de posse é a via processual que a lei concede ao credor para o desfazimento do contrato de *leasing* pelo descumprimento do devedor. A procedência da ação depende da existência da mora e da sua gravidade a ponto de justificar a extinção do contrato. Tendo o devedor alegado que as prestações mensais estão sendo calculadas abusivamente, deve o juiz examinar essa defesa, pois a reintegratória é a via própria para isso.

Também Silvia Vanti, *in Leasing Aspectos Controvertidos do Arrendamento Mercantil*, 1998, p. 97, assevera:

Constata-se que a rescisão contratual por parte da arrendante, em face do inadimplemento da arrendatária, motiva a cobrança das prestações vencidas, a reintegração do bem e a multa contratual proveniente da ruptura do contrato. Continuando com o nosso raciocínio, podemos dizer que no arrendamento mercantil a propriedade permanece com a empresa arrendante. Dessa forma, a arrendatária dispõe apenas do uso e posse do bem, objeto do contrato.

Além do precedente já citado, há um da relatoria do Ministro Sálvio de Figueiredo, *verbis*:

Direitos Civil e Econômico. Contrato de arrendamento mercantil. Falta de pagamento das parcelas. Reintegração de posse. Liminar. Deferimento. Máquinas indispensáveis ao funcionamento da empresa. Depósito em mãos da arrendatária. Possibilidade. Circunstâncias peculiares. Recurso desacolhido.

I - A consequência natural do inadimplemento do contrato de *leasing* por parte do arrendatário é a restituição de fato do bem arrendado a seu possuidor originário e proprietário, que pode ser feita em provimento liminar.

II - Em se tratando, entretanto, de bem essencial ao desempenho da atividade econômica da empresa devedora, podendo a retirada imediata acarretar até mesmo a completa paralisação de suas funções, admite-se que ele fique em depósito com o arrendatário até que seja resolvida a ação possessória. Se a consequência da antecipação dos efeitos da sentença for excessivamente drástica, melhor que a situação permaneça no estado em que se encontra. (REsp n. 121.109-SC, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU, 05.10.1998).

No caso em exame, as instâncias ordinárias, entendendo descaracterizado o contrato de *leasing*, deixaram de julgar o mérito da reintegratória, ficando, pois, esta Corte impedida de fazê-lo, sob pena de supressão de instância, sobretudo na via especial, de índole extraordinária por excelência, cujo âmbito de conhecimento adstringe-se às matérias debatidas no julgado recorrido (prequestionamento).

Assim, conheço do recurso e lhe dou provimento apenas para determinar ao Juízo monocrático que julgue o pedido de reintegração de posse, conforme entender de direito.