DOUTRINA

OPERAÇÕES COM CORREÇÃO MONETÁRIA REALIZADAS POR SOCIEDADES DE ARRENDAMENTO MERCANTIL

DANIEL RODRIGUES ALVES

SUMÁRIO: Sociedades de arrendamento mercantil — Variação cambial — Legalidade do art. 8.º, letra *e*, da Resolução 351/75 — Aplicabilidade das exceções previstas no Decreto-lei 857/69 — Inaplicabilidade da Lei 6.423/77 — Rem. aos Pareceres DEJUR-274/77, 154/78 e 218/83.

1. A Associação Brasileira das Empresas de Leasing — ABEL, tendo em vista o surgimento de teses, e até decisões judiciais, "no sentido de que a Lei 6.423/77 teria revogado toda a legislação anterior, inclusive a mencionada Resolução 351 do Banco Central, o que, segundo os seus defensores, implicaria na proibição de reajustes das contraprestações dos contratos de arrendamento mercantil com base na variação cambial", solicitou do Exmo. Sr. Ministro da Fazenda "um pronunciamento por parte dos órgãos governamentais, esclarecendo de vez se a Lei 6.423/77 proibiu às empresas de leasing o repasse da variação cambial no caso dos bens terem sido adquiridos com recursos em moeda estrangeira ou se continua em vigor o disposto na letra "e", art. 8.º da Resolução 351 do Banco Central do Brasil".

Apreciação

2. Não raras vezes a matéria foi examinada neste Departamento, seja com uma abrangência maior, envolvendo todas as entidades integrantes do sistema financeiro nacional, seja no exame de caso concreto de interesse da própria Associação Brasileira de Associações de Leasing — ABEL, sendo de se enfatizar que referido assunto, apesar de polêmico, é de alta relevância nesta fase da economia nacional e estrangeira. A predominância da tese antes aludida, como salientado pela ABEL, "constitui uma ameaça real à segurança e credibilidade tanto interna como externa de todo o Sistema Financeiro Nacional", sistema que, como se sabe, está cada vez mais abraçando a política governamental de captação de recursos externos.

3. Ainda agora, tese análoga, e desprovida de razoáveis fundamentos jurídicos, foi apresentada no extremo-sul do País, obtendo, entretanto, sentença favorável do Juiz da 3.ª Vara da Fazenda Pública do Estado do Rio Grande do Sul, com base na teoria da imprevisão:

"O que temos, no caso *sub judice?*

Mais um dos tantos lamentáveis casos em que empresas foram levadas à ruína pela tomada de empréstimos com correção cambial.

Pergunto-me: soubessem os empresários que haveria tão gritante, desmesurado e catastrófico aumento da taxa cambial, e teriam eles contraído os empréstimos?

. . . . . .

Como fica a questão do Banco com os credores do exterior? Penso que, sob o ponto de vista do ora embargante é *res inter alios*. Não me parece certo, só porque o credor é estrangeiro, negar a imprevisão em favor do devedor". (Sentença aos Embargos à execução PG 224/83, de 19.1.84).

4. Antes de adentrarmos no mérito da questão em si, permitimo-nos trazer a lume as considerações sobre "Correção monetária" e "paridade cambial", constantes do Parecer DEJUR-274/77, de autoria do ilustre antecessor de V. Sa. na Chefia desta Unidade, Dr. Wilson do Egito Coelho:

"A Lei 6.423, de 17.6.1977, que "estabelece base para correção monetária e dá outras providências", tem por objetivo exclusivo as correções de valor do cruzeiro, para elisão do desgaste inflacionário. Constitui regra destinada a disciplinar índices ou critérios de correção apenas nos negócios em moeda nacional, em que se prevê uma contraprestação corrigida de obrigação pecuniária.

2. As operações em moeda estrangeira, concluídas sob o amparo da Resolução 63, ou de outros instrumentos legais de regulação de operações semelhantes, *não se acham, abrangidas pelas disposições da lei* porque, no caso de operação em moeda estrangeira, não se cogita de correção do valor do cruzeiro, mas, exclusivamente, da soma necessária, em nossa moeda, para a aquisição de moeda do contrato.

3. É caso típico de *preço* de moeda estrangeira e não de reajustamento monetário do cruzeiro.

4. A Resolução 63 trata, específica e expressamente da contratação de empréstimos externos para repasse no País, obrigando-se o mutuário à respectiva liquidação mediante *cláusula de paridade cambial*. A expressão, não ortodoxa, não significa nem paridade de troca entre duas moedas, sendo ambas legalmente conversíveis a taxas fixas, em ouro ou em uma terceira moeda —, nem *paridade do poder de compra* — teoria que, proposta pelo Economista sueco Gustav Cassel, se propõe explicar as taxas internacionais de câmbio entre moedas, em razão do seu poder de compra nos respectivos países.

5. A *paridade cambial* é, entretanto, pacificamente entendida como estipulação mediante a qual o devedor se obriga a pagar, em cruzeiros, uma soma equivalente ao valor da moeda estrangeira do empréstimo, segundo sua cotação de mercado, no dia do pagamento. Em outras palavras: é obrigação que assume o devedor de fornecer à instituição financeira repassadora os cruzeiros necessários à compra da moeda estrangeira em que se expressa a obrigação pecuniária, ao câmbio do dia. Essas estipulações contratuais são legítimas porque permitidas pelo art. 2.º, V, do Dec.-lei 857, de 1969".

5. Arnoldo Wald, em recente parecer solicitado pela ABEL (anexo), citando Haroldo Valladão, diz que "o reconhecimento da validade da cláusula de pagamento em moeda estrangeira nos contratos internacionais decorreu de imperativo categórico da economia mundial, pois como já se salientou, na época, "a admitir que o decreto visasse proibir quaisquer dívidas em moeda estrangeira, ter-se-ia, na realidade, proibido o comércio do Brasil com qualquer outra nação".

6. Em sintonia com o posicionamento desta Unidade, antes transcrito, o Prof. Wald diz que "é importante salientar que o comando legal, que consta

na Lei 6.423, se destina, tão-somente, aos contratos internos, pois trata exclusivamente da correção monetária e não cogita da correção cambial. Essa posição do legislador está evidenciada no § 3.º do art. 1.º da lei, que tem a seguinte redação:

"Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN.

Fica, assim, evidenciado que o legislador só tratou da correção monetária nos contratos internos, não tendo pretendido afetar, em qualquer uma das suas disposições o Dec.-lei 857, que regulamentou a correção cambial, ou seja, o pagamento em moeda estrangeira ou de acordo com o seu valor".

E complementa:

"Assim sendo, a interpretação literal, lógica, histórica e sistemática leva a concluir que continuam em vigor, sem qualquer modificação, as disposições do Dec.-lei 857 aplicáveis aos contratos internacionais, por natureza ou por acessão, sem que tenham sido afetados, direta ou indiretamente, pela Lei 6.423, que não tratou da matéria, pois se limitou a reger os contratos internos, entre os quais não se encontram os de repasse de contratos internacionais".

7. Comprovada, como pretendemos ter deixado demonstrado, a possibilidade de contratação de recursos externos, com cláusula de paridade cambial, afastada, nestes casos, de plano, a aplicação da Lei 6.423/77, reguladora de relações internas, podemos passar a examinar a hipótese específica dos contratos de arrendamento mercantil com recursos oriundos do exterior.

8. A base legal para a adoção, nas contraprestações de operações de arrendamento mercantil, da paridade cambial, é o art. 8.º, *e*, da Resolução 351/75, esta baixada com base nas Leis 4.595/64, arts. 4.º, V e VI, e Lei 6.099/74, arts. 7.º e 16, § 1.º, *f*:

"Art. 8.º — Os contratos de arrendamento mercantil serão formalizados por instrumento público ou particular, neste devendo constar obrigatoriamente, no mínimo, as especificações abaixo relacionadas, sob pena de nulidade:

e) critério para reajuste do valor da contraprestação, se acordado, *admitida a transferência à arrendatária da variação cambial no caso de bens adquiridos com recursos de empréstimos em moeda estrangeira*" (grifamos).

Tal comando regulamentar, acima transcrito, no dizer de Arnoldo Wald, é *lei* no sentido material, porque segundo teoria de Gaston Jèze, "substancialmente, não há diferença entre lei, decreto-lei, 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 ejercício de un poder legal crea y organiza una situación juridica general, impersonal, objetiva, es una *ley*, un acto legislativo poco importa la calidad del autor, ni las formas del acto, ni el procedimiento seguido para realizarlo". (Gaston Jèze, *Los Princípos Generales del Derecho administrativo*, tradução da 2.ª edição francesa de Carlos Garcia Oviedo, Editorial Reus S/A., vol. I, pp. 49 e ss.).

9. A faculdade para as sociedades de arrendamento mercantil operarem com recursos externos está consubstanciada no art. 13 da Resolução citada, *in verbis:*

"As sociedades arrendadoras constituídas na forma deste Regulamento e as instituições financeiras autorizadas à prática das operações de arrendamento mercantil previstas no art. 12 poderão contratar diretamente empréstimos no

exterior, com vistas à obtenção de recursos para aquisição de bens destinados a arrendamento".

10. Referida disposição está em perfeita sintonia com o inciso IV do art. 2.º do multicitado Dec.-lei 857/69 que, em seu art. 1.º, declara serem "nulos de pleno direito os contratos, títulos e quaisquer documentos, bem como as obrigações que exeqüíveis no Brasil, estipulem pagamento em ouro, em moeda estrangeira, ou, por alguma forma, restrinjam ou recusem, nos seus efeitos, o curso legal do cruzeiro:

"Art. 2.º — Não se aplicam as disposições do artigo anterior:

IV — Aos empréstimos e quaisquer outras obrigações cujo credor ou devedor seja pessoa residente e domiciliada no exterior, excetuados os contratos de locação de imóveis situados no território nacional".

11. Já a disposição do art. 8.º, citado e transcrito acima, tem arrimo no inciso V, do art. 2.º do mesmo Dec.-lei:

"V — Aos contratos que tenham por objeto a cessão, transferência, delegação, assunção ou modificação das obrigações referidas no item anterior, ainda que ambas as partes contratantes sejam pessoas residentes ou domiciliadas no País".

12. Os contratos internacionais, de acordo, mais uma vez, com o trabalho citado do Prof. Wald, com o advento do Dec.-lei 857/69, "tiveram a sua conceituação ampliada para abranger as operações objetivamente internacionais (exportações, importação, financiamento e garantias de exportações, compra e venda de câmbio), as subjetivamente internacionais (nos quais uma das partes é residente ou domiciliada no exterior) e, finalmente, os contratos internacionais por acessoriedade (abrangentes da cessão, transferência, delegação, assunção ou modificação dos contratos objetiva e subjetivamente internacionais). Os contratos internacionais por acessoriedade ou equiparação legal são os contratos internos derivados de contratos internacionais".

Assim, continua o mestre, as operações de repasse entre a instituição nacional, "que recebeu recursos externos, e o seu cliente, passou a se enquadrar entre os contratos internacionais derivados ou por acessoriedade, nos precisos termos do art. 2.º, V do Dec.-lei 857".

13. A paridade cambial nesses contratos internacionais por acessão se justifica no campo econômico, ainda que não haja diretamente o repasse das obrigações.

14. Dizíamos no Parecer DEJUR-218/83 que havendo ligação entre os recursos ingressados com base no inciso IV do art. 2.º, do Dec.-lei 857 (art. 13 da Res. 351) e os arrendamentos efetuados, através de cessão, transferência, delegação, assunção ou modificação daquelas obrigações assumidas nos empréstimos externos, tais contratos de arrendamento, ainda que massificados, também podem prever estipulação em moeda estrangeira, nos exatos termos do inciso V do art. 2.º do citado Decreto-lei, ficando patente, pois, a jurisdicidade da letra *e* do art. 8.º da Resolução 351/75.

Esta posição foi, agora, defendida no estudo do Dr. Arnoldo Wald:

"Desde que a operação interna fosse economicamente vinculada ao financiamento externo, a correção era admissível, quer houvesse cessão, transferência, delegação, assunção ou modificação das obrigações que não ocorressem tais hipóteses, nas outras fórmulas jurídicas. Assim, a enumeração do inciso V deve ser considerada exemplificativa e não taxativa e a vinculação entre o contrato externo e o interno pode revestir formas distintas das especificamente previstas

pelo legislador. Neste sentido, é que tem sido a interpretação tanto das autoridades monetárias como dos próprios tribunais, especialmente no que se refere às operações previstas na Resolução 63 do Conselho Monetário Nacional e na regulamentação subseqüente, como em seguida verificaremos.

70. Essa ampliação de conceito de contrato internacional por acessão ou derivação tem antecedentes no direito comparado e se explica pela definição que foi dada pela Corte de cassação francesa, quando entendeu que:

"O caráter internacional de uma transação não depende necessariamente do domicílio das partes, nem do lugar do pagamento, mas da sua natureza e de todos os elementos que podem ser levados em conta para imprimir a transferência de fundos um caráter que ultrapassa o campo da economia nacional" (*apud* Arnoldo Wald, a cláusula de escala móvel, n. 26, p. 53).

"71. Na realidade, a legislação brasileira, ao permitir a *dolarização* da nossa economia, pretendeu assegurar a cláusula de correção cambial em relação a todas as operações que se originavam da entrada de recursos estrangeiros no país, enquanto fossem sujeitos a um repagamento que finalmente deveria ocorrer em moeda estrangeira. Daí, o critério mais econômico do que jurídico que acabou sendo adotado pela interpretação já agora consagrada do Dec.-lei 857 e da regulamentação das autoridades monetárias a que ele se refere.

"72. Essa interpretação econômica e realista é importante para que se possa definir e justificar o repasse do financiamento externo para as operações de *leasing*, reconhecendo-se que a diversidade de instrumentos jurídicos não impede o reconhecimento da existência de um repasse dos recursos externos no sentido econômico" (ob. cit., pp. 28 e 29).

15. O problema da paridade cambial nas operações de *leasing* está, como salientado em nosso Parecer 218/83, "em se definir se há ou não mencionada conexão entre os recursos externos e cada um dos arrendamentos concedidos. Comprovada a existência do liame, através, por exemplo, da menção expressa nos respectivos contratos de arrendamento da origem dos recursos utilizados para aquisição dos bens a serem arrendados, pode-se afirmar da legalidade da estipulação da paridade cambial".

16. Finalmente, algumas considerações se impõem em razão do art. 1.º, *c* da Lei 6.423/77:

"Art. 1.º — A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).

§ 1.º — O disposto neste artigo não se aplica:

. . . . . .

c — às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras".

17. É que, para alguns, as sociedades de arrendamento mercantil podem ser classificadas como instituições financeiras, podendo suas operações, se com correções contratualmente prefixadas, fugirem ao disciplinamento da Lei 6.423/77.

Neste sentido Arnoldo Wald, após discorrer longamente sobre o tema, afirma que "considerando a natureza financeira do *leasing*, atividade que constitui o objeto principal das arrendadoras e que, por si só, já as qualificaria como instituições financeiras, e a lei e a regulamentação do Conselho Monetário Nacional e do Banco Central do Brasil que expressamente as equipararam às demais empresas financeiras, a doutrina, sem uma só voz discordante, jamais

controverteu quanto à natureza das sociedades arrendadoras", para concluir, mais adiante: "A noção de *empresa de crédito* ou de *instituição financeira*, em conseqüência, há de ser vista não somente em face da natureza do fenômeno substancial que realiza, mas, também, do ato formal do seu registro como tal, da sua admissão como entidade que passa a fazer parte de determinado setor, da função creditícia, que a torna, destinatária das normas que lhe são próprias" (trab. cit., p. 13/24).

18. Apesar de serem muito boas as razões da vasta doutrina citada no trabalho, e conquanto *lato sensu* as sociedades arrendadoras possam assim ser consideradas, pedimos vênia para, num exame *stricto sensu*, discordar.

19. Com efeito, a matéria não é inédita nesta Unidade. O Parecer DEJUR-154/78 assim já se manifestava: "Note-se, entretanto, não ser possível argumentar-se com a exceção do § 1.º, alínea "c", daquele diploma legal. Em primeiro lugar, porque ali há referência expressa às instituições financeiras, categoria de empresas a que não pertencem as sociedades arrendadoras, conforme sempre se tem entendido. Aliás, a própria Resolução 351 claramente diferencia os dois tipos de sociedades".

No Parecer 218/83 tivemos oportunidade de assim nos manifestar: "Quanto a serem as sociedades de arrendamento mercantil tidas como instituições financeiras, inclusive para os efeitos da lei sob análise, parece-nos que a negativa se impõe. Por uma, porque o art. 7.º da Lei 6.099/74 determina sejam às suas operações aplicadas, no que couber, as disposições da Lei 4.595/64 e legislação posterior relativa ao Sistema Financeiro Nacional; ora, se as sociedades de arrendamento mercantil fossem instituições financeiras, a elas se aplicariam *sempre* tais disposições, sendo desnecessária a remissão legal do art. 7.º antes citado, o que contraria o preceito de que a lei não tem dispositivos inúteis. Por outra porque a regra do § 1.º do art. 1.º da Lei 6.423/77 exige interpretação estrita, por se tratar de exceção ao comando geral".

20. Por último, cumpre-nos enfatizar que a RT 565/185 publicou o Acórdão da Apelação 21.783, julgado pela 6.ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e confirmado pelo 1.º Grupo de Câmaras Cíveis daquele Tribunal, com declaração de voto do Des. Paulo Pinto e voto vencido do Des. Doreste Baptista, com a seguinte ementa:

"Leasing — Arrendamento mercantil — Taxa — Variação cambial — Inteligência da Lei 6.423/77 — Ação de consignação em pagamento — Procedência.

Envolvendo a Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, matéria de ordem pública, de caráter imperativo, não é possível deixar de reconhecer a sua aplicação, para o fim de considerar-se a correção monetária sujeita à variação nominal da ORTN, e não conforme às variações do dólar, uma vez que, ainda quando se pretendam aplicar outros princípios, cláusulas contratuais ou oriundas de correspondência entre as partes, textos legais ou instruções normativas, não se compreende na exceção contemplada no referido diploma legal a credora, ora apelada, provido o recurso da devedora, por maioria, para julgarem-se procedentes as ações de consignação intentadas pela Apelante".

Houve interposição de Recurso Extraordinário com argüição de relevância de questão federal. O Recurso foi denegado; ao agravo não foi dado andamento e, conseqüentemente, a argüição de relevância não foi conhecida pelo Supremo Tribunal Federal.

Conclusão

21. Desta forma, posicionamo-nos no sentido de que a *paridade cambial* nas operações das sociedades de arrendamento mercantil contratadas com recursos oriundos do exterior têm amparo no Dec.-lei 857, diploma que coexiste com a Lei 6.423, visto que as regras do primeiro cuidam, genericamente, da proibição de pagamento de obrigações exeqüíveis no Brasil em outra moeda que não o cruzeiro, com nítida conotação de permitir, sem restrições, o curso legal de nossa moeda, excepcionando de tal regra os contratos que envolvam, de alguma forma, pessoas não nacionais (art. 2.º). Já as regras do segundo dos diplomas citados, que estabeleceram base para a correção monetária, destinaram-se, segundo sua Exposição de Motivos (EM 080, de 28.4.77, do MF e SEPLAN), "a permitir que haja uniformidade no uso da correção monetária dentro da economia, estabelecendo, como regra geral, salvo as situações especiais citadas, que as disposições legais e regulamentares, assim como os ajustes contratuais tomam por base, para correção monetária, a variação do valor nominal da ORTN".