

O contrato de *sale and lease-back*: Uma análise de sua origem, natureza jurídica e vantagens

Por Maria Angélica Jobim de Oliveira

Introdução

O contrato de *sale and lease-back* – expressão que significa “vender e alugar de volta” – consiste em um negócio jurídico no qual se estabelece o que a sua própria denominação sugere, ou seja, através deste modelo contratual o proprietário de determinado bem, móvel ou imóvel, o vende a um investidor, adquirindo sucessivamente a posse mediante locação. A negociação é estabelecida através da celebração de dois contratos sucessivos entre as mesmas partes: uma compra e venda e uma locação. No presente artigo, focaremos na negociação do *sale and lease-back* envolvendo imóveis.

Segundo o jurista Sylvio Capanema, este negócio jurídico, também denominado de “venda-locação”, configura-se mediante contrato no qual “o proprietário de um imóvel o vende, ajustando-se, no mesmo ato, a sua locação, figurando como locador o adquirente e como locatário o antigo proprietário”¹. Nesta mesma linha, Arnaldo Rizzardo menciona que este contrato “tem como pressuposto a alienação do bem pelo proprietário, aumentando, assim, a sua liquidez, e, após, arrendando o mesmo bem, o que determina a sua transformação em arrendatário”².

O proprietário do imóvel que o vende e posteriormente o aluga, normalmente é uma empresa, uma indústria de varejo, um estabelecimento bancário, e o seu objetivo é basicamente capitalizar-se, isto é, evitar o capital imobilizado, podendo utilizar os recursos provenientes da venda do imóvel em seu *core business* e, ao mesmo tempo, permanecer em sua sede.

Via de regra, esta locação ajustada entre as partes se dá por prazo determinado e longo – normalmente não inferior a 10 anos – tendo em vista a necessidade de remunerar o comprador do valor investido na compra do imóvel, e de lhe conceder certa margem de lucro. Ainda, este contrato de locação pode conter variações, pois as partes podem ajustar a possibilidade de recompra ao final do contrato, recompra durante a vigência do negócio, ou ainda a previsão de prorrogação da locação por igual período. O importante, contudo, é que se respeite a ideia de que o locador possa se ver remunerado do valor que investiu, independentemente dos rumos que o contrato terá.

¹CAPANEMA, Sylvio. “A locação do imóvel urbano e seus novos modelos”. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista50/Revista50_220.pdf. Acesso em: agosto/2016.

²RIZZARDO, Arnaldo. *Leasing: arrendamento mercantil no direito brasileiro*. 4ª ed. São Paulo: RT, 2000. p. 46.

6 O contrato de *sale and lease-back*: Uma análise de sua origem, natureza jurídica e vantagens

Ainda pouco explorado pela doutrina brasileira, esse modelo contratual tem apresentado crescimento no Brasil, por ser um importante instrumento para as empresas que pretendem obter capital de giro de forma rápida. O presente artigo propõe uma breve análise histórica do instituto, passando a discorrer acerca de sua natureza jurídica, da legislação aplicável e, posteriormente, das suas principais características e vantagens aos contratantes.

1) A origem e a evolução do instituto

O *sale and lease-back* é de origem norte-americana e é um contrato já tradicional nos Estados Unidos. Neste sentido, segundo o jurista luso Diogo Leite de Campos, professor da Faculdade de Direito de Coimbra, uma das primeiras aparições deste contrato se deu no ano de 1936, quando a cadeia de supermercados californiana Safeway Stores Inc. vendeu um supermercado a um grupo de investidores privados que lhe cedeu imediatamente a posse, mediante locação de longo prazo. O referido jurista prossegue afirmando que, posteriormente, no ano de 1945, seis armazéns da Allied Stores Corporation foram objeto de um *sale and lease-back* e que, daí em diante, esta modalidade contratual passou a ser difundida³.

Ainda, Arnaldo Rizzardo afirma que alguns estudiosos lembram que esta negociação cresceu nos Estados Unidos após a 2ª Guerra Mundial, onde as seguradoras foram autorizadas a usar parte de seu capital em imóveis, sendo concedidos incentivos fiscais, que favoreceram os investimentos. Além disso, nesta época as empresas necessitaram de maior capital de giro, o que as levou a procurar este tipo de negociação⁴.

Na Europa, este modelo contratual também é bastante popular, mormente no setor bancário, no qual se destaca a venda de imóveis do Banco Santander, da Caixa Galícia, e de diversos edifícios em Madrid e Barcelona pelo Banco Popular⁵.

No Brasil, o número de operações de *sale and lease-back* aumentou a partir de 2008. Com efeito, um dos principais motivos do crescimento destes negócios a partir do referido ano é que, com a crise econômica mundial, muitas empresas necessitaram de capital de giro de forma rápida e de valores para investimento próprio e expansão.

.....

³CAMPOS, Diogo de Leite. "O 'sale and lease-back': estrutura e função". *Estudos jurídicos em homenagem ao professor Caio Mário da Silva Pereira*. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 32-51.

⁴RIZZARDO, Arnaldo. *Leasing: arrendamento mercantil no direito brasileiro*. 4ª ed. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2000. p. 46.

⁵CAMARGO, Cristiane Bueno de. SISTI, Carlos Eduardo Poli. FERREIRA, Rogéria Cristina. "Built to suit, direito real de superfície e sale and leaseback, uma análise comparativa". Disponível em: <http://lares.org.br/Anais2010/images/461-542-1-SP.pdf>. Acesso em: agosto/2016.

6 O contrato de *sale and lease-back*: Uma análise de sua origem, natureza jurídica e vantagens

Além disso, conforme Roberto Patiño, gerente da área de transações da Jones Lang Lasalle, a estabilização econômica do Brasil nas últimas duas décadas também favoreceu o crescimento deste tipo de negociação. Isso porque, antes da estabilização da moeda e com a inflação em alta, os imóveis eram considerados uma reserva de valor importante e um investimento seguro; hoje em dia, contudo, transformaram-se em ativos fixos imobilizados, e que contribuem de forma negativa para o retorno sobre capital. Destaca, ainda, que, hoje em dia, há consenso de que a parte imobiliária deve ser utilizada de forma a trazer recursos para o caixa das empresas⁶.

Em que pese o crescimento desta operação no Brasil ter se dado mais recentemente, uma das primeiras operações desta natureza registradas no país foi em 1975, quando o supermercado Ultra Center vendeu um prédio para a T. Crow Company, do Texas, Estados Unidos, alugando o imóvel de volta⁷.

Mas, afinal de contas, qual a natureza jurídica deste contrato? Existe Lei específica no Brasil que regulamenta esta operação? Vejamos.

II) A natureza jurídica do *sale and lease-back*

O contrato de *sale and lease-back*, no direito brasileiro, é considerado uma das modalidades de arrendamento mercantil.

O arrendamento mercantil, também denominado simplesmente de *leasing*, em linhas gerais, é a locação caracterizada pela faculdade conferida ao locatário, ou arrendatário, de, ao final do contrato, optar pela compra do bem locado. Assim, tem-se que o *leasing* é formado por dois contratos sucessivos: o de locação e o de compra e venda, sendo este último uma opção do locatário⁸.

O contrato de arrendamento mercantil, no Brasil, é regulamentado pela Lei nº 6.099/74 e pela Resolução nº 2.309/96 do Banco Central. O Parágrafo Único, do art. 1º, da Lei nº 6.099/74 conceitua o *leasing*, dispondo que "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".

.....
⁶"Necessidade de expansão e interesse de investidores estimulam operações de *sale & leaseback* no Brasil". Disponível em: <http://panorama.jll.com.br/necessidade-expansao-empresas-interesse-investidores-estimulam-operacoes-sale-leaseback-brasil/> Acesso em: setembro/2016.

⁷MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Leasing*. 3ª ed. São Paulo: RT, 2002. p. 60.

⁸COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial: direito de empresa*. Vol. 3. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 146.

6 O contrato de *sale and lease-back*: Uma análise de sua origem, natureza jurídica e vantagens

Assim, no contrato de arrendamento mercantil o que ocorre, basicamente, é que o arrendador, que deve ser pessoa jurídica (normalmente bancos múltiplos ou pessoa jurídica com esta finalidade específica), adquire do fornecedor um determinado bem, segundo as características impostas pelo arrendatário, e o cede em locação, por tempo determinado, ao arrendatário, que pode ser pessoa física ou jurídica, mantendo-se como proprietário do bem. Portanto, normalmente (mas não sempre), tem-se três agentes envolvidos: o arrendador, o arrendatário, e o fornecedor.

A doutrina destaca que existem três principais modalidades de arrendamento mercantil: *leasing* financeiro, *leasing* operacional e *lease-back*, embora estas não sejam as únicas espécies existentes.

O *leasing* financeiro, segundo Arnaldo Rizzardo, é o *leasing* propriamente dito⁹. O art. 5º, da Resolução nº 2.309 do Banco Central, dispõe que, considera-se arrendamento mercantil financeiro a modalidade em que: (i) as contraprestações e demais pagamentos previstos no contrato, devidos pela arrendatária, sejam suficientes para que a arrendadora recupere o custo do bem arrendado durante o prazo contratual e, adicionalmente, obtenha um retorno sobre os recursos investidos; (ii) as despesas de manutenção, assistência técnica e serviços correlatos à operacionalidade do bem sejam de responsabilidade do arrendatário; e que (iii) o preço para o exercício da opção de compra do bem seja livremente pactuado entre as partes, podendo ser o valor de mercado do bem arrendado.

O *leasing* operacional, por seu turno, é disciplinado no art. 6º da Resolução, e é um negócio segundo o qual o arrendatário deve ser uma pessoa jurídica que tenha como objeto principal a prática de operações de arrendamento mercantil, um banco múltiplo com carteira de arrendamento, ou ainda, uma instituição autorizada para tanto. Ainda, nesta modalidade, as contraprestações a serem pagas pelo arrendatário devem contemplar o custo de arrendamento do bem e os serviços inerentes a sua colocação à disposição do arrendatário, não podendo o valor presente dos pagamentos ultrapassar 90% (noventa por cento) do custo do bem. Além disso, o prazo contratual deve ser inferior a 75% (setenta e cinco por cento) do prazo de vida útil econômica do bem. O preço para o exercício da opção de compra deve ser o valor de mercado do bem arrendado, e não pode haver previsão de pagamento do valor residual garantido (VRG). Por fim, a manutenção, a assistência técnica e os serviços correlatos à operacionalidade do bem arrendado podem ser tanto de responsabilidade do arrendador ou do arrendatário.

.....
⁹RIZZARDO, Arnaldo. *Leasing: arrendamento mercantil no direito brasileiro*, op. cit., p. 41.

6 O contrato de *sale and lease-back*: Uma análise de sua origem, natureza jurídica e vantagens

Logo, as principais diferenças que se pode destacar entre o *leasing* financeiro e o operacional é que, na primeira modalidade, as contraprestações devidas pelo arrendatário são suficientes para que o arrendador recupere o custo do bem arrendado, das despesas e ainda obtenha lucro, enquanto que, na segunda, as contraprestações não podem ultrapassar 90% (noventa por cento) do custo de aquisição do bem arrendado. Além disso, o arrendamento mercantil financeiro pode conter a obrigação de o arrendatário pagar um valor residual garantido (VRG), isto é, o arrendador pode transferir integralmente ao arrendatário os riscos de depreciação do bem. Nesta hipótese, se o contrato de arrendamento mercantil for inadimplido, ou se a arrendatária, ao final, não optar pela compra do bem nem renovar o contrato, o arrendador tem garantido o recebimento de um valor mínimo; no *leasing* operacional, todavia, é expressamente proibida a previsão do valor residual garantido (VRG). Por fim, outra questão que diferencia estas modalidades contratuais é que no operacional há a possibilidade de o arrendamento incluir o fornecimento de assistência técnica e serviços correlatos, enquanto na modalidade financeira esta prática é vedada pela legislação¹⁰.

De outra banda, o *lease-back*, que é justamente o objeto do presente artigo, é uma modalidade de arrendamento mercantil em que, como dito, o arrendatário é o antigo proprietário do bem, que o vende ao arrendador, e, sucessivamente, adquire a posse mediante locação. Constata-se, assim, que diferentemente do que ocorre com o *leasing* clássico ou tradicional, aqui se tem apenas dois agentes, o arrendatário e o arrendador, excluindo-se a figura do fornecedor, que está presente nas demais modalidades.

No direito português, o contrato de arrendamento mercantil é denominado de "locação financeira", e o *sale and lease-back*, por sua vez, é chamado de "locação financeira restitutiva". Logo, para o direito português, assim como no direito brasileiro, o *sale and lease-back* também é uma modalidade de arrendamento, ou *leasing*¹¹. Em Portugal, o arrendamento mercantil é também típico, sendo regulado pelo D.L. nº 149/95, sucessivamente atualizado pelos D.L. nºs. 265/97, 285/2001, e mais recentemente 30/2008¹².

.....
¹⁰PANUCCI FILHO, Roberto. *Lease-back*. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Civil) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 55 f.

¹¹CAMPOS, Diogo de Leite. "O 'sale and lease-back': estrutura e função", *op. cit.*, p. 32-51.

¹²DUARTE, Rui Peixoto. CRUZ, Ana Sofia. "Sale and leaseback". Disponível em: http://www.abreudadvogados.com/xms/files/05_Comunicacao/Artigos_na_Imprensa/CI_Maio.pdf. Acesso em: setembro/2016.

6 O contrato de *sale and lease-back*: Uma análise de sua origem, natureza jurídica e vantagens

Em contrapartida, no direito italiano, o *sale and lease-back* é um contrato apenas socialmente típico, pois, em termos de legislação, é atípico, não contendo uma lei específica, e é justamente por isso que tanto a doutrina como a Corte de Cassação Italiana têm se preocupado em estabelecer e determinar certas características a serem observadas pelas partes¹³.

No Brasil, o fundamento para se dizer que o contrato de *sale and lease-back* é uma espécie do gênero arrendamento mercantil é o art. 9º da Lei nº 6.099/74, o qual começa a redação da seguinte forma: "as operações de arrendamento mercantil contratadas com o próprio vendedor do bem ou com pessoas jurídicas a ele vinculadas (...)". E a principal vantagem de se enquadrar este negócio jurídico como uma modalidade de arrendamento mercantil é a questão tributária, que é justamente o que a Lei nº 6.099/74 visa regular.

Embora se reconheça a existência de entendimentos contrários, consideramos que o contrato de arrendamento mercantil é típico, na medida em que tem regime jurídico próprio, estabelecido, como dito, na Lei nº 6.099/74 e na Resolução nº 2.309/96. Neste sentido, a Lei, basicamente, conceitua o arrendamento mercantil, trazendo diversos requisitos e pressupostos, e dispõe sobre o tratamento tributário desta operação; já a Resolução do Banco Central trata das modalidades do arrendamento mercantil, trazendo as diferenças de cada uma, dispondo sobre o que deve conter no contrato de arrendamento, quais os prazos mínimos dos contratos, entre outras normas.

Portanto, conclui-se que o contrato de *sale and lease-back* é uma das vertentes do arrendamento mercantil, e é típico no Ordenamento jurídico brasileiro, submetendo-se às legislações supramencionadas. Dito isso, convém que se faça uma análise da legislação e dos requisitos legais previstos, bem como de algumas decisões jurisprudenciais acerca do tema.

III) A legislação brasileira e alguns precedentes acerca do tema

O *sale and lease-back*, como dito, se submete à legislação que regulamenta o arrendamento mercantil; a partir desta constatação, diversas são as dúvidas que surgem, a começar pelas partes contratantes.

.....
¹³ROSA, Giovanni Di. "L'operazione di sale and lease back tra normotipo astratto e fattispecie concreta". *Rivista Di Diritto Civile*, nº 5, set-out. 2015.

6 O contrato de *sale and lease-back*: Uma análise de sua origem, natureza jurídica e vantagens

Logo no primeiro artigo da Resolução nº 2.309 do Banco Central, está disposto que as operações de arrendamento mercantil com o tratamento tributário previsto na Lei nº 6.099/74 somente podem ser realizadas por pessoas jurídicas que tenham como objeto principal de sua atividade a prática de operações de arrendamento mercantil e pelos bancos múltiplos com carteira de arrendamento mercantil.

O §2º, do art. 13º, da aludida Resolução prevê que, nos casos de *lease-back*, estão também autorizados a realizar a operação, na qualidade de arrendadores, os bancos múltiplos com carteira de investimento, de desenvolvimento e/ou de crédito imobiliário, os bancos de investimento, os bancos de desenvolvimento, as caixas econômicas e as sociedades de crédito imobiliário.

Constata-se, então, que somente pessoas jurídicas é que podem figurar no contrato na qualidade de arrendadoras. E mais: não é qualquer pessoa jurídica e, sim, somente àquelas expressamente previstas na legislação. Assim, a lei claramente limita o rol de pessoas que podem realizar este tipo de operação.

Ademais, o §1º, do art. 13º, da Resolução dispõe que as operações de *lease-back* somente podem ser realizadas com pessoas jurídicas na qualidade de arrendatárias. O motivo pelo qual somente se aceita pessoa jurídica na qualidade de arrendatária é que este negócio jurídico visa justamente conceder uma espécie de financiamento para dar capacidade financeira à vendedora do bem.

Portanto, este negócio jurídico, em princípio, somente pode ser realizado entre pessoas jurídicas, tanto como arrendadoras quanto arrendatárias. Assim, questiona-se, não pode uma pessoa física, investidora, adquirir o imóvel de uma empresa e, sucessivamente, alugar de volta o imóvel ao antigo proprietário?

O Tribunal de Justiça de São Paulo se deparou com esta questão, no julgamento da Apelação Cível nº 9055858-58.2003.8.26.0000, em agosto de 2011¹⁴. O caso envolvia um contrato de *lease-back* de um bem móvel, que havia sido firmado entre uma empresa, na qualidade de arrendatária, e uma pessoa física, na qualidade de arrendadora. O entendimento foi no sentido de se declarar, de ofício, a nulidade do contrato entabulado entre as partes, pois não seria permitido que uma pessoa física figure no contrato na qualidade de arrendadora, sobretudo porque isso impede que o Poder Público fiscalize a operação, na forma preconizada pela política creditícia brasileira.

.....
¹⁴Apelação Cível nº 9055858-58.2003.8.26.000, 27ª Câmara de Direito Privado, Relator: Gilberto Leme, Tribunal de Justiça de São Paulo, Data do julgamento: 09/08/2011.

6 O contrato de *sale and lease-back*: Uma análise de sua origem, natureza jurídica e vantagens

Neste sentido, os julgadores mencionaram que "conquanto aparentemente benéfica à economia nacional na medida em que proporciona maior competitividade das empresas brasileiras pela volatilidade da operação financeira por não estar atrelada às regras e fiscalização do Banco Central, notório o desvio desse instituto no Brasil para dilapidar o patrimônio da sociedade empresária em prol dos sócios, lavagem de dinheiro, formação do 'caixa dois' etc".

Entenderam os Julgadores, ainda, que o princípio da liberdade de iniciativa econômica "não assegura à pessoa física que atue como autêntico financiador por ser atividade privativa das instituições financeiras, autorizadas e fiscalizadas pelo Banco Central". Assim, concluíram que as partes "cometeram erro gravíssimo consistente na designação de pessoa física como arrendante (...)".

Neste caso concreto, havia indícios de que as importâncias recebidas pela empresa arrendatária com a venda dos bens móveis teriam sido desviadas em favor de um de seus sócios. Dessa forma, o resultado foi no sentido de se desconsiderar o negócio jurídico entabulado, porquanto praticado com infração à lei.

De fato, se uma pessoa física adquire um bem de uma empresa para, sucessivamente, ceder a posse novamente à empresa, e, se esta pessoa física está má intencionada, a operação poderia servir de lavagem de dinheiro, pois o produto utilizado para a compra do bem poderia ser de origem ilegal, e na medida em que se adquire o imóvel e se passa a receber aluguéis, haveria uma tentativa de transformação do dinheiro ilícito para lícito, o que disfarçaria a origem do recurso. E é justamente por isso que, no acórdão supracitado, há menção de que "o desvio do *lease back* para fins espúrios é o principal meio de lavagem de 'dinheiro sujo'". Aliás, esta situação igualmente poderia ocorrer se a arrendadora fosse uma pessoa jurídica, que não se enquadra dentre àquelas expressamente permitidas na legislação para a realização desta operação.

Além disso, pode ocorrer de, à semelhança do precedente, haver um desvio de dinheiro em favor de um dos sócios da empresa arrendatária.

Assim, esta previsão da legislação e da Resolução do Banco Central no sentido de que este negócio jurídico somente pode ser celebrado entre pessoas jurídicas, e especialmente àquelas pessoas jurídicas descritas nos arts. 2º e 13º, §2º, visa justamente prevenir que ocorram fraudes tais como lavagem de dinheiro, benefícios financeiros em prol de um dos sócios, e etc., isto é, com este dispositivo, busca-se uma maior fiscalização e controle por parte do Poder Público.

6 O contrato de *sale and lease-back*: Uma análise de sua origem, natureza jurídica e vantagens

No entanto, caso seja entabulado este contrato, figurando como arrendadora uma pessoa física, e, não haja qualquer indício de fraude, agindo as partes com extrema boa-fé, acredita-se que o contrato pode ser válido e não ser anulado, como ocorreu no precedente supracitado, o que ficará a cargo do Poder Judiciário decidir. Todavia, é fundamental esclarecer que, sendo a arrendadora uma pessoa física, o contrato definitivamente não se submeterá à Lei nº 6.099/74 e, por conseguinte, não terá os benefícios tributários que a referida legislação concede aos contratantes.

Em outras palavras, para que haja a incidência da legislação do arrendamento mercantil e, conseqüentemente, as benesses tributárias lá previstas, é essencial que se preencha os requisitos estabelecidos, dentre eles a necessidade de ambas as partes serem pessoas jurídicas.

Portanto, é com este viés que se recomenda sejam observados os pressupostos legais em relação a este contrato, para se evitar eventuais nulidades ou inaplicabilidade dos benefícios tributários que, diga-se, são grandes atrativos da operação.

Em relação às demais normas previstas na legislação para este tipo de negociação, destaca-se que o art. 13º, da Resolução estabelece que o *sale and lease-back* somente pode ser contratado na modalidade de arrendamento mercantil financeiro. Sendo assim, aplicam-se a este contrato as mesmas condições descritas acima relativas a esta modalidade de arrendamento mercantil, que estão todas previstas no art. 5º, da Resolução, tais como a necessidade de que as contraprestações sejam suficientes para que a arrendadora recupere o custo do bem arrendado durante o prazo contratual da operação, e obtenha um retorno sobre os recursos investidos; as despesas de manutenção, assistência técnica e serviços correlatos à operacionalidade sejam de responsabilidade da arrendatária; e que o preço para o exercício da opção de compra seja livremente pactuado entre as partes, podendo, inclusive, ser o valor de mercado do bem arrendado.

Salienta-se, ainda, que o art. 7º, da Resolução traz os elementos que devem necessariamente estar presentes no contrato de arrendamento mercantil, como: (i) descrição dos bens objeto do arrendamento; (ii) prazo do arrendamento; (iii) o valor das contraprestações ou a fórmula do seu cálculo, e critérios para reajuste; (iv) forma de pagamento; (v) condições para que a arrendatária opte pela renovação do contrato, devolução ou aquisição do bem; (vi) o preço ou o critério utilizável para a sua fixação, caso a arrendatária venha a exercer o seu direito de optar pela compra do bem; (vii) previsão de a arrendatária pagar o valor residual garantido; (viii) a condição para eventual substituição do bem arrendado; (ix) as responsabilidades em caso de uso indevido ou impróprio do bem, seguro, danos causados a terceiros pelo uso do bem, ônus advindos de vícios dos bens arrendados; (x) a faculdade de a arrendadora vistoriar o bem objeto do arrendamento;

6 O contrato de *sale and lease-back*: Uma análise de sua origem, natureza jurídica e vantagens

(xi) obrigações da arrendatária; e (xii) a faculdade de a arrendatária transferir direitos e obrigações decorrentes do contrato, desde que haja anuência expressa da arrendadora.

Por fim, o art. 8º, do mesmo diploma legal, estabelece quais os prazos mínimos do contrato de arrendamento mercantil, sendo que, especificamente para o contrato de *sale and lease-back* utiliza-se a alínea "b", do inciso I, o qual prevê prazo mínimo de 03 (três) anos.

IV) Principais características e vantagens para os contratantes

Uma das principais características do contrato de *sale and lease-back* é o fato de que o locatário ou arrendatário é o antigo proprietário do imóvel. O arrendatário vende o imóvel ao arrendador e, sucessivamente, adquire a posse mediante locação. Dessa forma, o contrato, diferentemente do que ocorre com outras modalidades de leasing, possui somente dois agentes: o arrendador e o arrendatário.

Outra característica importante é a necessidade de haver previsão da tríplice opção à arrendatária, no sentido de, ao final do contrato, optar: (i) por devolver o bem; (ii) pela renovação do contrato, ou ainda; (iii) pela recompra do imóvel.

Esta característica é bastante importante, porquanto é a que permite facilmente identificar que se trata de um contrato de arrendamento mercantil. Neste sentido, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 0054032-04.2013.8.26.0000, a 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, enfrentou uma questão em que as partes estavam discutindo qual seria a natureza jurídica do contrato entabulado, se uma locação de bem móvel ou um arrendamento mercantil na modalidade de *lease-back*, e o entendimento foi de que, em que pese a agravante ter vendido o bem que se manteve em sua posse à título de prestação mensal, o contrato era uma simples locação, em razão da falta de previsão da opção de compra¹⁵. Portanto, esta característica é elemento essencial do contrato.

Ainda, o valor da contraprestação devida pelo arrendatário geralmente é elevado, pois tem por escopo remunerar não somente o uso e a fruição do imóvel, mas também remunerar o custo do bem arrendado e, adicionalmente, conferir certa margem de lucro ao arrendador. Da mesma forma, o prazo

¹⁵Agravo de Instrumento nº 0054032-04.2013.8.26.0000, 25ª Câmara de Direito Privado, Relator: Hugo Crepaldi, Tribunal de Justiça de São Paulo, Data do julgamento: 08/05/2013.

6 O contrato de *sale and lease-back*: Uma análise de sua origem, natureza jurídica e vantagens

do contrato, quando se trata de bem imóvel, costuma igualmente ser elevado – normalmente não inferior a 10 anos – também por estes mesmos motivos.

As vantagens que esta operação pode conferir ao proprietário do imóvel são inúmeras, sendo a principal delas a possibilidade de capitalizar-se. Isto é, com a venda do imóvel, o proprietário consegue, de imediato, recursos financeiros para aplicar em seu core business, e para desenvolver a sua atividade empresarial. Além disso, o proprietário do imóvel, ao alugá-lo de volta, não precisará sequer sair de sua sede. Ou seja, além de conseguir capital de giro de forma rápida, substituindo um ativo imobilizado por circulante, não precisa passar pelos transtornos de uma eventual mudança de estabelecimento.

Outro atrativo desta modalidade contratual é a questão tributária, na medida em que as contraprestações pagas pelo arrendatário são consideradas como despesa operacional, o que acarreta uma redução da carga tributária.

Sendo assim, tal modalidade contratual é bastante interessante para indústrias, redes de varejo, escritórios, hospitais, bancos, e qualquer empresa que opte por obter recursos financeiros, de forma rápida, para empregar em sua atividade principal. Por outro lado, sob a ótica do arrendador, o contrato é uma forma de aplicar os seus recursos, obtendo uma contraprestação que lhe permite ser remunerado do custo do bem e obter lucro, sendo um investimento seguro, pois o arrendador fica com a propriedade do imóvel.

Dessa forma, conclui-se que o contrato de *sale and lease-back* tem apresentado crescimento no Brasil, e é um importante instrumento, que pode trazer inúmeras vantagens para os contratantes, se bem utilizado. Contudo, considerando se tratar de uma operação complexa, se recomenda sempre o auxílio de profissional especializado, bem como que se observe os requisitos e condições previstos na legislação.

Considerações finais

Passaremos, neste momento, a discorrer de forma sistemática e resumida, sobre os principais pontos abordados no presente artigo:

1) No contrato de *sale and lease-back*, o proprietário de determinado bem, que pode ser móvel ou imóvel, o vende a um investidor, adquirindo a posse sucessivamente mediante locação.

(2) O contrato de *sale and lease-back* é de origem norte-americana e já é um contrato tradicional nos Estados Unidos, sendo que uma de suas primeiras aparições se deu no ano de 1936, com a venda e posterior locação de um supermercado. No Brasil, este tipo de negócio tem apresentado crescimento nos últimos anos, principalmente em função da estabilização da moeda, pois os imóveis deixaram de ser um investimento muito atrativo para as empresas.

(3) Este contrato é uma modalidade de arrendamento mercantil e, portanto, é típico e está submetido à Lei nº 6.099/74 e à Resolução nº 2.309 do Banco Central. Estas legislações referem que este negócio deve ser firmado entre duas pessoas jurídicas, tanto na qualidade de arrendatária como arrendadora, estabelece o prazo mínimo do contrato, e menciona quais as cláusulas e elementos que necessariamente devem estar presentes no contrato. É imprescindível que se observe estes requisitos para que a negociação possa ser beneficiada com o tratamento tributário previsto na Lei nº 6.099/74.

(4) A principal vantagem para o arrendatário é que adquire capital de giro de forma rápida e pode utilizar o produto da venda do imóvel em seu core business e em melhorias para a empresa. Além disso, o arrendatário não precisa sair de sua sede, isto é, a tradição é somente ficta. Há, ainda, as vantagens tributárias, porquanto o aluguel passa a ser considerado uma despesa operacional, de forma a reduzir a carga tributária da empresa. De outra banda, o arrendador adquire um imóvel e obtém contraprestações que remuneram o valor investido e lhe conferem lucro, sendo que o próprio bem garante a negociação.