

## DOS CONTRATOS - MODALIDADES: CONSÓRCIO, LEASING E FINANCIAMENTO DE VEÍCULOS

Nelson Luiz Posseti \*

### Resumo

Como figura central do direito das obrigações, o contrato tem passado por profundas revisões ao longo do tempo, adquirindo hoje uma conotação de caráter solidário e coletivista. Mas, a sociedade não pode abdicar de seu dever de vigilância com vistas ao seu constante aprimoramento. Repensar as modalidades de consórcio, *leasing* e financiamento, sob os aspectos político-social e ético, é uma necessidade. São questões básicas deste estudo.

### Abstract

As central picture of the right of the obligations, the contract has suffered deep reviews, getting today a more solid and collectivist connotation. However, the society can't abdicate of its duty of vigilance aiming a constant refinement. Rethinking the modalities of consortium, leasing and financing, under the political-social and ethical aspects is a necessity. They are basic questions in this survey.

### Introdução

Concebe-se o contrato como figura central

do direito das obrigações que, por sua vez, é o ramo mais amplo do direito privado.

No estado social de direito, o instituto do contrato tem sofrido profundas transformações com vistas a liberá-lo de suas origens individualistas e submetê-lo a uma visão mais solidária e coletivista. Os princípios fundamentais do direito contratual, no entanto, permanecem presentes. Sofrem apenas uma reapreciação crítica que os compatibiliza com os reclamos do moderno estado intervencionista.

Este estudo é fruto de investigação jurisprudencial em torno daquilo que é perene e daquilo que, modernamente, tem sido agregado à importantíssima figura jurídica do contrato, uma vez que a civilização atual, por certo, não sobreviveria sem ele.

Além do mais, as sociedades contemporâneas não podem ignorar os princípios que, por mais de vinte séculos, apesar de muitas vicissitudes, deram sustentação à figura do contrato. A sociedade, contudo, não pode abdicar do esforço modernizador que ele reclama. O instituto do contrato se prende à evolução de cada época e de cada sociedade, exigindo um aperfeiçoamento contínuo do direito positivo.

A lógica indica que outras necessidades e concomitantes mudanças hão de vir, sem que os juristas atuais possam indicar a sua tônica e o seu rumo. O direito é disciplinador da vida dos indivíduos em sua

\* Docente da UNIPAR. Doutorando em Administração.

época histórica. Os juristas e todos aqueles que se ocupam dos contratos, não podem desprender-se das idéias dominantes no seu tempo.

Este estudo tem, pois, como objetivo investigar aspectos circunstanciais do contrato no que eles se referem à evolução, significado e função social, com vistas à abordagem das modalidades contratuais: consórcio, leasing e financiamento de veículos. Será dividido em quatro partes que culminarão com um demonstrativo concreto sobre as vantagens e desvantagens dos contratos de compra e venda nas modalidades mencionadas.

## 1. Aspectos gerais e significado do contrato

Contrato é um ato jurídico que espelha o acordo de duas vontades ou mais, a fim de criar, resguardar, modificar ou extinguir uma relação jurídica.

Há, no contrato, a simultaneidade de duas ou mais vontades: a primeira promete, a segunda aceita. Sem tal conjunção de vontades não há ato jurídico.

Contrato e convenção são aqui tomados como sinônimos. Na verdade, segundo a lógica aristotélica, contrato é espécie cujo gênero é a convenção.

Não há porque confundir contrato com policitação, dado que o contrato abraça o concurso de duas vontades; uma delas promete algo à outra que anui à promessa feita. Já a policitação fica apenas na promessa ainda que financeira. Logo há, na policitação, tão só oferta. Se o futuro devedor convier, haverá contrato.

Conforme alguns intérpretes, no contrato existem interesses contrários. Outros afirmam existir eficácia jurídica. Somente no sentido estrito a avença é convenção. Nela, as partes, ou somente uma delas, ficaram comprometidas com a outra a dar, fazer ou não fazer.

O contrato, de modo geral, diz respeito a obrigações patrimoniais. Existem, entretanto, contratos que versam sobre obrigações morais, como o casamento, embora haja quem assevere que tais casos constituem execuções.

O contrato depende da conjunção das vontades das partes, reinando a autonomia de suas vontades, dado que todo homem capaz tem liberdade de contratar ou não. Por isso lhe é facultado escolher a cláusula ou cláusulas que lhe forem de interesse, desde que não contravenham à ordem pública.

Hoje em dia, admite-se que a vontade individual produza conseqüências jurídicas, não apenas nos contratos nominados, mas sempre que haja um fim lícito. Entende-se porque, modernamente, a licitude do contrato é regida por uma finalidade compatível com a lei. Assim, o contrato misto e o inominado diferenciam-se: não correspondem a nenhum dos negócios jurídicos previstos pelo legislativo. Eles defluem de uma causa não prevista pelo legislador.

É certo que, ao negócio jurídico, *stricto sensu*, embora fiel à sua função típica, tem finalidade precípua, como se vê, com relação aos contratos inominados que sofrem certa hostilidade. Mas é igualmente inegável que as partes se valem deles, pois lhes proporcionam segurança e disciplina legal.

A lei intervém. Ela trava a vontade das partes de maneira tal que esta fica limitada, o que, para muitos autores, não passa de mera ficção. Cabe ao juiz solucionar as questões, limitando-se à declaração da vontade, não impondo qualquer modelo clássico de solução para as avenças nas quais tenha havido expressa manifestação da vontade.

Na verdade, na esteira dos juristas tedescos, há, modernamente, certa manifestação contrária à autonomia da vontade. A doutrina germânica, assim, nega a vontade criadora da autonomia da vontade, cerceando-lhe a eficácia. Nessa conformidade, eles negam o consenso à formação do contrato. Mas isso chega a ser exagero, visto que, em nenhum contrato, se pode subtrair a autonomia da vontade.

De certa maneira, a doutrina moderna é contra o princípio da autonomia da vontade. A própria lei exige o cumprimento da forma, impondo, assim, a descaracterização da autonomia da vontade. Desse modo, o princípio que informa a autonomia da vontade já não se constitui regra. É por força da lei que o contrato é lei entre as partes. Por isso, ela obriga os contratantes. Em alguns casos, ela força as partes a agir, não lhes atribuindo liberdade de ação, como

acontece na divisão amigável de coisas comuns. É a eficácia dos contratos necessários. Isso também acontece na dissolução da sociedade sem prazo.

Isso se dá, por exemplo, se um imóvel não cabe no quinhão de só um herdeiro, ou não permite divisão cômoda, havendo, por isso mesmo, venda em hasta pública. O valor será dividido entre os herdeiros, a menos que um ou mais deles requeira adjudicação. O numerário que restar deve ser repostado aos demais herdeiros. Quanto ao usufrutuário, se ele não prestar caução suficiente, ficará impedido de administrar o imóvel e ainda permitir que ele seja administrado por seu proprietário. Este terá a obrigação de passar-lhe os rendimentos a que tem direito, mediante caução.

Pode afirmar-se que, nos denominados contratos de adesão, pouco vale a autonomia da vontade. Se um dos contratantes adere ao contrato-tipo, sem discussão prévia das cláusulas, fica privado dos benefícios do contrato. Tais contratos pertencem à área do direito público. Concernem eles aos serviços públicos em geral.

Tais contratos também estão na órbita das coletividades que são regidas por estatutos, como nas sociedades de beneficência. Aí, novos sócios aderem, sem discussão, quando adquirem ações ou títulos de admissão.

Se nesta razão há interesse de ordem pública, falha a autonomia da vontade das partes pactuantes. Elas não podem deixar de obedecer às determinações legais.

O consentimento sempre foi tido como a espinha dorsal do contrato. Mas os adeptos da teoria da declaração se insurgiram contra isso. Eles afirmam que o acordo não constitui o elemento básico, senão a coincidência das vontades. É a consciência das vontades declaradas.

Segundo a teoria da declaração da vontade, ela vale e é eficaz por si. Prevalece a exteriorização, não a intenção. Ela não se manifestou exteriormente. Logo, é ineficaz. Por vezes, a teoria clássica e a teoria da declaração da vontade se digladiam. A última invoca a necessidade que há, de maior segurança nas relações sociais de modo a robustecer o crédito. Nesse sentido, o choque entre o ponto de vista individual e o social é inevitável.

As duas correntes doutrinárias acima apontadas não podem deixar de ser melhor ventiladas e esclarecidas.

É certo que, por isso mesmo, avança a teoria da declaração da vontade, pois o direito é fenômeno social por excelência.

Do conflito das duas correntes ocorre o exagero de que não se pede subterfúgio a nenhuma delas. O exagero vira-se contra a realidade e os fatos sociais, se ele for admitido exclusivamente.

Na verdade, o prélio entre os dois sistemas não pode ter solução pela vitória de um deles. Impera, como solução, o meio-termo: não pode a vontade valer e ser eficaz por si mesma, nem a declaração quando não é coincidente com a vontade do agente. Todavia, não pode impedir a vontade de se exteriorizar, já que a base da obrigação é a segurança social.

Neste entendimento, a declaração imprime à vontade uma existência social. É elemento integrativo do ato de vontade. Não é simplesmente um meio probatório.

## 1.1 Função econômica do contrato

A vida econômica desdobra-se através de imensa rede dos contratos que a ordem jurídica oferece aos sujeitos de direito para que regulem com segurança seus interesses. Todo o contrato tem uma função econômica, que é, afinal, segundo recente corrente doutrinária, a sua causa.

Considerada a variedade de funções econômicas que desempenham, classificam-se em contratos:

- a) para promover a circulação de riqueza;
- b) de colaboração;
- c) para prevenção de risco;
- d) de conservação e acautelatórios;
- e) para prevenir ou diminuir uma controvérsia;
- f) para a concessão de crédito;
- g) constitutivos de direitos reais de gozo, ou de garantia.

Dentre os contratos reservados para promover a circulação da riqueza, encontram-se os

de troca, que se dividem em várias espécies. São os de uso mais comum. Desde muito, o homem tem feito uso desses instrumentos jurídicos para atender a seus interesse e fins econômicos. É mediante um desses contratos que ele empenha suas forças e dinheiro, adquirindo ou permutando bens; trabalha para receber salário; coopera com outrem para obter uma vantagem pecuniária; associa-se a outros, para realizar determinado empreendimento; previne riscos; põe em custódia coisas e valores; obtém dinheiro alheio; em suma, participa da vida econômica.

Se quer comprar um bem que outrem está disposto a vender ou trocar, a lei lhe oferece instrumento adequado: o contrato de compra e venda, ou o de permuta. Se, por liberalidade, pretende transferir bens ou vantagens de seu patrimônio para outra pessoa, utiliza-se do contrato de doação. Se precisa de casa para morar, pode alugá-la, celebrando contrato de locação. Se necessita trabalhar para outrem em troca de salário, estipula contrato de trabalho. Se pretende adquirir determinada obra, encomenda-a, concluindo contrato de empreitada. Se tem necessidade de uso de bem alheio, toma-o por empréstimo, mediante comodato ou mútuo. Se quer que determinado pertence seja guardado por outrem durante algum tempo, serve-se do contrato de depósito. Se lhe convém que outra pessoa administre seus interesses, confere-lhe poderes bastantes pelo contrato e mandato. Se necessita lograr certo fim juntamente com outrem, a este se associa, reunindo esforços e recursos mediante o contrato de sociedade. Se entende que o pagamento de uma dívida deve ser garantido por outrem, exige fiança, estipulando o respectivo contrato. E assim por diante, cada qual tendo função econômica específica.

Para que a vida econômica se desenrole regida por esses instrumentos jurídicos, não bastam, contudo, os contratos definidos e disciplinados pela lei. Admitem-se combinações e arranjos destinados à proteção das partes, ampliando-se, assim, de forma imensurável, a sua esfera. São os chamados contratos atípicos ou inominados.

Tamanho é a importância dos contratos como fato econômico que sua disciplina jurídica constitui a

estereotipação do regime a que se subordina a economia de qualquer comunidade.

A função econômica e social do contrato foi reconhecida ultimamente como a razão determinante de sua proteção jurídica. Sustenta-se que o direito intervém, tutelando determinado contrato, devido à sua função econômica e social. Em consequência, os contratos que regulam interesses sem utilidade social, fúteis ou improdutivos, não merecem proteção jurídica. Merecem-na apenas os que têm função econômica e social reconhecidamente útil.

Na afirmação de que o contrato exerce uma função social, o que se quer significar, em suma, é que deve ser socialmente útil, de modo que haja interesse público na sua tutela. Entretanto, o reconhecimento de que todo contrato tem função econômica e social é feito por alguns de modo diverso. Há aqueles que destacam a “função típica de cada contrato”, isto é, a função que serve para “determinar o tipo ou os caracteres típicos de cada contrato”. A essa função típica dos contratos liga-se a moderna doutrina objetiva da causa.

## 2. Elementos da evolução da técnica contratual

As estruturas contratuais, como se percebe, estão em constante mutação. Os contratos mais utilizados vão paulatinamente tornando-se refinados. Alguns resultam de uma organização social e econômica mais elaborada, como os contratos de franquia, de distribuição, arrendamento mercantil, incorporação imobiliária, cartão de crédito etc. Há um grupo que pertence a categorias elementares do negócio jurídico facilmente identificáveis, como compra e venda, doação, mandato, aqueles que a criatividade romana já reconhecera. Outros pertencem a relações jurídicas mais complexas e são difíceis de ser enquadrados numa ou noutra categoria.

A coexistência de novas manifestações contratuais com os chamados contratos clássicos nem sempre é pacífica. Importa em cada caso examinar a evolução do negócio contratual no curso da história,

a fim de se obter sua devida classificação e, conseqüentemente, sua natureza jurídica, crucial para a definição dos respectivos efeitos. Partindo-se de errada premissa na classificação de fenômeno contratual, chega-se à conclusão errônea de seus efeitos, com patente prejuízo para as partes contratantes e para o corpo social atingido pelo negócio.

O antigo direito romano conhecia determinados contratos, mas não elaborou uma teoria geral, sendo apenas quatro as categorias conhecidas: contratos reais, verbais, literais e consensuais. A evolução romana só tardiamente reconheceu os contratos conhecidos como *inominados*, admitindo, a partir de então, a obrigatoriedade de todo pacto de vontades. No entanto, persistiam os simples pactos desprovidos de ação que não possuíam reconhecimento jurídico. O direito romano apenas concedia ação: portanto, proteção e reconhecimento jurídico, sob situações previamente determinadas. Sem a respectiva ação para a relação jurídica, não existia proteção do ordenamento.

A necessidade de maior intercâmbio mercantil levou à profunda modificação das relações, com simplificação das formas contratuais. A vontade contratual adquiriu força de obrigatoriedade, não importando a forma. A partir da dimensão universalista conferida pelo código napoleônico, essa concepção ingressou nos códigos modernos.

Durante muito tempo, até meados do século XX, a doutrina contratual fundou-se na teoria geral das obrigações, sem maior preocupação com uma teoria geral contratual. Hoje, pode-se dizer que a situação se inverteu. O fenômeno é facilmente perceptível na atividade dos tribunais. A teoria geral das obrigações é residual. Só é chamada a intervir no fenômeno vertente quando existe omissão da teoria especial do contrato e da teoria geral dos contratos.

Muitas situações poderiam ser citadas. Assim, por exemplo, o contrato de alienação fiduciária em garantia é deslindado primordialmente pelos princípios estampados na lei específica. Os princípios gerais que gravitam em torno desse negócio referente à compra e venda, mútuo, depósito, apenas

excepcionalmente são chamados a campo. O mesmo se diga a respeito do contrato de trabalho, desgarrado de há muito da teoria geral; dos contratos bancários em geral; do compromisso de compra e venda, etc. A informática, por seu turno, sofisticou a relação negocial, criando novas modalidades, com infundáveis meandros.

Outro fenômeno que não pode ser esquecido é o fato de que os contratos surgem coligados a amplo complexo de negócios e em grupo interligado de contratos, o que mais ainda desafia o intérprete. Imagine-se, por exemplo, quantos contratos são necessários para o lançamento no mercado de um novo produto ou serviço de alto consumo, como um refrigerante ou novo modelo de automóvel. Em razão disso, afirma-se que as transformações econômicas e sociais contemporâneas criaram um direito fracionado, no qual nem sempre os princípios fundamentais são facilmente identificáveis.

Dentro de todo esse contexto e da contratação de massa, tem-se a legislação protetiva do consumidor, com definição e compreensão bastante amplas. Ela traz em seu bojo princípios ainda em ebulição e não totalmente assimilados pela doutrina e jurisprudência, mas está presente com toda força na atual relação contratual. Trata-se de conseqüência direta da complexidade crescente da sociedade, para a qual nem sempre os instrumentos clássicos são satisfatórios. O direito dos contratos também se apóia em tratados e convenção internacionais que interferem com freqüência na contratação interna.

Por outro lado, a repetição dos tribunais reflete sua paisagem social. As questões ligadas ao compromisso de compra e venda, contrato de locação imobiliária, incorporação de imóveis, consórcios para aquisição de bens duráveis, alienação fiduciária em garantia para o financiamento desses bens, contratos bancários em geral, e outros demonstram residir aí os principais problemas contratuais das últimas décadas. Novas formas contratuais, como contratos de franquia, de fatorização; de *know-how* entre outros, estarão, em breve, certamente a desafiar a jurisprudência.

### 3. Da função social e das fases do contrato

#### 3.1 Preliminar histórica

Tão antigo quanto a sociedade humana e tão necessário como a própria lei, o contrato se confunde com as origens do direito.

Superado o estágio primitivo da barbárie - quando os bens úteis ou necessários à sobrevivência e desenvolvimento do homem eram apropriados pela força ou violência - na implantação da nova forma de convivência, o contrato - expressão da vontade e do consenso - se fez presente de maneira intensa nas relações intersubjetivas. E com a ampliação dos grupamentos civilizados e o aumento do volume dos negócios e da circulação de riquezas, tornou-se decisivo o recurso ao contrato.

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

*O mundo moderno é o mundo do contrato. E a vida moderna o é também, e em tão alta escala que, se fizesse abstração por um momento do fenômeno contratual na civilização de nosso tempo, a consequência seria a estagnação da vida social. O 'homo aeconomicus' estancaria as suas atividades. É o contrato que proporciona a subsistência de toda a gente. Sem ele, a vida individual regrediria, a atividade do homem limitar-se-ia aos momentos primários.* (PEREIRA, 1990:9).

Pode-se repetir com MESSINEO que o contrato exerce uma função permanente, na posição de centro da vida dos negócios. Nele a sociedade encontra (...) *o instrumento prático que realiza o mister de harmonizar interesse não coincidentes. Pois, defluindo da vontade das partes, ele só se aperfeiçoa quando, através da transigência de cada um, alcançam os contratantes um acordo satisfatório a ambos.* (Apud: RODRIGUES, 1988:11).

Nem mesmo os mais exacerbados regimes

socialistas, como o soviético, conseguiram abolir o contrato. Mas é sobretudo nos regimes liberais onde mais se avulta a função do contrato, pois não é possível compreender a ideologia de tais regimes sem a valorização da propriedade e não se concebe o natural exercício da propriedade sem a presença instrumental do contrato. (In: PEREIRA, 1990: 10).

Para MESSINEO, (...) *a instituição jurídica do contrato, é na verdade, um reflexo da instituição da propriedade.* Apresentando-se como um veículo da circulação da riqueza, o contrato só pode ser concebido, segundo o grande civilista peninsular, como instituição pura de direito privado, (...) *em regimes que admitem a propriedade individual* (Op. cit.: 11). Parece intuitivo que, onde não há propriedade, a riqueza não pode circular e, então, o contrato fica esvaziado de maior função prática. Mas, onde a sociedade se constrói e evolui à base da liberdade e da propriedade privada, ao contrato se reserva uma posição de destaque, entre os mais influentes instrumentos jurídicos de desenvolvimento.

Pode-se afirmar, sem medo de erro, que o grande progresso econômico do mundo ocidental, ocorrido no século XIX, se assentou sobre as bases do direito contratual que soube fornecer à sociedade democrática libertada das amarras do feudalismo: (...) *os meios simples e seguros de dar eficácia jurídica a todas as combinações de interesses; aumentou, pela eliminação quase completa do formalismo. O coeficiente de segurança das transações; abriu espaços à lei da oferta e da procura, levantando as restrições legais à liberdade de estipular; e se é certo que deixou de proteger os socialmente fracos, criou oportunidades amplas para os socialmente fortes, que emergiram de todas as camadas sociais, aceitando riscos e fundando novas riquezas.* (SANTIAGO DANTAS: 1990, N°195:144).

#### 3.2 Fases do contrato

Primeiramente, há a fase negociatória, constituída de atos preparatórios até a formação de

uma proposta contratual definitiva, uma fase decisória constante de duas declarações da vontade, vale dizer, proposta e aceitação do contrato.

Na fase preliminar ou preparatória do contrato, há uma promessa de contratar. É aí que se prepara o contrato definitivo. Nessa fase preparatória existe apenas mera promessa de contratar.

As situações são claras, quando constam no contrato: propostas, contrapropostas, dissipações de dúvidas, condições, preços, prazos, etc.

Uma das partes promete à outra, mediante documentação, executar atos para o fim da contratação.

Se há oferta com freqüência e precisão, e outras vezes apenas há estipulação quanto aos itens principais da avença, ou alguns deles, o que existe são as negociações preliminares. Elas podem cristalizar-se, se houver uma oferta completa, na hipótese de o destinatário fazer uma contraproposta ou solicitar alguma ou algumas modificações.

Qualquer ato demonstrativo de intenção de contratar revela uma predisposição para o contrato. Esse parecer, no entanto, recebe uma interpretação de caráter restrito. Cabe ao intérprete do direito levar em consideração o elemento subjetivo do negócio. Isto engendra a responsabilidade contratual. Desta nasce a responsabilidade da fase pré-contratual. Nesta fase, porém, inexistem eficácia contratual. O que há são meras conversações e puras negociações, nada mais.

Não se pode negar, entretanto, que, na fase preliminar, há uma etapa evidente que, segundo alguns autores, gera compromissos e leva ao dever de indenizar, pois formaliza o que denominam de culpa in contrabando, ou o abuso de direito, segundo outros. É o direito à indenização decorrente da boa-fé e lealdade.

Há autores que entendem que, desde que se possa provar o prejuízo patrimonial, o prejudicado tem amparo legal para entrar com ação de ressarcimento. Embora se trate de fase preliminar, não deixa de valer o princípio geral de direito que trata do enriquecimento sem causa e do locupletamento ilícito de uma das partes.

A parte prejudicadora pode ser coagida a

indenizar a outra no montante de sua contribuição com despesas de trabalhos e outras havidos durante as negociações.

Os tribunais já consagraram que há indenização do interesse negativo, assim como o interesse positivo abarca lucros cessantes e danos emergentes.

O embasamento do ressarcimento reside na responsabilidade objetiva, no dever de as partes seguirem os mandamentos da boa fé.

Há juristas que afirmam que, mesmo que haja a ocorrência do reconhecimento de um contrato de índole social entre as partes contratantes, não se pode considerar o início das negociações como uma relação jurídica. Constitui, no entanto, ligação de confiança, com obrigações mútuas, conduzindo a *culpa in contrabando*.

Ainda na esteira desses juristas, pode afirmar-se, com segurança, que, se houvesse cuidado da parte daquele que se retira das negociações, prejuízo não ocasionaria.

Nesse entendimento, há uma responsabilidade eventual que se torna expressa nas primeiras negociações. Esta, porém, serve de base para determinar culpa daquele que se retira das negociações. Trata-se de fato prejudicial que, por seus desdobramentos, gera um dever de reparar conseqüências a ele atribuídas. O que implica reconhecer que o fato de haver negociações preliminares pode, em certos casos e condições, levar à responsabilidade.

#### **4. Modalidades de compra: Consórcio, leasing e financiamento**

Se todos os indivíduos que desejam comprar um carro tivessem dinheiro para pagá-lo de uma só vez, seria desnecessário discorrer sobre consórcio, *leasing* e financiamento. O melhor sistema seria o pagamento à vista. Bastaria dirigir-se a uma concessionária, escolher o modelo, pagar e sair dirigindo o carro. É o caminho mais barato de compra, porque não há qualquer tipo de financiamento. Pagar-se-ia o que o carro efetivamente vale. Além disso, à

vista é possível conseguir descontos sobre o preço de tabela.

Contudo, nem todas as pessoas dispõem dos recursos para pagamento à vista. Em pesquisa sobre as formas de pagamento oferecidas pelo mercado para aquisição de automóvel a prazo, e seguindo o critério do preço final, o estudo impõe a conclusão de que as melhores formas de compra a prazo são, nessa ordem: consórcio, leasing e financiamento.

Obviamente, cada uma das modalidades tem suas características, vantagens e desvantagens. O que é melhor para um consumidor pode não ser vantajoso para outro.

#### 4.1 O consórcio

O consórcio é formado por um grupo de pessoas que não dispõem de todo o dinheiro para pagamento à vista, nem pode aguardar a formação de uma poupança, pois necessita do bem imediatamente e por isso se associa para facilitar a compra. Cria-se um fundo comum. A soma das contribuições compõe o fundo. Com o dinheiro do fundo, compra-se, cada mês, um ou mais exemplares do bem previsto, até que todos recebam o seu. Os componentes do grupo denominam-se de cotistas.

É como se, por exemplo, 100 pessoas fizessem uma 'vaquinha' todo mês para comprar dois carros. Quem coordena a arrecadação do dinheiro é a administradora que, depois, libera o crédito para que o consorciado adquira o carro. Pelo serviço, ela cobra uma taxa de administração que hoje gira em torno de 10% do valor do bem.

Essa modalidade não deve ser encarada como uma poupança, já que, em vez de receber os juros, aplicando o dinheiro em banco, as pessoas pagam taxas a uma administradora. Pela avaliação feita, constitui-se na segunda melhor forma de se adquirir um carro. Para automóveis, de modo geral, o prazo mínimo do grupo é de cinquenta meses e o máximo, de sessenta meses. O mais comum é o primeiro, que é formado com 100 cotistas. A cada mês saem dois

carros, um por sorteio e outro por lance. Na primeira opção, o felizardo pega sua carta de crédito, vai à concessionária e escolhe o carro. Na segunda, os interessados dão lances, de quanto quiserem. O cotista que tiver feito a oferta maior leva o carro. As parcelas correspondem a 2% do valor do carro, mais as taxas cobradas pela administradora do consórcio, são diluídas ao longo dos meses previstos. Quando o consorciado é contemplado, seja por sorteio ou por lance, a administradora libera o crédito correspondente que lhe permite fechar o negócio com a concessionária. Como o consórcio cede o dinheiro e não um carro, fica a critério do contemplado a escolha do modelo. Se o consórcio é de um Palio, ele pode levar, por exemplo, um Gol, se preferir. Ou então, escolher um modelo mais caro e pagar a diferença na hora da compra. Juntando-se todas as taxas do consórcio e aplicando complicado cálculo financeiro, conclui-se que elas equivalem a uma taxa mensal de 0,73%. É, portanto, a forma mais barata de comprar um automóvel a prazo.

#### 4.2 Leasing

O *leasing* é uma forma de arrendamento mercantil - espécie de aluguel - com opção de compra do carro ao final do contrato. O arrendatário tem a posse do automóvel, mas a propriedade é da empresa de *leasing*. Por isso, o documento do carro permanece em nome da empresa até o final do prazo.

No final do contrato, o cliente tem de pagar obrigatoriamente o valor residual, uma espécie de entrada. Ele não pode devolver o carro, como nos planos de *leasing* praticados, por exemplo, na Europa e nos Estados Unidos. Se não o quiser mais, compra-o e vende-o em seguida.

O interessado contrata o plano de *leasing* diretamente na concessionária ou em empresas ligadas a bancos. Nestas, é possível escolher qualquer automóvel. As garantias e o crédito da pessoa serão examinados e, se aprovados, a arrendadora entregará

o carro. O leasing, então, providencia o bem e não o crédito. Atualmente, as empresas cobram uma porcentagem na entrada para se protegerem da inadimplência. O restante não é financiado inteiramente - fica um resíduo, determinado pelo próprio comprador, a ser pago no fim. O montante que sobrar para pagamento no final do contrato será corrigido pela TR.

O termo *leasing* é o particípio substantivado do verbo *to lease* (alugar, arrendar), na língua inglesa. Sua derivação, portanto, provém do sistema anglo-saxão, mais propriamente dos Estados Unidos, onde surgiu. Em estreita síntese, significa contrato de locação com opção de compra pelo locatário. Participam do negócio o locador ou arrendador e o locatário ou arrendatário. Embora o meio jurídico admita a expressão arrendamento mercantil, o termo *leasing* consagrou-se na doutrina e na jurisprudência pátrias, com conteúdo e compreensão perfeitamente conhecidos.

O mesmo instituto recebe o nome de crédito, *bail* (empréstimo locação) na França; *prestiti locativo, finanziamento di locazione e locazione finanziaria* na Itália; *location finacement*, na Bélgica; *hire purchase*, na Inglaterra. Em todas as denominações, ressalta-se o aspecto de financiamento, noção presente com mais ou menos realce nas diversas modalidades do instituto. De fato, o *leasing* apresenta atualmente várias espécies, surgidas conforme as necessidades negociais.

Primordialmente dirigido às pessoas jurídicas, nada impede que seja utilizado por pessoas físicas, dependendo de regulamentação legislativa. Trata-se, portanto, em sua veste mais comum, de contrato mediante o qual um agente, pretendendo utilizar coisa móvel ou imóvel, faz com que instituição especializada o adquira, alugando-o posteriormente a ele por prazo certo, facultando-se-lhe afinal que opte entre a devolução do bem, a renovação do contrato ou a compra pelo preço residual conforme estabelecido.

Advirta-se, porém, que nada impede, dentro do âmbito de atuação de autonomia da vontade

negocial, que, no âmbito privado, seja contratada a locação com opção de compra final, como contrato de direito privado, regido pelos princípios característicos do leasing original e pelos princípios gerais dos contratos. Entre as partes, as obrigações derivadas dessa avença produzem os efeitos ordinários de qualquer contrato. A obrigação tributária de *per si* foge às relações que unem estritamente as partes contratuais nesse negócio. As restrições se aplicam às pessoas jurídicas que não estão autorizadas a atuar nessa área.

O arrendamento mercantil, como se percebe, é formado por um complexo de relações negociais, nas quais podem ser identificados claramente vislumbres de locação, promessa de compra e venda, mútuo, financiamento e mandato. Na maioria de suas modalidades, existe uma promessa unilateral de venda. Não é, no entanto, elemento necessário em toda versão desse instituto. Sob qualquer hipótese, deve ser visto como negócio unitário, sem tentativa de decomposição de vários contratos. Originalmente, é contrato atípico misto, que se vale de conceitos de vários outros. Sua idéia centralizadora, todavia, é sem dúvida a locação de coisas.

O contrato de *leasing* tradicional envolve três agentes: o arrendador, o arrendatário e o fornecedor do bem. Existe modalidade de arrendamento, no entanto, na qual a figura do fornecedor desapareceu; e outra, na qual o arrendante é o próprio arrendatário, como examinaremos. No *leasing*, a coisa locada fica sempre na posse direta do arrendatário: essa a particularidade essencial para sua utilidade.

Arrendante é a empresa de *leasing*. Atua no ramo financeiro e tem como objetivo expresso nos estatutos sociais, arrendar bens. Arrendatário é o sujeito que, tendo necessidade de um bem móvel ou imóvel, dela se utiliza. O fornecedor do bem é o terceiro sujeito envolvido no negócio. Trata-se do alienante do bem encomendado pelo arrendatário à arrendante. Dependendo do interesse das partes, não participa necessariamente do contrato.

Característica própria do contrato é a possibilidade de o arrendatário adquirir o bem pelo

valor residual previamente determinado, devolvê-lo ou renovar o contrato.

O negócio apresenta grandes vantagens, pois possibilita às empresas usufruir de equipamentos modernos e de alto custo, sem imobilizar capital, com possibilidade de substituí-los tão logo fiquem obsoletos, sem falar dos benefícios fiscais outorgados pela lei. Na hipótese de inadimplência, há o inconveniente de a empresa ver-se privada repentinamente de maquinária e equipamentos essenciais para a produção. Trata-se, portanto, de negócio jurídico sujeito às vicissitudes normais da dinâmica econômica.

Pode ter como objeto bens móveis e imóveis. Os bens imóveis que se prestam ao contrato equivalem a instrumentos profissionais, como terrenos para edificações industriais, galpões, depósitos etc. Nada impede que se destine à aquisição de imóveis habitacionais, bastando que a lei regulamente. Na falta de regulamentação, o negócio é considerado válido, gerando efeito entre as partes, devendo ser tratado como contrato atípico misto.

O arrendatário deve ser considerado, na maioria das vezes, consumidor final, mormente levando-se em conta que o contrato é de adesão, sendo protegido, portanto, pelo Código de Defesa do Consumidor.

#### 4.2.1 Espécies

Embora existam subdivisões, e novas modalidades possam surgir, destacam-se: *leasing tradicional*; *lease back*; *self lease*; *dummy corporatin* e *lease purchase*.

O *leasing* tradicional ou financeiro envolve três sujeitos, conforme foi dito acima: o arrendante, o arrendador e o fornecedor. Traz uma cláusula que possibilita tríplice alternativa ao locatário, a compra do bem pelo valor residual, a renovação do contrato ou a devolução do bem. Em princípio, o locatário não pode pôr fim ao contrato antes do termo.

O *lease back*, utilizável como instrumento de obtenção de capital pelas empresas, funciona como o arrendamento clássico, mas prescinde da figura do

fornecedor, uma vez que o bem, objeto do contrato já pertence ao locatário. Nessa hipótese, o bem será desmobilizado do ativo do arrendatário. O locatário é quem vende o bem ao locador, para depois tomá-lo em *leasing*.

O *self leasing* é contrato realizado entre empresas coligadas ou do mesmo grupo. Alguns países, o Brasil, por exemplo, vedam esse modelo, certamente temendo fraudes.

No *leasing* operacional, o próprio fabricante é o arrendante. É modalidade muito utilizada nos Estados Unidos, mormente para a cessão de veículos às grandes locadoras. Normalmente, vem acompanhado de compromisso de assistência técnica e manutenção. As empresas, por sua vez, alugam-nos repetidamente ao consumidor final. É uma modalidade útil para equipamentos que se tornam obsoletos em pouco tempo. Nesta modalidade, não ocorre intervenção de instituição financeira no contrato, não havendo também, obrigatoriamente, cláusula de opção de compra ao final. Existem pontos de coincidência entre esse contrato e o *renting*, negócio que veio a dar origem ao *leasing*. Há autores que os consideram sinônimos. No entanto, a diferença técnica está no fato de o *leasing* ser constituído de bens não fabricados pelo arrendante, sendo as particularidades idênticas (MANCUSO, 1978:22).

A *dummy corporation* é fundada com o objetivo de atuar como intermediária entre arrendatários e investidores. O capital dessa empresa é proveniente de debêntures por ele emitidas e colocadas no mercado financeiro. *Dummy* é termo que significa boneco, imitação, cópia, tanto que a denominação utilizada em França é *société de paille*, com o sentido de pessoa que serve de testa-de-ferro. Essa empresa é gerida por um *trustee*, indicado pelos próprios investidores, a quem são pagos os aluguéis devidos pelas arrendatárias.

O *leasing purchase* é normalmente utilizado na atividade aeroviária ou ferroviária. O *trustee* emite certificados, semelhantes a debêntures, por meio dos quais adquire numerário para a aquisição do bem a ser arrendado. A locatária tornar-se-á proprietária do bem quando houver resgatado todos os certificados.

### 4.2.2 Extinção do contrato

O contrato de *leasing* extingue-se: pela morte das partes, se pessoas físicas; pelo decurso do prazo; pela rescisão.

A morte do locatário, quando pessoa física, extingue o contrato, pois, como visto, trata-se de negócio *intuitu personae*, salvo menção expressa no pacto. Se elaborado por locador, pessoa física, também se aplica a mesma regra.

Contudo, o fim natural de todo contrato é seu cumprimento. Decorrido o prazo fixado, esvai-se o conteúdo contratual.

A rescisão do contrato por inadimplemento de qualquer das partes, dependerá de intervenção judicial, salvo quando as partes houveram por bem rescindi-lo.

A perda, destruição ou deterioração da coisa são também causa de extinção do contrato por desaparecimento do objeto. Esses riscos, porém, devem estar cobertos por seguro.

### 4.3 Financiamento

O financiamento é um empréstimo feito por instituições financeiras para que a pessoa compre um bem. A financiadora paga à concessionária e passa a cobrar a dívida do comprador, acrescida de juros. O interessado deve, primeiro, comprovar renda e ter crédito na praça. Poderá, depois, escolher o prazo de financiamento, prestando atenção ao fato de que os juros acompanham o prazo: para 36 meses são maiores do que para 24 meses. Contratos longos são mais adequados quando o comprador paga uma entrada e financia o restante. Quanto maior a entrada, menores serão as prestações e o gasto final.

Há duas maneiras de determinar a taxa de juros: pré-fixada e pós-fixada. Nos juros pré-fixados, o valor das parcelas será o mesmo até o fim do contrato. Se nesse período a inflação subir, o valor da parcela permanecerá o mesmo ao fim de 36 meses. Nos juros pós-fixados acontece o contrário. Embora as prestações iniciais sejam mais baratas, vão subir junto com a inflação, se houver. Nesse caso, o comprador sai perdendo. As prestações dos planos acima de doze meses sobem em função da inflação.

Quadros comparativos de vantagens e desvantagens das modalidades.

	VANTAGENS	DESvantagens	RISCOS	PARA QUEM É	DICAS
À VISTA	<ul style="list-style-type: none"> <li>É a forma mais barata de comprar o carro, com menor desembolso final e possível descontos.</li> <li>O comprador leva o carro assim que fecha o negócio.</li> <li>O automóvel sai no nome do comprador.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Empregar de uma só vez uma quantia que poderia ter outra aplicação.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Só existe risco comprando em uma loja independente e desonesta, que poderá não entregar o carro ou então não fornecer assistência técnica adequada.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Para as pessoas que têm todo o dinheiro disponível e necessidade imediata do automóvel.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>O melhor negócio é comprar à vista. O segundo melhor negócio é poupar dinheiro para depois comprar à vista, desde que não precise imediatamente do carro.</li> </ul>
CONSÓRCIO	<ul style="list-style-type: none"> <li>É a forma mais barata de compra a prazo.</li> <li>Quem tem sorte pega o carro em pouco tempo, pelo sorteio.</li> <li>Como o prazo para pagar é mais longo, as parcelas são menores.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Quem não tem o dinheiro para dar lance e não tiver a sorte de outros pode estar sujeito a esperar até cinquenta meses para receber seu carro.</li> <li>O carro escolhido pode sair de linha</li> <li>As parcelas aumentam conforme o preço do carro é reajustado.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Quebra da administradora: a perda do valor investido é quase certa.</li> <li>Reajustes elevados no preço do veículo.</li> <li>O modelo pode sair de linha e as prestações do modelo novo podem tornar-se mais caras.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Para quem não tem dinheiro para a entrada de um financiamento ou <i>leasing</i> nem tem urgência de receber o carro</li> <li>Para as pessoas que querem comprar a prazo e não precisam do carro imediatamente.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Pesquisar a idoneidade das administradoras. Depois, ver qual tem as taxas mais baixas.</li> <li>Dar um lance alto no começo, como se fosse uma entrada em financiamento. As parcelas do consórcio serão menores.</li> </ul>

	VANTAGENS	DESVANTAGENS	RISCOS	PARA QUEM É	DICAS
LEASING	<ul style="list-style-type: none"> <li>A pessoa escolhe em quanto tempo pagar e a periodicidade das parcelas.</li> <li>Libera capital para outras aplicações</li> <li>Os descontos dos carros pagos à vista também valem no <i>leasing</i>.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>O carro permanece no nome da empresa de <i>leasing</i>.</li> <li>É proibida a venda do carro</li> <li>Pessoas físicas não podem mais descontar do Imposto de Renda as despesas com <i>leasing</i>.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>O risco maior é o de fazer uma opção errada: escolher, por exemplo, os juros pré-fixados por questão de segurança e gastar mais dinheiro do que na opção pós-fixada. Ou escolher a pós-fixada e a inflação subir muito.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Para quem não tem o dinheiro para comprar à vista e precisa do automóvel imediatamente</li> <li>Para as pessoas que têm opção melhor a fazer com o dinheiro do que investi-lo totalmente no carro.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Os juros pós-fixados, embora ofereçam mais riscos, fazem as prestações iniciais ser mais baixas.</li> <li>Quanto maior o resíduo no fim do contrato, menores as parcelas, mas o resíduo é corrigido pela TR.</li> </ul>
FINANCIAMENTO	<ul style="list-style-type: none"> <li>A pessoa pode escolher em quanto tempo pagar e de quanto será a entrada.</li> <li>O carro sai na hora.</li> <li>Libera capital para outras aplicações.</li> <li>Os descontos à vista também valem para os carros financiados.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>A opção pré-fixada é a mais procurada, mas é a mais cara do mercado.</li> <li>Geralmente é preciso dar uma entrada.</li> <li>O carro sai no nome da pessoa, mas fica alienado (não se pode vendê-lo)</li> <li>Paga-se IOF.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Como o <i>leasing</i>, o risco é de fazer a opção errada: escolher os juros pré-fixados, por exemplo, e acabar gastando mais do que na opção pós-fixada. Ou escolher a pós-fixada e a parcela subir muito se a inflação alta voltar.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Para os mesmos usuários do <i>leasing</i>: não têm o dinheiro para comprar à vista e precisam do carro imediatamente.</li> <li>Para as pessoas que não querem investir tanto dinheiro de uma vez comprando à vista.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>As mesmas do <i>leasing</i>: os juros pós-fixados permitem iniciar com prestações menores.</li> <li>Não faça o financiamento em parcelas que não possa pagar. Se atrasar muito, o carro pode ser tomado pela financiadora.</li> </ul>

Fonte: Quatro Rodas - Julho/97 Pg. 108 e 109

## Conclusão

Realizado o estudo, pode-se concluir que o mundo contemporâneo deu origem a novos modelos contratuais, como por exemplo, aqueles que advogam na conceituação do negócio jurídico, a substituição da teoria da vontade pela da confiança ou da auto-responsabilidade, a de intervenção judicial na economia do contrato, a do abuso do direito e tantas outras, que alteram consideravelmente a dogmática do Direito Contratual.

Percebe-se também que importantes modificações ocorrem na teoria geral das obrigações, que se verificam no próprio conceito da relação obrigacional e que atingem a execução contratual, enriquecida pela noção de inadimplemento positivo, assim como pela perturbações de prestação.

Posto que não estejam cristalizados ainda, alguns desses conceitos estão substituindo uma prática dogmática reconhecidamente decadente, ao mesmo tempo em que o "moderno" não pode ignorá-la no "todo". As teorias críticas consagradas têm concorrido para a abertura de novos horizontes e de novas modalidades de contratos como as variáveis do

*leasing* e conseqüentemente em certos pontos, devem ser repensados. Outrossim, há de se fortificar algumas posições tradicionais, sobretudo aquelas pautadas pela ética contratual.

A contínua renovação dos estudos sobre os contratos, aliada à convicção crescente da necessidade de se aplicar cada vez mais subsídios que levem à sua atualização, induz a um tratamento novo da questão. A noção de contrato tem fortes implicações nos planos lógico, moral, ético-jurídico, sociológico, político-social e outros.

Importante, pois, que os envolvidos em experiências contratuais conheçam claramente as vantagens e desvantagens que cada modalidade apresentada.

## Bibliografia

01. DAIBERT, Jefferson. **Dos contratos: parte especial das obrigações**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

02. DANTAS, Santiago. **Evolução contemporânea**

- do Direito contratual.** In: Revista dos Tribunais, 1990, 195/144.
03. GOMES, Orlando. **Contratos.** 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
04. LUIZ, Valdemar P. da. **Curso de contratos.** Porto Alegre: Sagra, 1992.
05. \_\_\_\_\_. **Contratos, requerimentos, procurações e outros documentos.** 3. ed. Porto Alegre: Sagra, 1991.
06. PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil.** 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1990.
07. RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil.** 17. ed. São Paulo: Saraiva, 1988.
08. THEODORO Júnior, Humberto. **O contrato e seus princípios.** Rio de Janeiro: Aida, 1993.
09. VALLE, Cristiano Almeida. **Contratos: teoria, prática e jurisprudência.** Rio de Janeiro: Aida, 1993.
10. VENOSA, Sílvio de Salvo. **Teoria Geral dos contratos.** São Paulo: Atlas, 1992.
11. WALD, Arnoldo. **Coligações e contratos.** 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.