

COMISSÃO DE FINANÇAS E TRIBUTAÇÃO

PROJETO DE LEI Nº 3.258, DE 2004

**“Projeto de Lei n.º 3.258, de 2004,
que *“Altera o inciso III do art. 15 da
Lei nº 8.666, de 21 de junho de
1993.”***

**AUTORA: DEPUTADA PERPÉTUA
DE ALMEIDA**

**RELATOR: DEPUTADO
CORIOLANO SALES**

I – RELATÓRIO

O Projeto de Lei nº 3.258, de 2004, em análise, objetiva alterar a redação do inciso III do art. 15 da Lei nº 8.666/93, que trata das regras para licitações e contratos no âmbito da Administração Pública, nos seguintes termos:

“Art. 15

.....
III – submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhante às do setor privado, podendo ser adotado o arrendamento mercantil com opção de compra ao final do contrato, quando a operação se referir a automóveis ou a bens de interesse público relacionados em decreto;

.....”

A autora da proposição argumenta que a alteração sugerida na lei geral de licitações faculta à Administração Pública firmar contratos *“que lhe permitam optar pela aquisição de bens quando de seu encerramento, livrando-a dos juros característicos de uma venda a prazo”*. Entre esses contratos, a autora menciona o contrato de *leasing* como exemplo.

Transcorrido o prazo regimental, nesta Comissão não foram oferecidas emendas à proposição em análise.

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

Segundo o Regimento Interno, somente as proposições que "importem aumento ou diminuição de receita ou de despesa pública" estão sujeitas ao exame de compatibilidade ou adequação financeira e orçamentária.

Do exame do teor da proposição sob comento, extrai-se que sua finalidade é de caráter normativo, cuidando apenas de autorizar à Administração Pública, caso lhe seja conveniente, celebrar contratos, sob a modalidade de arrendamento mercantil, que lhe permitam optar pela aquisição de bens ao seu término, desonerando-a dos juros que caracterizam uma venda a prazo. Nesse sentido, não se vislumbra mudanças no conjunto de receitas e despesas que possam provocar impactos no orçamento público.

A questão trazida pela autora da proposição em tela tem sido objeto de controvérsias, tendo em vista especialmente a interpretação do que dispõe o § 3º do art. 7º da Lei nº 8.666/93, abaixo transcrito:

“§ 3º É vedado incluir no objeto da licitação a obtenção de recursos financeiros para sua execução, qualquer que seja a sua origem, exceto nos casos de empreendimentos executados e explorados sob o regime de concessão, nos termos da legislação específica.”

Neste contexto, entendia-se que o arrendamento mercantil poderia ser uma modalidade de financiamento para a aquisição de determinado bem, sujeita, portanto, à vedação de que trata o dispositivo acima destacado.

Parece-nos que a intenção da autora da proposição foi a de tornar claro, no texto da Lei nº 8.666/93 - que estabelece normas gerais para licitações -, a permissão para adoção do arrendamento mercantil nos processos licitatórios no âmbito da administração pública, estabelecendo assim que esta faculdade não deve ser entendida como uma contradição com o que estabelece o § 3º do art. 7º da mencionada lei.

Inclinamo-nos, deste modo, a concordar com a posição da autora, no sentido de pacificar de uma vez por todas o emprego do arrendamento mercantil, como sói acontecer na iniciativa privada, e recomendar a aprovação neste Colegiado do Projeto de Lei nº 3.258, de 2004, tendo em vista ainda as razões enunciadas em seguida, especialmente pautadas pelo entendimento

insuspeito sobre o assunto, do Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, Dr. Lucas Rocha Furtado, adotado *in verbis* pelo ilustre Ministro Adylson Motta, relator de consulta (TC 012.146/2002-4), formulada àquela Corte, em 22 de julho de 2002, pelo então Ministro das Relações Exteriores, Sr. Celso Lafer, sobre a viabilidade de seu Ministério contratar operações de leasing (arrendamento mercantil) para a construção de imóveis ou para a aquisição de imóveis já edificadas, com o fito de amenizar os elevados custos incorridos com aluguéis de imóveis funcionais ou residenciais no exterior.

Com o objetivo de bem informar aos nobres Pares, procuramos destacar alguns pontos esclarecedores da explanação do Dr. Lucas Rocha Furtado, bem como tomamos a liberdade de resumir outros pontos de sua argumentação, com o cuidado de nos mantermos fiéis ao seu magistério em relação à presente matéria.

Vejamos o que disse inicialmente o retrocitado autor:

“Ataquemos, primeiramente, a questão da possibilidade de a administração pública celebrar contratos de leasing na condição de arrendatária.

Como é cediço, as licitações e contratações que envolvem a realização de despesa pública regem-se, em regra, pelo que dispõe a Lei nº 8.666/1993, norma que tratou de definir o que se deve entender, para sua aplicação, por obra, serviço e compra:

‘Art. 6º. Para os fins desta Lei, considera-se:

I – Obra – toda construção, reforma, fabricação, recuperação ou ampliação, realizada por execução direta ou indireta;

II – Serviço – toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração, tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais;

III – Compra – toda aquisição remunerada de bens para fornecimento de uma só vez ou parceladamente;’

Ante essas disposições, cabe perquirir se o leasing se conforma ou não a alguma das definições acima transcritas ou mesmo a uma

combinação delas.”

Em sua explanação, o Procurador Geral do Ministério Público junto ao TCU lembra que *“o leasing surgiu como forma de solucionar o problema de empresários que necessitavam adquirir bens sem que, para tanto, contassem com recursos financeiros suficientes ou pudessem oferecer garantias fortes em operações de crédito comuns. Criaram-se, assim, as empresas de leasing, que, em seu nome, adquiriam de terceiros e arrendavam aos empresários os bens que estes solicitavam. Além do arrendamento, previu-se no leasing a possibilidade de os empresários optarem pela compra dos bens ao fim do arrendamento, mediante o pagamento de um valor residual previamente estabelecido.”*

O Procurador lembra ainda que, embora já incorporado à prática comercial brasileira, o *leasing* somente foi regulamentado pela Lei nº 6.099, de 12 de setembro de 1974, como “arrendamento mercantil”, conceito mais tarde aperfeiçoado (Parágrafo único do art. 1º da Lei nº 7.132, de 26 de outubro de 1983) com a seguinte redação:

“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.”

Os elementos que caracterizam os contratos de *leasing* (Lei nº 6.099/74) já estão consagrados entre nós, como vemos:

- a) prazo do contrato;
- b) valor de cada contraprestação por períodos determinados, não superiores a um semestre;
- c) opção de compra ou renovação de contrato, como faculdade do arrendatário;
- d) preço para opção de compra ou critério para sua fixação, quando for estipulada esta cláusula.”

Voltemos agora de modo mais objetivo ao que esclarece o Procurador Geral do Ministério Público junto ao TCU sobre a matéria sob comento:

“Como se percebe, o leasing é um instituto complexo, pois pode-se dizer que envolve, conjugadas, operações de locação e de compra e venda opcional. Além disso, pode-se falar até mesmo que no leasing ocorre uma verdadeira operação de financiamento quando é exercida a aludida opção pela compra do bem ao fim do contrato.

Todavia, ainda que o leasing integre simultaneamente elementos de institutos jurídicos diversos, necessário se faz, em certos casos, definir a sua característica preponderante. Essa necessidade se fez presente, por exemplo, quando se examinou o enquadramento do leasing para efeitos tributários. O Supremo Tribunal Federal discutiu a questão em sede do recurso extraordinário nº 106.047, julgado em sessão da Primeira Turma realizada em 19.11.1985. Naquela oportunidade, o Ministro-Relator Rafael Mayer, que proferiu o voto condutor da decisão adotada pelo colegiado, teceu as seguintes considerações acerca da natureza do leasing:

‘Certamente, o arrendamento mercantil (leasing), cujo tratamento tributário é regulado na Lei 6099/74, e para esse efeito vem aí definido, tem aspectos complexos e um sentido econômico peculiar. Conceituado no parág. único do art. 1º do diploma legal, como ‘a operação realizada entre pessoas jurídicas que tenha por objeto o arrendamento de bens adquiridos a terceiros pela arrendadora, para fins de uso próprio da arrendatária’, ela envolve, de um lado, uma operação de financiamento da aquisição da mercadoria pela arrendadora e, de outro lado, a opção de compra pelo arrendatário, ao término do arrendamento, se não o renovar, ou apenas devolução do bem, mas o fundamental, a constituir como que o núcleo e razão da atividade, está no arrendamento.

Esse arrendamento de bens, mediante contratos pertinentes, em que a sua configuração é essencial, quanto ao prazo, quanto ao uso da coisa locada e quanto à retribuição, obviamente eventual a verificação da cláusula optativa, é que constitui a substância da prestação de serviço a que se propõe a empresa, e pela qual a sua atividade se torna específica e significativa do ponto de vista fiscal.’ (partes grifadas pelo Procurador Geral aqui citado)

Entendemos que o posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre a natureza preponderante do leasing, ainda que manifestado frente a uma necessidade de se definir o enquadramento tributário daquele tipo de operação, aproveita perfeitamente aos propósitos de enquadramento dessa

operação frente aos tipos de despesa – obra, serviço ou compra – previstos na Lei nº 8.666/1993.

Considerando-se, pois, preponderarem no leasing os elementos do arrendamento ou da locação, deduz-se, ante o que dispõe o já transcrito artigo 6º, II, da Lei nº 8.666/1993, que àquele tipo de operação devem ser aplicadas as normas de licitações e contratos atinentes a serviços. Além disso, impende esclarecer que, embora ao leasing não se faça menção no aludido inciso II do artigo 6º da Lei de Licitações e Contratos, o rol de serviços apresentado naquele dispositivo legal é expressamente exemplificativo (‘Serviço – toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração, tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais;’).

Assentado que o leasing, preponderantemente um serviço, para os fins de aplicação da Lei nº 8.666/1993, foi idealizado e criado visando ao arrendamento de bens, torna-se necessário esclarecer o que se deve entender pelas estranhas expressões “leasing de obra” e “leasing de serviço”, referenciadas nestes autos.

Conforme já dito, num contrato de leasing o arrendatário especifica para o arrendador (a empresa de leasing) o bem que deseja seja colocado à sua disposição. Ao arrendador, por sua vez, cabe adotar as providências com vistas a entregar o bem objeto do leasing ao arrendatário. Para tanto, o arrendador geralmente adquire o bem solicitado no mercado. Todavia, não sendo possível adquirir o bem pronto e acabado, o arrendador pode encomendá-lo, para que, mediante a execução de obras ou serviços, sejam atendidas as especificações definidas pelo arrendatário. Nesse sentido, pois, entendemos devam ser percebidas as expressões “leasing de obra” e “leasing de serviço”. Ou seja, “leasing de obra” e “leasing de serviço” são modalidades de leasing que, como todas, têm um bem móvel ou imóvel como objeto, mas que se diferenciam das demais pelo fato de o arrendador, antes de locar o bem ao arrendatário, contratar obras ou serviços necessários à obtenção desse bem. Importante notar, ainda, que, considerando o risco em que pode incorrer o arrendador em certas operações de “leasing de obra” e “leasing de serviço”, natural que aquele exija garantias do arrendatário durante o tempo necessário à obtenção do bem a ser arrendado. Dessa forma, a empresa de leasing estaria acautelada para o caso de, por exemplo, o arrendatário desistir do contrato

quando já em curso a execução das obras ou dos serviços.

Feito esse esclarecimento, é de se concluir que não se pode confundir a contratação de “leasing de obras” com a contratação de obras, tal com prevista esta na Lei nº 8.666/1993. A contratação de “leasing de obras” deve ser realizada de acordo com as normas de contratação de serviço, considerando, como visto, que no leasing os elementos da locação – um serviço – preponderam sobre os demais.

De se esclarecer, também, que a contratação de leasing não implica, de per si, uma violação ao que dispõe o § 3º do artigo 7º da Lei nº 8.666/1993. O referido dispositivo veda a inclusão, no objeto da licitação, da obtenção de recursos financeiros para sua execução. Considerando-se que a execução do leasing reclama da administração pública a realização das contraprestações pelo arrendamento do bem, bem como, eventualmente, a realização de despesa com o pagamento do valor residual previamente contratado, para o caso de opção pela compra do bem, ao fim do contrato, então nenhuma ilegalidade de ordem orçamentária maculará a operação se os recursos necessários a custear as contraprestações e o valor residual forem devidamente previstos na(s) lei(s) de meios e o projeto consignado no plano plurianual, quando for o caso, tal como previsto nos incisos III e IV do § 2º do mesmo artigo 7º da Lei de Licitações e Contratos. Vem à baila, sobre o ponto ora abordado, outra decisão do Supremo Tribunal Federal acerca do leasing, em que se reafirmou o entendimento de que o instituto contém elementos preponderantes de arrendamento ou locação, em detrimento de seus aspectos de financiamento. Esse ponto de vista foi defendido em sede do recurso extraordinário nº 130.013, julgado em sessão da Segunda Turma realizada em 22.02.1994. Naquela assentada, o Ministro Carlos Velloso, Relator do voto condutor da decisão perfilhada pelo referido colégio, expôs o que se segue sobre a questão:

“(...) a sociedade que pratica o ‘leasing’ não faz nenhum empréstimo de dinheiro. O que ocorre, na operação de ‘leasing’, é a cessão de equipamento mediante uma certa remuneração, com a opção de compra no final do contrato. Em termos econômicos, pode-se afirmar que o elemento desse contrato – o contrato de mútuo – está presente no ‘leasing’; em termos jurídicos, entretanto, o elemento que predomina é o da locação: cessão de equipamento, do bem, mediante o pagamento de um aluguel.” (partes grifadas pelo Procurador Geral aqui citado)”

Ante o que expôs acima o ilustre representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, recomendou que fosse conhecida a presente consulta, para responder ao consulente (Ministério das Relações Exteriores) que:

“a) é juridicamente viável a União, por intermédio do Ministério das Relações Exteriores, celebrar, na condição de arrendatária, contrato de leasing que tenha por objeto um bem imóvel situado no exterior, já construído ou a ser construído, desde que:

a.1) as despesas envolvidas na operação, referentes às contraprestações pelo arrendamento e, eventualmente, ao custeio do valor residual previamente contratado, sejam devidamente previstas na(s) lei(s) de meios, em conformidade com o previsto no inciso III do § 2º do artigo 7º da Lei nº 8.666/1993;

a.2) o produto da operação esteja contemplado no plano plurianual, quando for o caso, em conformidade com o disposto no inciso IV do § 2º do artigo 7º da Lei nº 8.666/1993;

a.3) o Senado Federal autorize a operação, nos termos dispostos no artigo 52, V, da Constituição Federal, combinado com o disposto no inciso VII do mesmo artigo 52 da CF e com o disposto no artigo 1º da Resolução nº 96/1989 do Senado Federal;

a.4) seja realizado procedimento licitatório para a seleção da empresa de leasing arrendadora do imóvel, devendo ser observado, para tanto, o que dispõe o artigo 123 da Lei nº 8.666/1993; e

a.5) em caso de imóvel a ser construído, seja atribuída à empresa de leasing a responsabilidade pela execução das obras e serviços necessários à obtenção do bem e, preferencialmente, seja também atribuída à mesma empresa a responsabilidade pela realização do processo de escolha do construtor;

.....”

No fecho de nosso voto, com respeito ao mérito do Projeto de Lei nº 3.258, de 2004, como não poderia deixar de ser, para justificar uma vez mais a nossa posição favorável àquela proposição, só poderíamos concordar com a posição final do ilustre Ministro Adylson Motta do TCU, em relação a

matéria análoga à sob exame nesta Comissão, na condição de relator da já comentada consulta (TC 012.146/2002-4). Assim bem concluiu o Ministro do TCU:

“Portanto, arrendamento mercantil, como conceituado na Lei nº 7.132, de 26.10.1983, no parágrafo único do artigo 1º, é o instituto utilizado para a prestação de um serviço por parte de uma empresa de leasing – arrendadora – a uma entidade contratante – arrendatária – que deverá fazer uso próprio de um bem para a consecução de alguma atividade, caracterizando-se, destarte, como um serviço.

No que tange à previsão de recursos orçamentários na respectiva Lei de Meios para a entidade pública que vier a contratar operação de leasing, seja de bem móvel ou imóvel, não há qualquer ilegalidade concernente ao § 3º do art. 7º da Lei nº 8.666/93, desde que tal previsão seja feita de forma regular, acerca dos recursos necessários à operação e ao eventual pagamento do valor residual na Lei Orçamentária Anual com a também consignação no Plano Plurianual, se for o caso, consoante disposto na Lei de Licitações.

A garantia da regularidade da operação de leasing, como arrendamento ou locação de bens, e não como operação de financiamento, foi também objeto de Recurso Extraordinário apreciado pelo Supremo Tribunal Federal em Sessão de 22/02/1994, tendo como Relator o eminente Ministro Carlos Velloso, já abordada em meu Relatório quando da transcrição do Parecer do Sr. Procurador-Geral do MP junto ao TCU, mas que deve ser lembrado nesta oportunidade:

“(...) a sociedade que pratica o ‘leasing’ não faz nenhum empréstimo de dinheiro. O que ocorre, na operação de ‘leasing’, é a cessão de equipamento mediante uma certa remuneração, com a opção de compra no final do contrato. Em termos econômicos, pode-se afirmar que o elemento desse contrato – o contrato de mútuo – está presente no ‘leasing’; em termos jurídicos, entretanto, o elemento que predomina é o da locação: cessão de equipamento, do bem, mediante o pagamento de um aluguel.” (grifo do Ministro)

De fato, a operação de leasing nada mais é que uma operação de locação mediante o pagamento de um aluguel, com a opção de compra do bem ao final do contrato, devendo, no entanto, ser necessária a apreciação pelo Senado Federal, por força constitucional, caso exista contrato de leasing firmado no exterior pela Administração Pública.

Forçoso é reconhecer, ainda, que a Administração deve escolher o imóvel objeto do arrendamento, ainda que com características singulares, mas não contratar diretamente com o proprietário do imóvel, ao amparo do instituto da dispensa de licitação, exceto se for a própria empresa de leasing.

*Para a contratação de operação de crédito, **mutatis mutandis**, vale a mesma linha de raciocínio adotada para a contratação de operações de leasing, lembrando que, no caso dessas operações há que se ter a União como parte, com intermediação do Ministério das Relações Exteriores para o caso das repartições diplomáticas brasileiras no exterior.*

Dessa forma, com as vênias de estilo por dissentir em parte da proposta da Unidade Técnica e concordando na totalidade com o Parecer exarado pelo Ilustre Procurador-Geral do Ministério Público junto a esta Corte, Voto por que este Plenário adote o Acórdão que submeto à sua elevada apreciação.”

Diante do apoio unânime dos Ministros do TCU (Acórdão nº 746/03-TCU-Plenário) ao teor do voto do relator acima citado, nada mais precisa ser acrescentado ao nosso voto sobre a matéria aqui examinada nesta Comissão. A proposição de fato contribui para pacificar ainda mais o entendimento sobre o uso do arrendamento mercantil na administração pública.

Ante o exposto, somos pela não-implicação da matéria em aumento ou diminuição da receita ou da despesa pública, não cabendo pronunciamento quanto à sua adequação financeira e orçamentária. Em relação ao mérito, votamos pela aprovação do Projeto de Lei nº 3.258, de 2004.

Sala da Comissão, em de de 2004 .

Deputado CORIOLANDO SALES
Relator