UNIVERSIDADE ESTÁCIO DE SÁ

Vice-Reitoria
Curso de Direito

LUDMILA NEDER DA ROCHA

O adequado tratamento tributário do ato cooperativo – questões controvertidas e dificuldades de implantação

Rio de Janeiro
2006

LUDMILA NEDER DA ROCHA

O adequado tratamento tributário do ato cooperativo – questões controvertidas e dificuldades de implantação

Monografia apresentada à Universidade Estácio de Sá como requisito para obtenção do título de bacharel em Direito

Orientador: Professor Gustavo Adolpho Vogel Neto

Rio de Janeiro
Campus Rebouças
2006

R672 Rocha, Ludmila Neder da
Adequado tratamento tributário do ato cooperativo – questões controvertidas e dificuldades de implantação / Ludmila Neder da Rocha. – Rio de Janeiro, 2006.
81 f. ; 30 cm.

Trabalho monográfico (Graduação em Direito)– Universidade Estácio de Sá, 2006.
Bibliografia: f. 80-81.

1. Cooperativas. 2. Cooperativas - Legislação. 3. Direito tributário. I. Título.

CDD
334

LUDMILA NEDER DA ROCHA

O ADEQUADO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DO ATO COOPERATIVO – QUESTÕES CONTROVERTIDAS E DIFICULDADES DE IMPLANTAÇÃO

Monografia apresentada para obtenção do título de bacharel em Direito à Universidade Estácio de Sá, no dia
05 / 07 / 2006

Aprovada em 14/07/2006

BANCA EXAMINADORA

Presidente: Prof. Gustavo Adolpho Vogel Neto

1º Examinador: Profª Claire Ferrari

2º Examinador: Profª Márcia Pimentel Nunes

A meu filho Diogo, razão de ser da minha existência, perdão por tanto tempo roubado.

A meu pai, que me ensinou a pensar.

A minha mãe, com quem aprendi a lutar.

Agradeço a Helio Gáudio, onde quer que ele esteja, por me apresentar ao Cooperativismo.

Aos cooperados da Transdcoop e da Constroicoop, meus primeiros professores.

Aos colegas do escritório, e a você, que, pacientemente, toleraram a porta fechada, a falta de tempo e as presenças que mais pareciam ausências, trabalhando por mim.

A minha prima Rosana, a quem um dia ensinei e com quem hoje aprendo.

À amiga Lilian, que supriu minhas deficiências na formatação do texto e realizou a revisão das traduções.

A todos aqueles que, não acreditando que este trabalho fosse possível, foram meu desafio para prosseguir.

A todas as pessoas que, da forma mais singela à mais essencial, contribuíram para que eu chegasse até aqui.

Ao Professor José Eduardo Duarte, cujas lições de Direito Tributário possibilitaram este estudo, e a Claire Ferrari, que fez a revisão metodológica deste trabalho.

E, finalmente, ao meu orientador Gustavo Adolpho Vogel Neto pela enorme dedicação e disponibilidade, e também porque, além de professor, foi cavalheiro, conduzindo brilhantemente minha intransigência.

VERDADE

A porta da verdade estava aberta,
mas só deixava passar
meia pessoa de cada vez.

Assim não era possível atingir toda a verdade,
porque a meia pessoa que entrava
só trazia o perfil de meia verdade.
E sua segunda metade
voltava igualmente com meio perfil.
E os meios perfis não coincidiam.

Arrebentaram a porta.
Derrubaram a porta
Chegaram ao lugar luminoso
onde a verdade esplendia seus fogos.
Era dividida em metades
diferentes uma da outra.

Chegou-se a discutir qual a metade mais bela
Nenhuma das duas era totalmente bela.
E carecia optar. Cada um optou conforme
seu capricho, sua ilusão, sua miopia.

Carlos Drummond de Andrade

RESUMO

As sociedades cooperativas vêm se desenvolvendo em progressão geométrica nos últimos dez anos, e assumiram importante papel socioeconômico. A população mais carente tem nas cooperativas uma esperança de inserção social. Porém, esta esperança, com certeza, restará frustrada se o tratamento tributário dado ao ato cooperativo não corresponder à função social destas sociedades. É necessário interpretar a Constituição Federal de forma sistemática, para perceber a intenção do constituinte originário de valorizar este importante instrumento de inserção social, dando-lhe tratamento tributário diferenciado. A doutrina e a jurisprudência têm se dividido na análise e definição desta adequação. Alguns doutrinadores defendem que este tratamento diferenciado deve ser dado através de imunidade tributária. Outros afirmam não se tratar de imunidade, mas sim de isenção. Há ainda os que entendem que este tratamento deve ser diferenciado, mas não necessariamente mais benéfico. A jurisprudência pouco tem se manifestado sobre o assunto, e quando o faz, tende à interpretação literal dos dispositivos legais, o que com certeza se afasta completamente da *mens legis* do constituinte originário.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 10

CAPÍTULO 1 – SOCIEDADES COOPERATIVAS..... 13
1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA..... 13
1.2 CONCEITO. NATUREZA JURÍDICA..... 15
1.3 DESENVOLVIMENTO LEGISLATIVO..... 20

CAPÍTULO 2 – A TEORIA GERAL DO ATO COOPERATIVO..... 30
2.1 ELEMENTOS ESSENCIAIS. NATUREZA JURÍDICA..... 30
2.2 OS DIFERENTES RAMOS DE COOPERATIVAS..... 31
2.3 CONCEITO. ALCANCE..... 37

CAPÍTULO 3 – A TRIBUTAÇÃO E O ATO COOPERATIVO..... 46
3.1 SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL..... 46
3.2 NÃO-INCIDÊNCIA. IMUNIDADE. ISENÇÃO. BENEFÍCIO FISCAL..... 51
3.3 A LEI COMPLEMENTAR E A APLICABILIDADE IMEDIATA DA NORMA PROGRAMÁTICA..... 53

CAPÍTULO 4 – O ADEQUADO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DO ATO COOPERATIVO..... 60
4.1 A PROPOSTA DO ART. 146, III, C, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL..... 60
4.2 TRIBUTOS FEDERAIS..... 64
4.3 TRIBUTOS ESTADUAIS..... 72
4.4 TRIBUTOS MUNICIPAIS..... 75

CONCLUSÃO..... 77

REFERÊNCIAS..... 80

INTRODUÇÃO

O tema em estudo na presente monografia será o adequado tratamento tributário que deve ser dado ao ato cooperativo, as questões controvertidas que o envolvem e as dificuldades de implantação de norma reguladora.

Justifica-se este trabalho pela extrema importância socioeconômica das sociedades cooperativas. É necessário alertar os legisladores para este fato, na esperança de se verem cumpridas as determinações constitucionais que incentivam sua fundação, apóiam seu desenvolvimento, dão-lhe autonomia completa, afastando-as do controle estatal e exigindo que lhes seja dado tratamento tributário adequado, para que, assim, possam melhor cumprir este importante papel na sociedade mundial, e acima de tudo na brasileira.

Enfim, tem-se por justificativa máxima despertar o interesse de doutrinadores e legisladores pelas sociedades cooperativas, alertando-os do perigo que se corre ao desprezar tão eficiente instrumento de reequilíbrio social.

Este trabalho será desenvolvido em dois tipos de pesquisa, obedecendo-se a critérios distintos: quanto aos fins e quanto aos meios.

Considerando os fins, a pesquisa será em parte explicativa, por analisar os aspectos importantes que envolvem as sociedades cooperativas. Primeiro, serão coletados os dados pertinentes à matéria (posições de juristas e escritores sobre o tema em questão); em seguida, serão os mesmos analisados, para que se destaquem os aspectos mais importantes do tema.

Já considerando os meios, a pesquisa será bibliográfica, documental e descritiva, baseada em documentos legais, assim como em artigos de revistas especializadas em assuntos jurídicos, que discutem o ato cooperativo e seu adequado tratamento tributário.

Todo o estudo será alicerçado na Constituição Federal, no Código Civil, no Código Tributário Nacional e na Lei 5.764/71, bem como na doutrina existente e na jurisprudência dos Tribunais. A pesquisa se realizará na biblioteca da Faculdade, em bibliotecas jurídicas e em *sites* especializados em artigos jurídicos.

A coleta de dados será quantitativa e qualitativa, utilizando autores renomados no assunto, tanto para a leitura de livros como para a consulta de artigos de revistas especializadas e ensaios disponíveis na internet sobre o tema da pesquisa.

O primeiro capítulo abordará o conceito destas sociedades tão peculiares, que são as cooperativas. Sua origem histórica, desde os socialistas utópicos até os cooperativistas. Dos Pioneiros de Rochdale (Inglaterra, 1844), passando pelas Cooperativas Agrícolas, de Crédito, até chegar à mais recente forma de cooperação, que são as Cooperativas de Trabalho. Aqui também serão analisados o conceito e a natureza jurídica de tais sociedades, bem como o desenvolvimento da legislação cooperativista, e sua inserção na Constituição Federal.

No segundo capítulo, será empreendida uma abordagem do que, efetivamente, vem a ser o ato cooperativo. É impossível analisar o seu adequado tratamento tributário sem se aprofundar na teoria geral do ato cooperativo. Sua definição talvez seja a parte mais polêmica deste trabalho, senão a segunda delas. É muito recente o estudo, pela doutrina, do ato cooperativo.

No que diz respeito ao terceiro capítulo, nele se desenvolverão minuciosas considerações sobre o Sistema Tributário Nacional, para que, a partir daí, seja possível analisar-se a norma constitucional motivadora deste trabalho. A doutrina é unânime quanto ao fato de que deva existir

tratamento tributário diferenciado para o ato cooperativo. A questão é saber se este tratamento diferenciado deve ser – do ponto de vista tributário – necessariamente mais benéfico, ou não.

E, finalmente, no quarto capítulo serão submetidas a exame algumas questões tributárias enfrentadas pelas cooperativas à luz do Direito Tributário Cooperativo. Far-se-á uma exposição dos aspectos mais relevantes dos tributos federais, estaduais e municipais que incidem sobre atividades das cooperativas.

No que concerne ao aspecto tributário, o Poder Constituinte Derivado tentou nortear o legislador infraconstitucional através da Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, que acrescentou a alínea "c" ao art. 146 da *Lex Major*. E é justamente a necessidade de interpretação deste artigo que inspirou este trabalho.

É mister ressaltar que, desde a edição da referida Emenda Constitucional, até o presente momento, nada, ou quase nada, se fez para atender à imperativa determinação da Carta Magna brasileira.

CAPÍTULO 1 – AS SOCIEDADES COOPERATIVAS

1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

O cooperativismo como ajuda mútua se manifestou em algumas experiências desde o início do século XIX, mas foi com Robert Owen, em 1771, que se tornou mais consistente. "Robert Owen é considerado o pai da moderna concepção de cooperação, e o pai do cooperativismo na Inglaterra".[1]

O modelo atual do cooperativismo tem como marco inicial os Pioneiros de Rochdale, Inglaterra, 1844. Rochdale é uma pequena cidade situada nas proximidades de Manchester, e foi lá que vinte e oito tecelões se uniram para formar uma sociedade cujo objetivo era minimizar as condições de miséria que atingiam o proletariado da época. Essa cooperativa surgiu da idéia de ajuda mútua, para a solução dos problemas oriundos dos efeitos maléficos da Revolução Industrial. Seu maior inimigo, na época, era o detentor do capital, que explorava o trabalho humano.

Esses tecelões montaram um verdadeiro programa de metas que propiciariam o desenvolvimento das condições sociais do grupo. Dentre elas estava a aquisição e o fornecimento de bens de consumo, a construção de casas para moradia dos associados, o fabrico de produtos tidos como imprescindíveis e o arrendamento de terras para cultivo agrícola. Esses pioneiros deram forma ao cooperativismo, divulgaram a filosofia da ajuda mútua e da cooperação por todo o mundo, foram, enfim, os fundadores do cooperativismo moderno. Ao se organizarem, criaram

---

[1] KOSLOVSKI, João Paulo. A evolução histórica das cooperativas. In: GRUPENMACHER, Betina Treiger (Coord.). *Cooperativas e tributação*. Curitiba: Juruá, 2001, p. 20.

regras de conduta, comportamento e administração da sociedade, que deram origem aos, hoje, denominados "princípios cooperativistas".

A idéia do cooperativismo foi rapidamente difundida em todo o mundo. A primeira cooperativa brasileira, como informa Renato Lopes Becho, foi a Sociedade Cooperativa Econômica dos Funcionários Públicos de Ouro Preto, cujos estatutos datam de 27.10.1889. A mais antiga cooperativa em funcionamento é a Caixa Rural Raiffeisen de Nova Petrópolis, no Rio Grande do Sul, criada em 1902.[2] Esta cooperativa seguia o modelo alemão de cooperativas de crédito, e tinha como principal objetivo os depósitos e a remuneração atribuída aos cooperados. Foi, portanto, através das cooperativas de crédito que o cooperativismo chegou ao Brasil.

Com o aumento da imigração européia no final do século XIX e início do século XX, os ideais cooperativistas se desenvolveram neste país. Alemãs, italianos e espanhóis, entre outros, aportaram no Brasil trazendo consigo a idéia de agregar para vencer. Isto pode ser sentido até hoje pelo fato de que os locais onde as cooperativas mais se solidificaram coincidem com as concentrações destes imigrantes, ou seja, Regiões Sul e Sudeste. A grande maioria deles iniciou seu trabalho na lavoura, e, como conseqüência lógica, verificou-se a constituição, em 1907, das primeiras cooperativas agropecuárias, oriundas da cultura do café, em Minas Gerais.

Com o passar dos anos, a idéia daquelas primeiras cooperativas foi se difundindo pelo mundo. Em 1895, foi fundada, em Londres, a Aliança Cooperativa Internacional – ACI, que é uma organização não-governamental independente, que congrega, representa e presta assistência às organizações cooperativas do mundo todo. Ela conta com mais de 230 organizações entre seus membros, de mais de cem países, que representam mais de 760 milhões de pessoas em todo o mundo.[3]

---

[2] BECHO, Renato Lopes. *Elementos de direito cooperativo*. São Paulo: Dialética, 2002, p. 18.
[3] Disponível em: <http:/www.coop.org/ica>. Acesso em: 10 dez. 2005.

No Brasil, conforme dados da OCB – Organização das Cooperativas Brasileiras, as cooperativas, em dezembro de 2003, já reuniam cerca de 5,7 milhões de cooperados, empregavam aproximadamente 180 mil pessoas, eram responsáveis por 6% do PIB e por exportações em torno de 1 bilhão de dólares. Na mesma época, estavam em atividade 7.355 cooperativas singulares, 81 cooperativas centrais, 76 federações e 13 confederações[4].

Como se pode perceber, são números realmente expressivos, cabendo uma reflexão profunda de sua importância econômica e social, para que as cooperativas possam ser melhor estudadas e entendidas.

1.2 CONCEITO. NATUREZA JURÍDICA

A compreensão do tema ora em estudo depende, primeiramente, de se estabelecer o exato conceito de sociedade cooperativa. Este conceito deverá estar sempre presente para que se entendam importantes diferenças que serão traçadas entre estas sociedades e as demais espécies societárias, e, conseqüentemente, entre os atos praticados por elas e os praticados pelas demais.

Já não é de hoje que se tem procurado a melhor maneira de definir este tipo tão peculiar de sociedade. Alguns doutrinadores, durante as últimas décadas, conceituaram de maneira diversa as sociedades cooperativas.

Merecem destaque alguns conceitos, comentados por Renato Lopes Becho, segundo o qual um autor, quando conceitua, o faz destacando pontos que entende ser de maior relevo.[5]

Para Pontes de Miranda, "a sociedade cooperativa é sociedade em que a pessoa do sócio passa à frente do elemento econômico e as conseqüências da pessoalidade são profundas, a ponto de torná-la espécie de sociedade."[6]

---

[4] Disponível em: <http:/www.ocb.org.Br>. Acesso em: 10 dez. 2005.
[5] BECHO, Renato Lopes. *Tributação das cooperativas*. São Paulo: Dialética, 2005, p. 93.
[6] MIRANDA *apud* BECHO (2005), *op. cit*., p. 94.

J. X. de Carvalho Mendonça definia as sociedades cooperativas como sendo "aquelas que, sem capital fixo, se propõem a exercer a indústria, seu objeto, a serviço direto dos sócios, por outra a suprir as necessidades dos que as constituem".[7]

Já Waldemar Ferreira destacava que "é a sociedade de capital variável com o fluxo e o refluxo de quantos se lhe associam para a obtenção das vantagens que puder ministrar".[8]

Becho ressalta que Pontes de Miranda se preocupou com o caráter pessoal da sociedade cooperativa, reconhecendo sua natureza econômica, sem, porém, confundi-la com as sociedades de capital. Quanto aos outros dois doutrinadores, Becho informa terem ambos enfocado a variabilidade do capital como aspecto importante do conceito, mas se diferenciam quando o primeiro restringe a atividade das cooperativas à área industrial e destaca a sua natureza de prestadora de serviços; e o segundo afirma que o caráter finalístico da empreitada é obter vantagens aos seus sócios.[9]

Não se pode deixar de mencionar o conceito do próprio Becho, que parece encerrar qualquer discussão a respeito do tema: "as sociedades cooperativas são sociedades de pessoas, de cunho econômico, sem fins lucrativos, criadas para prestar serviços aos sócios, de acordo com princípios jurídicos próprios e mantendo traços distintivos intactos."[10]

As sociedades cooperativas são uma das formas de cooperação, cujo objetivo é a união de pessoas, em busca de vantagens, que só poderão ser trazidas por esta união. São, pois, sociedades de pessoas, já que enfatizam o aspecto pessoal, em detrimento do capital, priorizando a valorização do seu trabalho, e não de um capital investido, razão de ser das sociedades comerciais, e um dos pontos de diferenciação entre ambas. Possuem cunho econômico, não são

---

[7] MENDONÇA *apud* BECHO (2005)*, ibidem*, p. 94.
[8] FERREIRA *apud* BECHO (2005), *ibidem*, p. 94.
[9] BECHO (2005), *ibidem,* p. 94 -95.
[10] BECHO (2005), *ibidem*, p. 95.

sociedades beneficentes, eis que seus sócios buscam vantagens econômicas para si. Não possuem fins lucrativos, pois não são criadas para acumular riqueza, mas sim para distribuir a que possa ser gerada por seus associados, na medida da participação de cada um na sociedade. Esta participação relaciona-se ao trabalho desenvolvido e nunca ao capital aplicado.

A afirmativa de que possuem cunho econômico, mas não têm fins lucrativos, é um dos pontos que provocam extrema confusão na doutrina e entre os legisladores alheios à matéria. Este cunho econômico é, muitas vezes, confundido com lucro, mas não é o caso. A diferença entre ambos é bastante sutil. Neste sentido, Pontes de Miranda se manifestou: "o fim econômico, nas sociedades cooperativas, é atingido diretamente pelos sócios, em seus contactos com a sociedade. O fim econômico, nas sociedades lucrativas, é obtido com a repartição do que a sociedade percebeu de lucro."[11]

A razão de ser das sociedades cooperativas é a prestação de serviços a seus associados, independente do objeto que adotam. A cooperativa deve ser um meio de melhoria das condições pessoais dos seus associados. Este objetivo pode ser alcançado pela diminuição de custos na sua produção, pelo melhor preço conseguido no mercado para seus produtos, pela eliminação do intermediário, pelos empréstimos a juros menores, pela possibilidade de prestar serviços de forma mais valorizada no mercado, entre outros fatores. No dizer de Walmor Franke, elas são uma *longa manus* dos cooperados:

> o caráter orgânico da cooperativa, a sua natureza de "empreendimento-órgão" ou "empreendimento-membro", integrante das economias associadas, exprime-se, comumente, na afirmação de que a cooperativa é um prolongamento (*prolongement*), uma "extensão" (Decreto 60.597/67, art. 105), o "braço alongado" (*verlaengerte Arm*) das economias dos sócios.[12]

---

[11] MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. Parte Especial. t. XLIX. Rio de Janeiro. Borsoi, 1965, p. 434.
[12] FRANKE, Walmor. *Direito das Sociedades Cooperativas* (Direito Cooperativo). São Paulo: Saraiva & Editora da Universidade de São Paulo, 1973, p. 26.

O legislador ordinário também se preocupou com esta conceituação. A Lei 5.764/71, que regula as sociedades cooperativas, o fez em seu art. 4º, onde, também, em seus incisos, elencou onze princípios cooperativistas que devem reger sua constituição e funcionamento:

> Art. 4º. As cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas à falência, constituídas para prestar serviços aos associados, distinguindo-se das demais sociedades pelas seguintes características:
>
> I – adesão voluntária, com número ilimitado de associados, salvo impossibilidade técnica de prestação de serviços;
>
> II – variabilidade do capital social, representado por quotas-partes;
>
> III – limitação do número de quotas-partes do capital para cada associado, facultado, porém, o estabelecimento de critérios de proporcionalidade, se assim for mais adequado para o cumprimento dos objetivos sociais;
>
> IV – inacessibilidade das quotas-partes do capital a terceiros, estranhos à sociedade;
>
> V – singularidade de voto, podendo as cooperativas centrais, federações e confederações de cooperativas, com exceção das que exerçam atividade de crédito, optar pelo critério da proporcionalidade;
>
> VI – *quorum* para o funcionamento e deliberação da Assembléia Geral baseado no número de associados e não no capital;
>
> VII – retorno das sobras líquidas do exercício, proporcionalmente às operações realizadas pelo associado, salvo deliberação em contrário da Assembléia Geral;
>
> VIII – indivisibilidade dos fundos de Reserva e de Assistências Técnica, Educacional e Social;
>
> IX – neutralidade política e indiscriminação religiosa, racial e social;
>
> X – prestação de assistência aos associados, e quando prevista nos estatutos aos empregados da cooperativa;
>
> XI – área de admissão de associados limitada às possibilidades de reunião, controle, operações e prestação de serviços.

No que diz respeito à natureza jurídica das cooperativas, também não é recente a discussão doutrinária. As grandes questões residiam em dois pontos: terem elas natureza de sociedade ou de associação, e serem de natureza civil ou comercial.

Com relação ao primeiro aspecto, o Código Civil de 2002 dirimiu as possíveis dúvidas ainda existentes. As associações estão definidas em seu art. 53: "Constituem-se as associações pela união de pessoas que se organizem para fins não econômicos." Como já é cediço, as cooperativas, embora sem fins lucrativos, têm fins econômicos, logo, não podem ser consideradas associações.

A segunda questão ainda divide a doutrina. A Lei 5.764/71, no mesmo art. 4º mencionado anteriormente, as declara como sendo de natureza civil. Ao passar a classificar as sociedades como empresárias ou simples, o novo código definiu, de forma clara, a sociedade empresária, e, de forma residual, a sociedade simples, determinando serem as cooperativas sociedades simples.

> Art. 982. Salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro (art. 967); e, simples, as demais. Parágrafo único. Independente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; e simples, a cooperativa.

A doutrina especializada, que reconhece a existência de um Direito Cooperativo, prefere, porém, não considerá-las nem sociedades simples, de natureza civil, nem de natureza empresarial, mas de natureza própria, nas palavras de Flávio Augusto Dumont Prado: "tão somente, de natureza cooperativa".[13]

Neste ponto, merecem destaque as palavras de Renato Lopes Becho, citado por Flávio Prado:

> É inclusive despiciendo de valor a definição, na lei, de termos como esse (de natureza civil), de conteúdo acadêmico. Ao aplicador do direito não interfere diretamente se a natureza é civil, comercial ou outra, uma terceira forma. O juiz, ao decidir uma causa, não terá por interferência imprescindível essa definição, ao contrário da proibição de lucro, que, aí sim, tem reflexos evidentes. As definições como essa, pano de fundo para as discussões aqui traçadas, só refletem verdadeiramente no plano acadêmico, onde é imprescindível conhecer-se a natureza jurídica das coisas, por exigência do rigor científico. Essas definições acadêmicas servirão para auxiliar na interpretação das

[13] PRADO. Flávio Augusto Dumont. *Tributação das cooperativas à luz do direito cooperativo*. Curitiba: Juruá, 2005, p. 58.

> normas e até como subsídio para a elaboração de leis futuras, o que garante a sua importância. Mas, o que se pretende demonstrar é que, se o legislador de 1971[14], tivesse se omitido ao afirmar a natureza jurídica civil das cooperativas, nada teria mudado.[15]

Assim, esta dúvida já se encontra dirimida pelo Código Civil de 2002, não sobrevivendo nenhum interesse em possível discussão doutrinária.

1.3 DESENVOLVIMENTO LEGISLATIVO

Embora os pioneiros de Rochdale tenham introduzido os princípios cooperativista, não houve, de imediato, uma lei que os abraçasse. A legislação inglesa da época, segundo Waldirio Bulgarelli, operava de modo confuso, acentuando os aspectos comerciais, e favorecendo muito pouco as sociedades cooperativas. A dificuldade de compreensão da igualdade pregada entre todos os associados levava a encará-los como dirigentes, maximizando sua responsabilidade. Muitas vezes, em caso de insucesso da sociedade, esta responsabilidade legal podia chegar até o seqüestro de bens, e mesmo à prisão por dívidas.[16]

Oito anos após o surgimento dos pioneiros de Rochdale é que foi editada a primeira lei inglesa que outorgou personalidade jurídica e responsabilidade limitada às sociedades cooperativas: o *Industrial and Provident Societies Act*, em 1852.[17]

Na França, em 1867, surgiu a Lei das Sociedades Anônimas e Comandita por Ações, que as denominara Sociedades de Capital Variável. No mesmo ano, na Alemanha, a primeira lei foi prussiana. Na Itália, foram incluídas no Código Comercial em 1883.[18]

---

[14] Ao mencionar o legislador de 1971, refere-se Becho à Lei 5.764/71, que regula as sociedades cooperativas.
[15] BECHO, *apud* PRADO, *ibidem,* p. 56-57.
[16] BULGARELLI,Waldírio. *Regime jurídico das sociedades cooperativas*. São Paulo: Pioneira, 1965, p. 235.
[17] BECHO (2005)*, op. cit.,* p. 98.
[18] *Ibidem*, p. 98.

A primeira cooperativa brasileira, que, como já foi dito, data de 1889, também surgiu sem uma lei para regular sua atuação, o que só ocorreu com o Decreto Legislativo 1.637, de 05.01.1907, que criava sindicatos profissionais e sociedades cooperativas. Este foi derrogado pelo Decreto 22.239, de 19.12.1932, na parte referente às sociedades cooperativas. Em 20.12.1933, o Decreto 23.611 revogou o Decreto Legislativo 979, de 06.01.1903, e facultou a instituição de consórcios profissionais-cooperativos. O Decreto 24.647, de 10.07.1934, que revogou o de nº 22.239, de 19.12.1932, estabeleceu bases e princípios para a cooperação profissional e para a cooperação social, facultando auxílios diretos e indiretos às sociedades cooperativas e instituindo o Patrimônio dos Consórcios Profissionais Cooperativos. Em 01.08.1938, o Decreto-lei 581 dispôs sobre registros, fiscalização e assistência de sociedades cooperativas, revogando os Decretos 23.611 e 24.647. No mesmo ano, o Decreto-lei 926 dispôs sobre a constituição, financiamento e fiscalização das sociedades cooperativas de seguros.[19]

A admissão de pessoas jurídicas nas cooperativas de indústrias extrativistas foi autorizada pelo Decreto-lei 1.386, de 05.12.1939. O Decreto 6.980, de 19.03.1941, aprovou o regulamento para a fiscalização das sociedades cooperativas, estabelecido no Decreto-lei 581. Em 19.10.1943, o Decreto-lei 5.893 dispôs sobre a organização, o funcionamento e a fiscalização das cooperativas, tendo sido alterado, no ano seguinte, pelo Decreto-lei 6.274.[20]

O Decreto-lei 8.401, de 19.02.1945, revogou os Decretos-leis 5.893 e 6.274, exceto os artigos 104 a 118, e seus parágrafos, revigorando os Decretos-leis 581 e 22.239. Destaca-se, também, o Decreto-lei 59, de 21.11.1966, regulamentado pelo Decreto 60.597, de 19.04.1967,

---

[19] MARCONDES, Sylvio. *Enciclopédia Saraiva de direito*. São Paulo: Saraiva, 1985. v. 20.
[20] *Ibidem,* v. 20.

que definiu a política nacional do cooperativismo e criou o Conselho Nacional de Cooperativismo.[21]

E, por fim, a Lei 5.764, de 16.12.1971, definiu a política nacional de cooperativismo e instituiu o regime jurídico das sociedades cooperativas, permanecendo em vigor até os dias atuais. Guilherme Krueger comentou com muita propriedade o cenário político que vivia o país quando da publicação desta lei. Produzida no auge do regime militar, ela estabeleceu um verdadeiro controle das cooperativas pelo Estado, através, por exemplo, do Conselho Nacional do Cooperativismo e da Superintendência Nacional do Cooperativismo. Com o fim da ditadura militar, foi promulgada a Constituição Federal de 1988, que determinou a impossibilidade de interferência estatal nas cooperativas.[22]

As diferenças estabelecidas, pela Lei 5.764/71, entre as cooperativas e as demais sociedades comerciais, tornaram-se cristalinas na Constituição Federal de 1988. O constituinte de 1988 foi o primeiro a inserir o cooperativismo na Carta Magna. Oito são os dispositivos constitucionais que determinam o apoio e o estímulo ao cooperativismo: o art. 5º, inciso XVIII, dispõe que a criação de cooperativas independe de autorização e veda a intervenção estatal em seu funcionamento; o art. 146, inciso III, alínea c, estatui que cabe a lei complementar estabelecer adequado tratamento tributário ao ato cooperativo; o art. 174, no § 2º, estabelece que a lei apoiará e estimulará o cooperativismo; no § 3º, o mesmo artigo determina que o Estado favorecerá a organização da atividade garimpeira em cooperativas; e no § 4º, dispõe que tais cooperativas terão prioridade na exploração de jazidas de minerais garimpáveis; o art. 187, inciso VI, estabelece que, relativamente ao planejamento e à execução de política agrícola, deve ser levado em conta, especialmente, o cooperativismo; o art. 192 inclui as cooperativas de crédito no sistema

---

[21] *Ibidem*, v. 20.
[22] KRUEGER, Guilherme. *Cooperativas de trabalho na terceirização*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 16-17.

financeiro nacional; e, finalmente, o art. 47, § 7º, do ADCT, ainda no que se refere às cooperativas de crédito, dita regras relativas ao mercado financeiro.[23]

Os três primeiros dispositivos supracitados tratam, de forma geral, das cooperativas e do cooperativismo, possuindo características principiológicas. Os outros cinco dirigem-se a ramos específicos de cooperativas. Percebe-se, assim, que o legislador constituinte originário dedicou-se a uma política de fomento às cooperativas, constitucionalizando um verdadeiro sistema cooperativista.

Segundo Renato Lopes Becho, este fenômeno de constitucionalização do cooperativismo se deve a um traço marcante da Constituição de 1988: uma transição da preocupação do individual para o coletivo, adotando uma filosofia voltada para o Estado Social. E o cooperativismo se apresenta, assim, como uma possibilidade de solução para esta transição.[24] Vale ressaltar, aqui, que, apesar de a Lei 5.764/71 ser anterior à Constituição de 1988, houve sua recepção pelo texto constitucional vigente.

A Constituição brasileira, porém, não foi a primeira, no mundo, a abraçar o cooperativismo. Após ser regulamentado por leis ordinárias, ele começou a ser reconhecido pelas constituições de diversos países. Ainda segundo Becho, duas merecem destaque, pois, o cooperativismo é ali tratado de maneira muito semelhante à Carta Magna de 1988: a italiana e a portuguesa.[25]

A Constituição da República da Itália, de 01.01.1948, dispõe sobre o cooperativismo na Parte 1 – Direitos e Deveres dos Cidadãos, Título III – Relações Econômicas:[26]

---

[23] MACEI, Demetrius Nichele. *Tributação & ato cooperativo*. Curitiba: Juruá, 2005, p. 36-38.
[24] BECHO (2005), *op. cit*., p. 125-126
[25] *Ibidem*, p. 119-122.
[26] Disponível em: <http://www.senato.it/documenti/repository/costituzione.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2006.

> Art. 45. La Reppubblica riconosce la funzione sociale della cooperazione a carattere di mutualità e senza fini di speculazione privata. La legge ne promuove e favorisce l'incremento com i mezzi più idonei e ne assicura, com gli opportuni controlli il carattere e le finalità.[27]

Este artigo destaca duas características importantes das cooperativas: a ajuda mútua e a atividade sem fins lucrativos. Além disso, também, determina o apoio, a promoção e o estímulo ao seu desenvolvimento. Percebe-se, pois, a nítida semelhança deste artigo com dois dispositivos da Constituição brasileira, quais sejam: o art. 146, inciso III, alínea c, que prevê tratamento tributário diferenciado a estas sociedades; e o art. 174, que determina o apoio do Estado a seu desenvolvimento.

Já o texto da Constituição da República Portuguesa assim se apresenta:

> Artigo 61º - (Iniciativa privada, cooperativa e autogestionária)
> 1. A iniciativa econômica privada exerce-se livremente nos quadros definidos pela Constituição e pela lei e tendo em conta o interesse geral.
> 2. A todos é reconhecido o direito à livre constituição de cooperativas, desde que observados os princípios cooperativos.
> 3. As cooperativas desenvolvem livremente as suas actividades no quadro da lei e podem agrupar-se em uniões, federações e confederações e em outras formas de organização legalmente previstas.
> 4. A lei estabelece as especificidades organizativas das cooperativas com participação pública.
> 5. É reconhecido o direito de autogestão, nos termos da lei.[28]

Mais uma vez, a semelhança deste artigo com os dispositivos da Constituição pátria é clara. Porém, o constituinte português foi além: ele constitucionalizou os princípios cooperativistas. No Brasil, tais princípios encontram-se presentes, apenas, na legislação infraconstitucional específica, a Lei 5.764/71, e, ainda assim, alguns de forma implícita.

Ainda prescreve a Constituição portuguesa:

---

[27] Tradução livre: A República reconhece a função da cooperação em caráter de mutualidade e sem fins de especulação privada. A lei promove e estimula o incremento da mesma com os meios mais apropriados, assegurando-lhe, com oportunos controles, o seu caráter e as suas finalidades.

[28] Disponível em: <http://www.cidadevirtual.pt/asjp/leis/crp.html>. Acesso em: 15 jun. 2006.

> Artigo 85º - (Cooperativas e experiências de autogestão)
> 1. O Estado estimula e apóia a criação e a actividade de cooperativas.
> 2. A lei definirá os benefícios fiscais e financeiros das cooperativas, bem como condições mais favoráveis à obtenção de crédito e auxílio técnico.
> 3. São apoiadas pelo Estado as experiências viáveis de autogestão.[29]

Como se depreende, aqui também há identidade entre o nº 1 deste artigo com o já citado artigo 174 da Constituição brasileira, assim como do nº 2 com o art. 146, inciso III, alínea c, visto que o constituinte português também transferiu ao legislador infraconstitucional a responsabilidade de dar tratamento financeiro e tributário diferenciado às sociedades cooperativas.

Outras passagens das Constituições de diversos países também podem ser citadas.

Na Constituição Mexicana, de 05.02.1917[30] – Título Primeiro - Capítulo I – Das Garantias Individuais, art. 25:[31]

> [...] La ley estabelecerá los mecanismos que faciliten la organización y la expansión de la actividad econômica del sector social: de los ejidos, organizaciones de trabajadores, cooperativas, comunidades, empresas que pertenezcan mayoritaria o exclusivamente a los trabajadores y, em general, de todas las formas de organización social para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios.[32]

Na Constituição Política do Peru, de 12.07.1979, Título III – Do Regime Econômico – Capítulo I – Princípios Gerais:[33]

---

[29] Disponível em: <http://www.cidadevirtual.pt/asjp/leis/crp.html>. Acesso em: 15 jun. 2006.
[30] O texto original sofreu diversas reformas, sendo a última publicada em 07 abr. 2006.
[31] Disponível em: <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/1.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2006.
[32] Tradução livre: A lei estabelecerá os mecanismos que facilitem a organização e expansão da atividade econômica do setor social: associações, organizações de trabalhadores, cooperativas, comunidades, empresas que pertençam majoritária ou exclusivamente aos trabalhadores e, em geral, de todas as formas de organização social para a produção, distribuição e consumo de bens e serviços socialmente necessários.
[33] Disponível em: <http://www.congreso.gob.pe/ntley/Constitucion.asp>. Acesso em: 15 jun. 2006.

> Artículo 116 - El Estado promueve y protege el libre desarrollo del cooperativismo y la autonomía de las empresas cooperativas. Asimismo estimula y ampara el desenvolvimiento de las empresas autogestionarias, comunales y demás formas asociativas.[34]

Na Constituição da Venezuela, de 20.03.2000 – Título III – Dos Deveres, Direitos e Garantias - Capítulo VII – Dos Direitos Econômicos:[35]

> Artículo 118. Se reconoce el derecho de los trabajadores y trabajadoras, así como de la comunidad para desarrollar asociaciones de carácter social y participativo, como las cooperativas, cajas de ahorro, mutuales y otras formas asociativas. Estas asociaciones podrán desarrollar cualquier tipo de actividad económica, de conformidad con la ley. La ley reconocerá las especificidades de estas organizaciones, en especial, las relativas al acto cooperativo, al trabajo asociado y su carácter generador de beneficios colectivos.
> El estado promoverá y protegerá estas asociaciones destinadas a mejorar la economía popular y alternativa.[36]

E, finalmente, na Constituição da Espanha, de 31.10.1978 – Título VII – Economia e Fazenda:[37]

> Artículo 129
> [...] 2. Los poderes públicos promoverán eficazmente las diversas formas de participación en la empresa y fomentarán, mediante una legislación adecuada, las sociedades cooperativas. También establecerán los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción.[38]

---

[34] Tradução livre: Artigo 116. O Estado promove e protege o livre desenvolvimento do cooperativismo e a autonomia das sociedades cooperativas. E, ainda assim, estimula e ampara o desenvolvimento das empresas autogestionárias, comunitárias, e demais formas de associativismo.
[35] Disponível em: <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/constitucion1999.htm>. Acesso em: 15 jun. 2006.
[36] Tradução livre: Artigo 118. Reconhecem-se os direitos dos trabalhadores, bem como das comunidades, para desenvolver associações de caráter social e participativo, como as cooperativas, associações, e outras formas de associativismo. Estas sociedades poderão desenvolver qualquer tipo de atividade econômica, em conformidade com a lei. A lei reconhecerá as particularidades dessas organizações, em especial, as relativas ao ato cooperativo, ao trabalho associado, e seu caráter gerador de benefícios coletivos. O Estado promoverá e protegerá estas associações destinadas a melhorar a economia solidária.
[37] Disponível em: <http://www.tribunalconstitucional.es/CONSTITUCION.htm>. Acesso em: 15 jun. 2006.
[38] Tradução livre: Artigo 129. Os poderes públicos promoverão eficazmente as diversas formas de participação na empresa e fomentarão, mediante uma legislação adequada, as sociedades cooperativas. Também estabelecerão os meios que facilitem o acesso dos trabalhadores à propriedade dos meios de produção

Depreende-se do exposto que as cooperativas, de há muito, estão presentes nas constituições dos mais diversos países. Capitalistas ou socialistas, desenvolvidos ou não, todos eles procuraram no cooperativismo uma forma de desenvolvimento da economia popular, de melhora nas condições sociais e na qualidade de vida da sua população. Fica claro, também, que foi em textos como esses que o constituinte originário de 1988 buscou inspiração para a constitucionalização do cooperativismo no Brasil.

De resto, cabe uma referência às cooperativas sob o enfoque do Novo Código Civil (Lei 10.406, de 10.01.2002), com o qual, a importância que as cooperativas tinham assumido no cenário nacional pode ser sentida pela inclusão do Capítulo VII no Livro II, referente ao Direito de Empresa, especialmente dedicado a esse tipo tão peculiar de sociedades. O capítulo é formado por apenas quatro artigos: 1.093 a 1.096.

O legislador iniciou o capítulo evitando qualquer tipo de polêmica sobre o posicionamento da nova legislação civilista como norma geral, e a aplicação subsidiária da Lei 5.764/71, que é a legislação especial, em vigor, para as sociedades cooperativas, quando dispôs, no art. 1.093 do referido diploma legal: " A sociedade cooperativa reger-se-á pelo disposto no presente Capítulo, ressalvada a legislação especial." Tal disposição vem confirmada pelo art. 1.096: "No que a lei for omissa, aplicam-se as disposições referentes às sociedades simples, resguardadas as características do art.1.094."

Este artigo[39] revela as características das sociedades cooperativas. Vale lembrar que a Lei 5.764/71 também estabeleceu tais características, em seu art. 4º, positivando, assim, vários dos chamados princípios cooperativistas.

---

[39] Art. 1.094 – São características da sociedade cooperativa:
I – variabilidade, ou dispensa, do capital social;
II – concurso de sócios em número mínimo necessário a compor a administração da sociedade, sem limitação de número máximo;

Pode-se dizer que o Novo Código Civil alterou três dos dispositivos da lei cooperativista sobre: o capital, que pode existir ou não; o número mínimo de sócios para preencher os órgãos sociais, que era de vinte, e passou a não exigir quantidade mínima; e o número ilimitado de sócios, sem levar em conta a capacidade de reunião e controle nas diversas regiões, como anteriormente previsto. Alguns temas importantes foram deixados de lado pelo legislador do Código Civil, prevalecendo, nesses casos, a lei especial.

Por último, o art. 1.095, assim como os arts. 11 e 12 da lei cooperativista, determinou que a responsabilidade dos sócios das cooperativas pode ser limitada ou ilimitada, conforme estabeleça a assembléia de fundação, no estatuto social. A novidade trazida, em seu parágrafo primeiro, refere-se ao fato de que, nas cooperativas de responsabilidade limitada, os sócios responderão não só até o valor de suas quotas-parte, mas, também, por eventuais prejuízos apurados nas operações sociais, conforme a participação de cada um deles nestas operações. [40]

Esta norma tem recebido críticas no tocante à sua redação, havendo, inclusive, idéia de modificação deste artigo, nas propostas de alteração no atual Código Civil. Renato Lopes Becho acredita ser possível interpretar tal norma, para corrigir eventuais imperfeições lingüísticas. Alerta ele que os arts. 80 e 81 da Lei 5.764/71 já previam a sujeição do sócio cooperado à distribuição dos prejuízos sociais. E continua afirmando que, aqui, deve-se afastar a interpretação

---

III – limitação do valor da soma de quotas do capital social que cada sócio poderá tomar;
IV – intransferibilidade das quotas do capital a terceiros estranhos à sociedade, ainda que por herança;
V – *quorum*, para assembléia geral funcionar e deliberar, fundado no número de sócios presentes à reunião, e não no capital social representado;
VI – direito de cada sócio a um só voto nas deliberações, tenha ou não capital a sociedade, e qualquer que seja o valor de sua participação;
VII – distribuição dos resultados, proporcionalmente ao valor das operações efetuadas pelo sócio com a sociedade, podendo ser atribuído juro fixo ao capital realizado;
VIII – indivisibilidade do fundo de reserva entre os sócios, ainda que em caso de dissolução da sociedade.

[40] Art. 1.095 – Na sociedade cooperativa, a responsabilidade dos sócios, pode ser limitada ou ilimitada.

§ 1º É limitada a responsabilidade na cooperativa em que o sócio responde somente pelo valor de suas quotas e pelo prejuízo verificado nas operações sociais, guardada a proporção de sua participação nas mesmas operações.

§ 2º É ilimitada a responsabilidade na cooperativa em que o sócio responde solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais.

literal, que poderia levar à desconsideração da distinção básica entre responsabilidade limitada e ilimitada. Segundo ele, o correto seria admitir que os sócios poderão responder pelas perdas operacionais em relações internas da cooperativa, ou seja, nas relações jurídicas entre o sócio e a cooperativa, poderá aquele ser chamado a suportar perdas operacionais da sociedade.[41]

O Novo Código Civil tem causado bastante polêmica entre os cooperativistas. Renato Lopes Becho o considera um avanço, a partir do momento em que qualquer obra que se proponha a comentá-lo, abordará as sociedades cooperativas, o que deverá suprir uma lacuna de décadas, visto que "os maiores doutrinadores jurídicos, notadamente civilistas e comercialistas, quedaram-se silentes nessa seara."[42]

[41] *Ibidem*, p. 108-109.
[42] *Ibidem*, p. 99.

CAPÍTULO 2 – A TEORIA GERAL DO ATO COOPERATIVO

2.1 ELEMENTOS ESSENCIAIS. NATUREZA JURÍDICA

Decifrar o correto sentido do ato cooperativo, e seu alcance, é, como já foi dito, se não o maior, um dos maiores e mais importantes desafios deste trabalho. Além de o art. 79 da Lei 5.764/71 permitir interpretações bastante restritivas, que poderiam tornar inviável qualquer forma de operação das sociedades cooperativas, a doutrina pátria ainda não se debruçou sobre o assunto.

Alguns autores, ao tratarem do cooperativismo, sequer abordam o tema. Outros, apesar de a ele se referirem, o fazem de maneira superficial. Há, ainda, os que o examinam, mas não se posicionam quanto à sua relevância. Existe, porém, a exceção, que deve ser prestigiada, daqueles que se aprofundaram no estudo do ato em causa e o analisaram de forma completa – sua extensão, seu alcance e a possibilidade de sua aplicação – criando uma verdadeira teoria geral do ato cooperativo.[43]

Os elementos que caracterizam o ato cooperativo são: sujeito, objeto e serviço. Eles foram definidos pela Carta de Mérida, documento final do I Congresso Continental de Direito Cooperativo, realizado em Mérida, na Venezuela, em 1969, que concluiu que estes elementos permitem diferenciar os atos cooperativos de qualquer outra classe de ato jurídico:

> 1. Sujeitos: o cooperado enquanto tal e a cooperativa se constituída e funcionando de acordo com os princípios universais cooperativos.
> 2. Objeto: de acordo com os fins da cooperativa.
> 3. Finalidade: sem fins lucrativos.[44]

---

[43] PRADO, o*p. cit*., p. 89-90.

[44] Primeiro Congresso Continental de Direito Cooperativo. Universidad de Los Andes, Mérida, Venezuela, 1971. Tradução livre.

No que diz respeito ao sujeito desta relação jurídica, existe divergência doutrinária, que será melhor apresentada posteriormente, já que uma das correntes entende dispensável a presença do cooperado na caracterização do ato cooperativo, bastando para tal a da cooperativa. O objeto deve estar de acordo com as finalidades para as quais a cooperativa foi criada, devendo, inclusive, constar do seu estatuto social, como já visto no tópico anterior. A ausência de lucro é da essência das cooperativas, é o traço fundamental que as diferencia dos demais tipos societários, exercendo influência determinante em seu tratamento tributário, como será visto em capítulo próprio.

Quanto à natureza jurídica, o ato cooperativo é ato jurídico, pois depende da ação do homem, e seus efeitos são regulados pelo Direito. A doutrina moderna o classifica como ato jurídico do tipo negócio jurídico, visto que a vontade dos sujeitos do ato – cooperado/cooperativa/terceiros – determina, em grande parte, os seus resultados jurídicos, mas há também os efeitos que estão determinados na lei, e que terão de ser suportados.

O ato cooperativo é um só, definido conforme as diversas correntes que serão apresentadas. O que pode variar é a sua forma de apresentação, de exteriorização no mundo fático. Assim, para melhor visualização, necessário se faz um conhecimento prévio dos diferentes tipos de cooperativas existentes no mercado.

2.2 OS DIFERENTES RAMOS DE COOPERATIVAS

As cooperativas são divididas em treze ramos diferentes pela OCB – Organização das Cooperativas Brasileiras: agropecuário, consumo, crédito, educacional, habitacional, infraestrutura, mineral, produção, saúde, trabalho, turismo e lazer, transporte, e especial.[45]

[45] Disponível em: <http:/www.ocb.org.Br>. Acesso em: 10 dez. 2005.

O termo ramo designa classificação, e esta divisão é exclusivamente doutrinária, com o objetivo de individualizar seus diferentes objetos. As sociedades cooperativas possuem objetivo e objeto. Todas, segundo o art. 4º da Lei 5.764/71, possuem o mesmo objetivo, qual seja, a prestação de serviços a seus sócios cooperados, mas o fazem de maneiras diversas. Esse conjunto de atos ou operações que concretizam a prestação de serviço denomina-se objeto.

O art. 5º da lei cooperativista é claro ao afirmar que as sociedades cooperativas podem "adotar por objeto qualquer gênero de serviço, operação ou atividade, assegurando-lhes o direito exclusivo e exigindo-lhes a obrigação do uso da expressão cooperativa em sua denominação". O art. 21, inciso I, da mesma lei determina que esse objeto venha definido em seus estatutos sociais.

O conhecimento da estrutura de cada um desses tipos de cooperativas, e dos atos por elas praticados ao se relacionarem com seus sócios cooperados, ou com terceiros, é de suma importância para a análise do ato cooperativo.

O ramo agropecuário é composto de produtores rurais e de pesca, cujos meios de produção pertençam aos associados. É um dos ramos com maior número de cooperativas e associados no Brasil. O leque de atividades abrangidas por esse ramo é enorme e sua participação no PIB é significativa. Essas cooperativas, geralmente, cuidam de toda a cadeia produtiva, desde o preparo da terra até a industrialização e comercialização dos produtos.[46]

Constituem exemplos do objeto dessas cooperativas agrícolas: receber, classificar, beneficiar, padronizar, expurgar, industrializar e comercializar a produção dos associados, armazenada ou não na cooperativa; adquirir, para fornecimento de seus associados, insumos agrícolas e agropecuários, bem como máquinas e implementos, peças e acessórios, lubrificantes, combustíveis e pneus; produzir, comercializar e fomentar a produção de sementes e mudas

[46] Disponível em: <http:/www.ocb.org.Br>. Acesso em: 22 abr. 2006.

selecionadas; e viabilizar o transporte de cargas em geral, bem como disponibilizar ou viabilizar máquinas, equipamentos, implementos agrícolas, serviços fitossanitários, difusão de tecnologia, assessoria em planejamento tributário, entre outros.[47]

O ramo consumo reúne cooperativas que têm como objeto a compra em comum de artigos de consumo para seus associados. A primeira cooperativa do mundo, formada pelos pioneiros de Rochdale, era desse ramo, o mesmo ocorrendo com a primeira cooperativa brasileira, Sociedade Cooperativa Econômica dos Funcionários Públicos de Ouro Preto, de 1889.[48] As cooperativas de consumo procuram satisfazer as necessidades dos seus sócios enquanto consumidores, O grupo de pessoas que constitui esse tipo de cooperativa tem o objetivo de eliminar a intermediação característica dessa relação, assumindo, assim, o papel de donos e usuários do empreendimento.[49]

Na década de 1990, o grande número de fusões e incorporações de supermercados fez com que as empresas menores, inclusive as cooperativas, enfrentassem uma concorrência acirrada. Em função disso, as mencionadas cooperativas têm diminuído significativamente desde aquela época. As que sobreviveram são formadas por empregados de grandes grupos econômicos, como o Banco do Brasil, que, ainda assim, tiveram que abrir suas portas aos interessados em se associar, mesmo que não fossem empregados das empresas.

O ramo crédito engloba as cooperativas destinadas a promover a poupança e financiar necessidades ou empreendimentos dos seus sócios cooperados. Elas estão organizadas em cooperativas de crédito rural, crédito mútuo e crédito luzzatti. A Cooperativa de Nova Petrópolis Ltda., que é a mais antiga cooperativa em funcionamento no Brasil, pertence a esse ramo, e

---

[47] STÖBERL, Paulo Roberto. Ato cooperativo nos ramos do cooperativismo: ramo agropecuário. In*:* KRUEGER, Guilherme (Coord.). *Ato cooperativo e seu adequado tratamento tributário*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004, p.137-139.

[48] Disponível em: <http:/www.ocb.org.Br>. Acesso em: 22 abr. 2006.

[49] JUVÊNCIO, Fernanda de Castro. O cooperativismo habitacional, de consumo e o Educacional. . In*:* KRUEGER, Guilherme (Coord.). *Ato cooperativo..., op. cit.*, p. 206-207.

completou cem anos em 2002.[50] As cooperativas de crédito, em função do seu objeto, subordinam-se supletivamente às diretrizes fixadas pelo Conselho Monetário Nacional. Em razão do fato de lidarem com dinheiro, compete, ainda, ao Banco do Brasil exercer a fiscalização e o controle de tais sociedades. A vinculação, em parte, ao órgão normativo comum do sistema financeiro nacional não faz das cooperativas bancos. A própria lei bancária (Lei 4.595/64) cuida de fazer essa distinção, em seu art. 18, § 1º, determinando, também, no art. 25, que todas as instituições financeiras, com exceção das cooperativas, assumirão a forma de sociedade anônima.[51]

O ramo educacional caracteriza-se por envolver cooperativas de professores, de alunos de escolas agrárias, de pais e atividades afins. Sua primeira cooperativa foi fundada em Itumbiara (GO), em dezembro de 1987.[52] As Cooperativas das Escolas Técnicas Agrícolas são formadas por alunos e professores de escolas secundárias, com o objetivo de iniciar o aluno na atividade de técnico agrícola.

As cooperativas formadas por pais de alunos objetivam constituir uma escola para seus filhos. Esses pais são os sócios cooperados, que têm a responsabilidade de eleger os membros que administrarão a escola e que contratarão os professores para desenvolver o projeto pedagógico escolhido.

Já as cooperativas formadas por profissionais da educação têm como objeto a reunião destes profissionais para prestar serviços às cooperativas de pais de alunos e a outras escolas que não sejam cooperativas.[53]

---

[50] Disponível em: <http:/www.ocb.org.Br>. Acesso em: 22 abr. 2006.
[51] MEINEN, Ênio. O ato cooperativo nas cooperativas de crédito. In: KRUEGER, Guilherme (Coord.). *Ato cooperativo..., op. cit*., p. 143-144.
[52] Dispopnível em: <http:/www.ocb.org.Br>. Acesso em: 22 abr. 2006.
[53] JUVÊNCIO, Fernanda de Castro. O cooperativismo habitacional, de consumo e o educacional, In: KRUEGER, Guilherme (Coord.). *Ato cooperativo..., op. cit*., p. 212-214.

O ramo habitacional reúne cooperativas formadas por pessoas que têm, como interesse comum, a casa própria. Estas cooperativas destinam-se à construção, manutenção e administração de conjuntos habitacionais que possam atender a seus cooperados.[54] Elas foram bastante estimuladas pelo Governo Federal na década de 1970, com o intuito de reduzir o enorme déficit habitacional, que caracterizava o país, na época.

O ramo da infra-estrutura, como o próprio nome já diz, é formado por cooperativas que têm como objeto atender ao seu quadro social com serviços de infra-estrutura. Um bom exemplo a ser citado é o das cooperativas de eletrificação rural. Nessas sociedades, o objeto social é o fornecimento do serviço público de energia elétrica a consumidores urbanos e rurais, associados ou não. Normalmente, a energia fornecida vem de concessionárias de energia, estatais ou privadas. Entretanto, algumas cooperativas, na tentativa de diminuir os custos e a dependência energética, possuem microcentrais geradoras de energia.[55]

O ramo mineral reúne cooperativas que se dedicam a pesquisar, extrair, industrializar e comercializar produtos minerais.[56] Este ramo mereceu atenção especial do constituinte originário de 1988. Conforme citado anteriormente, o art. 174, §§ 3º e 4º, da Constituição Federal prevê que o Estado favorecerá a organização da atividade garimpeira em cooperativas, e que estas terão prioridade na autorização ou concessão destes serviços.

O ramo produção é aquele em que as cooperativas, detentoras dos meios de produção, se dedicam à produção de um ou mais tipos de bens e produtos. Constituem ramo distinto do agropecuário e do trabalho. Diferenciam-se das agropecuárias, pois aqui os cooperados são trabalhadores, enquanto lá eles são produtores rurais. No que diz respeito às cooperativas de

---

[54] Disponível em: <http:/www.ocb.org.Br>. Acesso em: 22 abr. 2006.

[55] STEFANELLO, Jânio Vital. Atividade operacional desenvolvida pelas cooperativas de eletrificação, In: KRUEGER, Guilherme (Coord.). *Ato cooperativo..., op. cit.*, p. 162-163.

[56] Disponível em: <http:/www.ocb.org.Br>. Acesso em: 22 abr. 2006.

trabalho, a diferenciação se dá pelo objeto. Enquanto nas de produção o objeto é a produção industrial, nas de trabalho é a prestação de serviços pelos associados.[57]

O ramo saúde congrega cooperativas que se dedicam à preservação e recuperação da saúde humana.[58] Estas cooperativas reúnem médicos, dentistas, psicólogos e demais profissões afins. Este ramo surgiu no Brasil, na cidade de Santos (SP), em dezembro de 1967. As cooperativas de saúde já estiveram incluídas no ramo trabalho, tendo, posteriormente, constituído ramo autônomo, que não deixa de ser de trabalho, mas que possui denominação diferenciada, em função da especificidade do serviço prestado.

O ramo trabalho é classificado, de forma residual pela OCB, como aquele que reúne cooperativas de trabalhadores de qualquer categoria profissional, para a prestação de serviços não identificados em outros ramos de cooperativas.[59] Segundo Guilherme Krueger:

> [...] estas cooperativas se dedicam à organização e administração dos interesses inerentes à atividade profissional dos trabalhadores associados [...], tendo como atividade-fim os serviços de organização e administração dos interesses comuns ligados à atividade profissional, tais como os que buscam a captação de clientela; a oferta pública ou particular dos serviços dos associados; a cobrança e recebimento de honorários; o registro, controle e repasse periódico dos honorários recebidos; aquisição de tecnologia; investimento em marketing; suporte jurídico, financeiro, administrativo, comercial e de desenvolvimento de novas atividades; aperfeiçoamento e atualização profissional; seguridade e assistência técnica.[60]

O ramo turismo e lazer pretende criar fluxo e refluxo permanente de turistas dentro do sistema cooperativo. As cooperativas deste ramo se dedicam à prestação de serviços turísticos,

---

[57] KRUEGER, Guilherme (Coord.). *Ato cooperativo e seu adequado tratamento tributário*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 247-248.
[58] Disponível em: <http:/www.ocb.org.Br>. Acesso em: 22 abr. 2006.
[59] Disponível em: <http:/www.ocb.org.Br>. Acesso em: 22.abr. 2006.
[60] KRUEGER, Guilherme (Coord.). *Ato cooperativo e seu adequado tratamento tributário*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004. p. 238-239.

artísticos, de entretenimento, de esportes e hotelaria, ou atendem, direta e prioritariamente, ao seu quadro social nessas áreas.[61]

No ramo transporte, as cooperativas atuam na condução de cargas e passageiros. Não importa, aqui, se o domínio dos meios de transporte é dos cooperados, da cooperativa, ou de um terceiro, normalmente o tomador dos serviços. Pode-se perceber, neste ramo, uma intervenção estatal, que é apenas reguladora, e realizada através da Agência do Transporte Terrestre e da de Transporte Aquaviário, criadas pela Lei 10.233/2001.[62]

As cooperativas especiais, ao contrário dos demais ramos, não se identificam por seu objeto, mas sim por características próprias de seus associados. Estas cooperativas foram criadas recentemente pela Lei 9.867/99, e consoante o seu art. 1º, elas reúnem pessoas que se encontram em situação de desvantagem no mercado econômico, excluídas pelo preconceito, cuja inserção será promovida através do trabalho.

Depreende-se, do exposto, que as cooperativas, hoje, são uma realidade nacional irreversível. Elas têm crescido de maneira estrondosa nas últimas décadas, com uma intensa participação na economia, bem como na geração de emprego. Os dados divulgados em pesquisa da OCB, de 31.12.05, corroboram, de maneira induvidosa, esta afirmativa.[63]

2.3 CONCEITO. ALCANCE

O estudo do ato cooperativo é muito recente, tem pouco mais de 40 anos. Diversos autores apontam o mexicano Antônio Salinas Puente como o pioneiro no estudo do tema, em 1954, definindo-o assim: “o ato cooperativo é o suposto jurídico, ausente de lucro e

---

[61] Disponível em: <http:/www.ocb.org.Br>. Acesso em: 22 abr. 2006.
[62] *Ibidem*, p. 249-250.
[63] Disponível em: <http:/www.ocb.org.Br>. Acesso em: 22 abr. 2006.

intermediação, que realiza a organização cooperativa em cumprimento de um fim preponderantemente econômico e de utilidade social.[64]

A doutrina, tanto nacional quanto estrangeira, se divide na análise do ato cooperativo, e algumas correntes se formaram sobre o assunto. Uma das peculiaridades das sociedades cooperativas será de fundamental importância para a análise de cada uma delas, qual seja, a participação do sócio cooperado nestas sociedades. Tal participação pode ser explicada pelo princípio da dupla qualidade. Seu primeiro papel é de dono da cooperativa; sendo assim, decide pela sua constituição, pela escolha do objeto social que atenda aos seus interesses, elege os conselhos de administração e fiscal, pode votar e ser votado na composição da diretoria, participa com seu voto nas decisões assembleares que determinarão os destinos da sociedade, enfim, cumpre aqui um papel idêntico ao do sócio de uma sociedade anônima ou empresária. Contudo, a sua outra forma de participação é que fará a grande distinção para com as outras sociedades: o cooperado é o destinatário dos serviços da cooperativa, é ele o consumidor destes serviços.

É essencial nas cooperativas ser proprietário para ser consumidor. Por mais que se admita que a cooperativa possa operar, excepcionalmente, com não-sócios, nunca o fará nas mesmas condições. Este estará sempre em posição de desvantagem em relação ao cooperado, inclusive, com previsão legal de contabilização diferenciada dos resultados dessas operações com não-sócios, o que as torna indivisíveis na apuração do resultado do exercício.[65]

Alguns autores têm uma visão bastante ampla do ato cooperativo, outros, porém, o vêem de forma mais limitada. O II Congresso Continental de Direito Cooperativo, na Carta Jurídica de San Juan, já reconhecia esses dois enfoques. O primeiro, que reconhece que o ato cooperativo tem lugar somente em cumprimento do objeto social da cooperativa; e o segundo, que admite que

---

[64] CRACOGNA, Dante. O ato cooperativo na américa latina, In: KRUEGER, Guilherme (Coord.). *Ato cooperativo..., op. cit.*, p. 50.
[65] BECHO (2005), *op. cit.*, p. 171-177.

a própria constituição da cooperativa já é ato cooperativo, sendo que deste derivam todos os demais.

Assim, para essa última corrente já seriam atos cooperativos a fundação da cooperativa, o estabelecimento do seu objeto social, a integralização do capital social e a eleição da sua diretoria, entre outros. Representando esse pensamento, encontra-se Roberto Jorge Pastorino:

> [...] entre o momento no qual o associado manifesta sua vontade na assembléia a respeito de uma operação cooperativa destinada a proporcionar-lhe um serviço, e a efetiva obtenção desse serviço, há, sem dúvida nenhuma, várias etapas, todas dependentes da sua vontade [...] (tradução livre).[66]

Outros, como Renato Lopes Becho, entendem que o conceito de ato cooperativo não está ligado à estruturação das cooperativas, mas sim à regulamentação de suas operações, ao cumprimento do seu objeto social e à prestação de serviços que motivou sua fundação.[67]

Esta é também a concepção abraçada pela lei cooperativista, que, em seu art. 3º, denomina de contrato cooperativo os atos jurídicos de seus fundadores, que objetivam sua criação:

> Art. 3º. Celebram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro.

Para, depois, em seu art. 79, definir os atos cooperativos como sendo aqueles realizados em cumprimento do seu objeto social.

> Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associadas, para a consecução dos objetivos sociais.

---

[66] PASTORINO, Roberto Jorge. *Teoria general del acto cooperativo*. Buenos Aires: Intercoop, 1993, p. 27.
[67] BECHO (2005), *op. cit.*, p. 173.

> Parágrafo único. O ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria.

Outro aspecto que também divide a doutrina e a jurisprudência refere-se ao alcance que o conceito pode ter, ou não, quanto às relações com terceiros não associados. É aqui que o estudo do ato cooperativo se torna mais complexo e terá implicações diversas, como, por exemplo, o regime de tributação a ele aplicado. De um lado, estão os que adotam a concepção restritiva do ato cooperativo, e, aplicando à definição contida na lei uma interpretação literal, consideram ato cooperativo, exclusivamente, aquele realizado entre a cooperativa e o cooperado, e entre cooperativas associadas, para a execução dos seus objetos sociais.

De outro lado, encontram-se os que são pela concepção ampla do ato cooperativo, e que, abandonando a interpretação literal do art. 79 da Lei 5.764/71, fazem uma análise sistemática dos diversos dispositivos legais e constitucionais, considerando que também é ato cooperativo aquele realizado com terceiros, desde que nas outras duas pontas estejam um cooperado e uma cooperativa, e que ele se opere em cumprimento de seu objeto social.

À época em que foi editada a referida lei, pouco se conhecia no Brasil sobre o ato cooperativo. Tal desconhecimento deve ser considerado na análise do dispositivo em questão, para que seja superada qualquer interpretação restritiva. O ato cooperativo preexiste à legislação; esta não o cria, apenas o reconhece na forma de condutas já existentes na sociedade. O conhecimento do que são as sociedades cooperativas e de como elas funcionam permite afirmar que é impossível concebê-las funcionando sem o mercado. Numa cooperativa de trabalho, por exemplo, a quem os associados prestariam serviços se não pudessem operar com terceiros? Ou, ainda, numa cooperativa de taxistas, que pessoas estes iriam transportar?

A doutrina majoritária é pela concepção ampla do ato cooperativo. Representando este pensamento, pode-se citar o grande Geraldo Ataliba:

> Nem se diga que as operações instrumentais que importam celebração de contratos pela Cooperativa, em nome dos associados, caracterizam prestação de serviços por envolver terceiros. Tal assertiva, por absurda, deve ser afastada.
> Seria despropositado; repugnaria mesmo ao mais comezinho senso comum, que a constituição de cooperativa de serviços médicos – ou de outras, quaisquer que fosse o objeto – se desse para o fim de os médicos prestarem serviços uns aos outros.
> Equivaleria a dizer que – fosse uma cooperativa de motoristas de táxi – a sociedade fora formada a fim de que, em seus veículos, os motoristas transportassem uns aos outros!
> Dislate dessa monta – até em respeito ao leitor – não merece outras considerações.[68]

A legislação argentina, inspirando-se na brasileira, aperfeiçoou tal conceito, tornando-o mais abrangente. A Lei 20.337/73, define assim o ato cooperativo:

> ARTICULO 4 - Son actos cooperativos los realizados entre las cooperativas y sus asociados y por aquéllas entre sí en el cumplimiento del objeto social y la consecución de los fines institucionales.
> También lo son, respecto de las cooperativas, los actos jurídicos que con idéntica finalidad realicen con otras personas. [69]

Como se pode observar, a segunda parte do referido artigo afirma que são atos cooperativos os atos jurídicos praticados pela cooperativa com terceiros, desde que o façam em cumprimento do seu objeto social e para a consecução dos seus fins institucionais. Depreende-se, pois, que, enquanto a legislação brasileira adotou concepção restrita do ato cooperativo, a argentina abraçou a ampla.

---

[68] ATALIBA, Geraldo. Parecer sobre ISS elaborado para a Unimed de Porto Alegre, em 1981.

[69] Tradução livre: Artigo 4º - São atos cooperativos os realizados entre as cooperativas e seus associados e por aquelas entre si em cumprimento do objeto social e na realização dos seus fins institucionais. Também o são, a respeito das cooperativas, os atos jurídicos que com idêntica finalidade realizem com terceiros.

O terceiro ponto, que também provoca intensa discussão entre os doutrinadores estrangeiros e pátrios, refere-se ao fato de o ato cooperativo poder ser um ato unilateralmente cooperativo, ou um ato bilateralmente cooperativo. Este aspecto tem íntima ligação com o ponto anterior, qual seja, o da possibilidade ou não de os negócios realizados com terceiros serem considerados atos cooperativos, pretendendo-se analisar o cabimento da aplicação de legislações diferentes a um mesmo negócio jurídico. Aqui a doutrina se divide entre os que são pela unilateralidade, sustentando a aplicação da legislação cooperativista a todos os sujeitos (cooperado/cooperativa/terceiro); e os que defendem a bilateralidade do ato cooperativo, com aplicação da legislação cooperativa a um sujeito (cooperado/cooperativa) e legislação diversa a outro sujeito (terceiro).

Renato Lopes Becho exemplifica essa situação analisando a segunda parte do art. 4º, já citado, da lei argentina, que afirma: "também o são, a respeito das cooperativas, os atos jurídicos que com idêntica finalidade realizarem com outras pessoas". Explica ele que, nesta concepção, por exemplo, uma aplicação financeira feita por uma cooperativa em um banco comercial, não cooperativo, será ato cooperativo para aquela e ato de comércio para este. Assim, a cooperativa estará sujeita à legislação cooperativista e o banco à legislação comercial.[70]

Sendo assim, pode-se concluir, pelo anteriormente exposto, que a legislação cooperativista brasileira é pela bilateralidade, e a argentina pela unilateralidade.

Na doutrina brasileira, Walmor Franke foi quem primeiro se aprofundou no estudo do ato cooperativo. Para que pudesse melhor externar suas conclusões, dividiu os atos praticados pelas cooperativas em quatro grupos: negócios-fim (ou negócios internos), negócios-meio, negócios auxiliares e negócios acessórios.[71]

---

[70] BECHO (2005) , *op. cit.*, p. 178-179.
[71] FRANKE, *op. cit.*, p. 24

Os negócios-fim (internos) são aqueles realizados entre a cooperativa e o cooperado. Os negócios-meio são negócios externos, de mercado, denominados negócios com terceiros. O negócio interno, normalmente, só se realiza, em benefício do cooperado, se precedido ou sucedido de um negócio externo. Negócios auxiliares são todos aqueles que precisam ser realizados para a implementação do objeto da cooperativa, como, por exemplo, a locação de um imóvel e a aquisição de combustível para as máquinas agrícolas. Os negócios acessórios são aqueles que não se relacionam diretamente com o objeto da sociedade, como, por exemplo, a venda de uma máquina obsoleta. Na análise do alcance do ato cooperativo, afirma aquele autor que os negócios-fim, realizados com os associados, e os negócios-meio são sempre atos cooperativos.[72]

Renato Lopes Becho desenvolveu de maneira brilhante e extremamente didática essa divisão apresentada por Walmor Franke, para chegar, ao final, a uma explicação adequada sobre o alcance do ato cooperativo. Ele partiu de duas premissas principais. A primeira, de que o mercado não pode ser confundido com terceiros não associados, ele compõe-se de terceiros, mas alheios à dualidade associado/não associado. O mercado é o contratante, o contratado, o fornecedor. A segunda premissa foi de que a relação associado/cooperativa é a relação principal, e a relação cooperativa/mercado a acessória; sendo assim, o acessório deve seguir o principal.[73]

E concluiu nos seguintes termos:

> Os negócios cooperativos poderão ser ou não atos cooperativos. Alguns deles serão nitidamente atos cooperativos, como os negócios-fim e os negócios-meio. Os negócios auxiliares poderão ser ou não atos cooperativos, o mesmo se afirmando dos negócios secundários, mesmo que estes, em tese, não devam ser assim classificados.[74]

---

[72] *Ibidem*, p. 24-27.
[73] BECHO, Renato Lopes. *Elementos de direito cooperativo*. São Paulo: Dialética, 2002, p. 156.
[74] *Ibidem,* p. 157.

Alguns autores conceituaram o ato cooperativo assumindo posições diversas no que diz respeito às várias correntes apresentadas. Representando a corrente que adota a concepção restritiva do ato cooperativo, pode-se citar José Roberto Vieira, que assim se manifestou:

> O mandamento nacional mostra com clareza o assumir do enfoque restrito do ato cooperativo. [...] Mais gravemente viciosa e imprópria é a atitude científica de quem reconhece a existência do conceito legal do ato cooperativo, admitindo, no entanto, alargá-lo, para acolher em seu conteúdo atos auxiliares. Trata-se de pecado, cuja denúncia é impossível calar.[75]

Dentre a grande maioria que é pela concepção ampla do ato cooperativo, deve-se citar conceito formulado por Ricardo Mariz de Oliveira, que não entende necessário dividir o ato cooperativo em quatro tipos de negócios jurídicos:

> [...] então, o essencial para caracterizar o ato próprio do objeto institucional da cooperativa não está em ser um ato com o cooperado ou um ato com terceiro, pois que, mesmo quando a cooperativa vende ou compra em ato comercial com terceiros, ela pode estar agindo na consecução de sua própria razão de ser.
> O essencial, portanto, é que ela venda o que pertence ao cooperado, ou compre o que vai ser consumido pelo cooperado.
> Ao contrário, deixa de ser ato próprio, mas permitido, quando ela compra de não cooperado, para vender a não cooperado, pois aqui ela não presta o serviço para o qual foi institucionalmente constituída, estando nas duas pontas terceiros, e nunca em qualquer das pontas estando o cooperado.
> Ora, nestes casos em que a cooperativa não pratica atos cooperativos, pois negocia nas duas pontas com terceiros, não há prestação de serviços aos cooperados e estes não têm interesse direto no resultado gerado por tais negócios.[76]

Também pela concepção ampla do ato cooperativo, mas fazendo a distinção com o contrato cooperativo, o conceito de Renato Lopes Becho:

---

[75] Voto proferido no Recurso Voluntário 110.926, em julgamento no Conselho de Contribuintes da União. Disponível em: <http://www.conselhos.fazenda.gov.br>. Acesso em 29 mai. 2006.

[76] OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. Cooperativas – o certo e o errado a respeito da tributação de suas aplicações financeiras. *Revista Dialética de Direito Tributário*, n.12, p. 71.

> [...] com o que definimos atos cooperativos como os atos jurídicos que criam, mantêm ou extinguem relações cooperativistas, exceto a constituição da própria cooperativa, de acordo com o objeto social, em cumprimento de seus fins institucionais.

Já na análise da jurisprudência pátria sobre o ato cooperativo, pouco haverá a acrescentar. Como já foi dito anteriormente, as decisões judiciais são superficiais, e, na maioria das vezes, equivocadas. E, para piorar a situação, muitas vezes essas decisões são utilizadas para fundamentar decisões posteriores, o que acaba por prejudicar todos os envolvidos.

A posição do Superior Tribunal de Justiça é pela concepção restritiva do ato cooperativo, limitando-se, na maioria das vezes, a transcrever o teor do art. 79 da Lei 5.764/71.

Como exemplo, pode-se evocar entendimento acerca do imposto de renda sobre resultado da aplicação financeira das sobras líquidas, em que o STJ entendeu que "incide o Imposto de Renda sobre o resultado das aplicações financeiras realizadas pelas cooperativas" (Súmula 262).

As cooperativas de saúde, por exemplo, enfrentam grande problema ao se adotar a concepção restritiva do ato cooperativo, já que os prestadores de serviços (médicos, dentistas, enfermeiros, fonoaudiólogos, terapeutas, etc) são cooperados, mas os tomadores (usuários) são todos não associados. E de outra maneira não poderia ser. Neste ramo de cooperativas, é absolutamente irrelevante saber se o tomador de serviço é cooperado ou não.[77]

---

[77] OLIVEIRA, José Cláudio Ribeiro. O Ato Cooperativo nas Cooperativas de Serviços de Saúde, in: KRUEGER, Guilherme (Coord.*). Ato Cooperativo..., op. cit*., p. 185-186.

CAPÍTULO 3 – A TRIBUTAÇÃO E O ATO COOPERATIVO

3.1 SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

O Estado brasileiro, ao contrário da teoria do imposto único, defendida por alguns doutrinadores ao longo da história, adotou a idéia de um sistema tributário constituído por uma diversidade de tributos, que permitisse atingir um maior número de pessoas, sem que alíquotas muito elevadas provocassem enorme resistência no contribuinte.

O termo sistema significa conjunto lógico, ordenamento conveniente, regulado por normas apropriadas, visando a um resultado satisfatório.[78] Segundo Paulo de Barros Carvalho, sistema jurídico é o conjunto de normas jurídicas que se relacionam entre si de várias maneiras, segundo um princípio unificador.[79] Assim, sistema tributário nacional é o conjunto de tributos vigentes em um país, em determinado tempo, com as respectivas regras jurídicas que os disciplinam.[80]

Para que este sistema possa existir, é necessário que as normas jurídicas que o compõem sejam coordenadas, trazendo harmonia a todo o sistema. É imprescindível que cada tributo seja parte de um todo, não se cogitando aqui de competências tributárias, visto que tal sistema é nacional. É indispensável uma perfeita interação entre os tributos, seus objetivos fiscais e extrafiscais, o sistema econômico adotado e os princípios constitucionais, já que a simples cobrança de tributos pelo Estado não é, de forma alguma, suficiente para criar um sistema

---

[78] ROSA JUNIOR, Luiz Emygdio F. da. *Manual de direito financeiro e direito tributário*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 226.
[79] CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de direito tributário*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 84.
[80] ROSA JUNIOR, *op. cit*., p. 227.

tributário. Ele terá peculiaridades próprias conforme cada país onde é instituído, respeitando suas características políticas, jurídicas e da estrutura social da economia. Deverá, também, respeitar os tão conhecidos cânones de Adam Smith sobre os tributos, quais sejam, justiça, certeza, comodidade e economia.[81] Além disso, para que cumpra plenamente sua finalidade, deverá permitir ao Estado, através de normas harmônicas, realizar os objetivos próprios de sua política financeira, visto que ele cada vez mais se utiliza das finanças públicas, principalmente da extrafiscalidade, para intervir nos domínios econômico e social. Para analisar o adequado tratamento tributário que deve ser dado ao ato cooperativo, necessário se faz discorrer sobre alguns aspectos deste sistema, que está fundado no texto constitucional como nenhum outro.

No que diz respeito à sua estrutura, a Constituição de 1988 não trouxe grandes inovações em relação à Emenda Constitucional nº 18, de 1965. O mestre Luiz Emygdio F. da Rosa Junior comentou, brilhantemente, essas alterações. Algumas são de interesse particular a esse trabalho, e merecem ser destacadas.[82]

O constituinte originário de 1988 aperfeiçoou a distribuição da matéria tributária do Capítulo I do Título VI, dividindo-o, de forma sistemática, em seis Seções: a primeira dedicada aos princípios gerais (arts. 145 a 149), a segunda sobre as limitações ao poder de tributar (arts. 150 a 152), a terceira sobre os impostos da União (arts. 153 a 154), a quarta sobre os impostos dos Estados e do Distrito Federal (arts. 155), a quinta sobre os impostos de competência dos Municípios, a sexta sobre a repartição das receitas tributárias (arts. 157 a 162).[83]

Alguns princípios que eram considerados implícitos foram erigidos à categoria de expressos: princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º), princípio da personalização do imposto (art. 145, § 1º), princípio da igualdade tributária (art. 150, II), princípio da

---

[81] *Ibidem*, p. 233.
[82] *Ibidem*, p. 240.
[83] *Ibidem*, p. 240.

irretroatividade da lei tributária (art. 150, III, a) e a vedação de tributo com efeito confiscatório (art. 150, IV).[84]

Consagrou, ainda, de forma inequívoca, a função tríplice da lei complementar, definindo de maneira exemplificativa as matérias que devem ser consideradas como normas gerais em matéria de legislação tributária (art. 146, *caput,* e inciso III).[85]

Manteve as contribuições especiais na competência privativa da União, sujeitando-as a todas as limitações constitucionais ao poder de tributar, com exceção da contribuição social, prevista no art.195, § 6º, que poderá ser cobrada no mesmo exercício da sua instituição ou majoração, respeitado o prazo de noventa dias após a publicação da lei.[86]

Abriu exceção ao princípio da anterioridade para os impostos de importação, exportação, IPI, IOF, de guerra, contribuição social e empréstimo compulsório. Alterou o ICM, passando a denominá-lo Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação.[87]

Por tratar-se o Brasil de país com regime federativo, suas pessoas jurídicas de direito público gozam de autonomia política e capacidade para legislar, possuindo, assim, competência tributária. Esta decorre diretamente da Constituição, e pode ser definida como a parcela do poder de tributar, conferida pela Constituição a cada ente político para criar tributos.[88] No exercício desta competência tributária, dois fatos podem ocorrer, quais sejam, a bitributação e o *bis in idem*.

Segundo Luiz Emygdio, a bitributação ocorre quando duas entidades federadas, ambas com competência constitucional para o exercício do poder impositivo, decretam,

---

[84] *Ibidem*, p. 241-242.
[85] *Ibidem*, p. 241-242.
[86] *Ibidem*, p. 241.
[87] *Ibidem*, p. 241-242.
[88] *Ibidem*, p. 257.

contemporaneamente, imposto idêntico ao mesmo contribuinte, com fundamento no mesmo fato gerador. Por outro lado, ainda segundo o mesmo autor, *bis in idem* é a exigência, por uma única entidade tributante, de dois ou mais tributos, em relação ao mesmo contribuinte, com base no mesmo fato gerador e através de norma jurídicas distintas.[89]

A bitributação é vedada pelo ordenamento jurídico brasileiro, por interferir na competência tributária, mas este mesmo ordenamento excepciona esta vedação no art. 154, inciso II, da Constituição Federal,[90] no que diz respeito aos impostos não compreendidos na sua competência. Com referência ao *bis in idem*, não há qualquer restrição, sendo exemplo da sua aceitação o mesmo art. 154, inciso II, quando alude aos impostos da sua própria competência.

O poder de tributar decorre diretamente da Constituição. O art. 145 da Carta Magna é claro ao afirmar que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios podem instituir impostos, taxas e contribuições de melhoria, e os arts. 148 e 149 autorizam a União a instituir empréstimos compulsórios e contribuições de melhoria.[91]

No que tange à classificação dos tributos, Sacha Calmon doutrina que a Constituição Federal adotou, em seu art. 145, a teoria tripartite, por resolver o problema da repartição da competência tributária com a teoria científica dos tributos vinculados e não-vinculados.[92] A maioria dos doutrinadores, porém, entende que os tributos comportam as cinco espécies elencadas nos dois artigos supracitados, quais sejam, impostos, taxas, contribuição de melhoria, empréstimos compulsórios e contribuições parafiscais. Para estes doutrinadores, a referência aos

---

[89] *Ibidem*, p. 261-262.

[90] Art. 154 - A União poderá instituir:
I – mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;
II – na iminência ou no caso de guerra externa, impostos extraordinários, compreendidos ou não em sua competência tributária, os quais serão suprimidos, gradativamente, cessadas as causas de sua criação.

[91] *Ibidem*, p. 273-275.

[92] CALMON, Sacha Navarro Coelho. *Comentários à constituição de 1988: sistema tributário*. Rio de Janeiro: Forense, 1990, p. 4, 9-15,35-43.

três tipos de tributos, contida no já citado art. 145, ocorre apenas para separá-los conforme o ente público que tem competência para instituí-los.

Nesta oportunidade, cabe ressaltar a definição de tributo insculpida no art. 3º do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

> Artigo 3º. Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Porém, esta mesma Constituição encarrega-se de limitar este poder tributante, com o objetivo de manter o equilíbrio entre o poder impositivo do Estado e os direitos do cidadão. Sendo assim, dentre os princípios constitucionais tributários, alguns funcionam como verdadeiras limitações ao poder de tributar do Estado. Quatro deles merecem, aqui, ser abordados: princípio da legalidade tributária, princípio da igualdade tributária, princípio da anterioridade e princípio da capacidade contributiva.

O art. 5º, inciso II, da Constituição Federal consagra o princípio da legalidade, segundo o qual ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei. Como tal princípio é considerado insuficiente para conferir ao contribuinte a mesma garantia de um princípio específico, o art. 150, I, da Constituição dispõe, expressamente, que é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça.[93] Cabe salientar que o termo *lei*, ali mencionado, deve ser interpretado como ato emanado do Poder Legislativo, com todas as formalidades que lhe são inerentes, pelo que é vedada a criação ou majoração de tributo por ato diverso do mesmo.

---

[93] ROSA JUNIOR, *op. cit.*, p. 279.

O princípio da igualdade tributária, materializado no art. 150, II, da Constituição, veda o tratamento desigual a contribuintes que estejam em situação semelhante, e tem o objetivo de realizar a justiça fiscal e social. Tal princípio é a projeção, na área tributária, do princípio geral da isonomia, consagrado no *caput* do art. 5º da *Lex Major*.

O comando inserto no art. 150, III, b, da Carta Magna proibe a cobrança de tributo no mesmo exercício financeiro em que ocorreu a publicação da lei que o instituiu ou majorou, traduzindo-se no princípio da anterioridade tributária, que busca manter a segurança jurídica da relação contribuinte-Estado, possibilitando o planejamento anual das atividades econômicas, afastando a incerteza referente ao ônus tributário a ser suportado.

O princípio da capacidade contributiva vem consagrado no art. 145, § 1º, da Constituição Federal, e estabelece que os impostos serão graduados segundo a capacidade do contribuinte. Engloba, também, o princípio da personalização dos impostos, preconizando que, quando possível, os impostos deverão ter caráter pessoal, ou seja, os processos de instituição e cobrança dos mesmos devem estar voltados para as condições pessoais do contribuinte.

3.2 NÃO-INCIDÊNCIA. IMUNIDADE. ISENÇÃO. BENEFÍCIO FISCAL

Os conceitos de não-incidência, imunidade, isenção e benefício fiscal já foram amplamente estudados por toda a doutrina, sendo já há muito conhecidos. Assim, cabe tecer apenas breves comentários sobre eles, para deixar claros os fundamentos de identificação do adequado tratamento tributário do ato cooperativo. Não se fará menção, aqui, às conhecidas divergências doutrinárias, principalmente com relação à imunidade e isenção, por entender-se que muitas vezes são apenas terminológicas.

Não-incidência é tudo aquilo que está fora do campo de incidência de determinado tributo, ou seja, é a ausência de lei que considere um dado acontecimento como passível de

tributação. Se um determinado fato não estiver descrito em uma lei como gerador do dever de recolher tributo aos cofres públicos, haverá não-incidência em matéria tributária.

Nas palavras de Hugo de Brito Machado: "a não-incidência é tudo o que está fora da hipótese de incidência. Não foi abrangido por esta. Resulta da própria regra jurídica de tributação que, definindo a hipótese em que o tributo é devido, por exclusão define aquelas em que não é."[94]

Se não houver subsunção do fato à norma de incidência, ou seja, se não houver um ajuste entre o que está positivado e a situação de fato, ter-se-á o fenômeno da não-incidência.[95]

A imunidade, em linhas gerais, é uma determinação de incompetência tributária, necessariamente prevista na Constituição. É a proibição constitucional de tributar. Sacha Calmon, dando sua contribuição a respeito, afirma que:

> as imunidades expressas dizem o que pode ser tributado, proibindo ao legislador o exercício da competência tributária sobre certos fatos, pessoas ou situações, por expressa determinação da Constituição (não-incidência constitucionalmente qualificada).[96]

Já Roque Antônio Carraza assim ensina:

> a imunidade tributária é um fenômeno de natureza constitucional. As normas constitucionais que, direta ou indiretamente, tratam do assunto fixam, por assim dizer, a incompetência das entidades tributantes para onerar, com exações, certas pessoas, seja em função de sua natureza jurídica, seja porque coligadas a determinados fatos, bens ou situações.[97]

---

[94] MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de direito tributário*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.
[95] PRADO, *op. cit.*, p. 130.
[96] CALMON, *op. cit.*, p. 157.
[97] CARRAZA, *op. cit.*, p. 676.

Pode-se concluir, então, que, toda vez que a Carta Magna proibir o legislador infraconstitucional de tributar determinada pessoa ou fato, estar-se-á diante de uma imunidade.[98]

O conceito de isenção, como já foi dito anteriormente, ainda gera divergência na doutrina; porém, todos concordam em que ela é sempre concedida por lei infraconstitucional, sendo este o aspecto que a diferencia da imunidade. Assim, na companhia de Luiz Emygdio, pode-se definir a isenção como não-incidência estabelecida em lei, por razões políticas, econômicas ou sociais. Portanto, inexiste, neste caso, a obrigação tributária, configurando-se a isenção como causa de exclusão do crédito tributário.[99]

Os benefícios fiscais são incentivos extrafiscais concedidos a determinados contribuintes ou regiões do país, para atender a relevantes interesses sociais e econômicos.

Por vezes, em determinadas situações, para implementação de políticas sociais ou econômicas, os governantes devem estimular o crescimento de certos setores produtivos ou mesmo de certas regiões, e, não raramente, o fazem através de benefícios fiscais. Tais benefícios podem e devem ser concedidos, mas sempre respeitando os princípios constitucionais, especialmente o princípio da igualdade.[100]

3.3 A LEI COMPLEMENTAR E A APLICABILIDADE IMEDIATA DA NORMA PROGRAMÁTICA

Ao tratar-se do adequado tratamento tributário do ato cooperativo, dois dispositivos constitucionais se mostram essenciais, devendo ser interpretados de forma conjunta.

---

[98] PRADO, *op. cit.*, p. 132.
[99] ROSA JUNIOR, *op. cit.*, p. 310.
[100] PRADO, *op. cit.*, p. 133-134.

O primeiro deles é o art. 174, § 2º, da Carta Magna, já citado, que, ao cuidar dos princípios gerais da atividade econômica, determina que "a lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo".

O segundo, que expressa o tema escolhido para este trabalho, é o art. 146, inciso III, alínea c, também já citado, que se dirige ao tratamento tributário que deve ser dado ao ato cooperativo.

> Art. 146 – Cabe à lei complementar:
> I – dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;
> II – regular as limitações constitucionais ao poder de tributar;
> III – estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:
> a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;
> b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;
> c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas.

Após o advento da Constituição Federal de 1988, a legislação tributária referente às sociedades cooperativas sofreu diversas alterações. Demetrius Nichele Macei, comentando tais alterações, afirma que "até o final da década de 90, a legislação atinente à imposição tributária das cooperativas, bem ou mal, vinha dispensando tratamento diferenciado, pois, em geral, desonerou-as do pagamento de diversos tributos".[101] Ocorre que estas alterações oneraram em demasia a carga tributária das cooperativas. Este fato, aliado a algumas decisões controvertidas do Judiciário, levou os doutrinadores do Direito Cooperativo a começarem a questionar o tratamento tributário que estava sendo dado às cooperativas.

Nesse sentido, também se manifestou Demetrius Macei:

---

[101] MACEI, *op. cit.*, p. 95.

> Todavia, em 1996, com a Lei Complementar 84, a União pretendeu cobrar Contribuição Previdenciária das cooperativas, equiparando os cooperados a empregados e a cooperativa aos seus empregadores. [...] Em 1997, a Lei Federal 9.532 alterou significativamente a legislação tributária federal, elevando a incidência tributária das cooperativas de consumo. Enfim, por meio da Medida Provisória 1.858-6/99 e reedições, revogou-se a isenção relativa a Cofins de todas as cooperativas brasileiras, fazendo com que as mesmas passassem a arcar com 3% de sua receita bruta. Nessa época também sobrevieram as primeiras decisões dos Tribunais Superiores, sob a égide da Constituição de 1988, especialmente relativas ao Imposto de Renda incidente sobre as aplicações financeiras, em que o STJ decidiu desfavoravelmente às cooperativas.[102]

Pelo que se depreende, o art. 146, III, c, prevê que cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre o adequado tratamento tributário do ato cooperativo. Assim, a lei complementar em matéria tributária é questão inafastável na análise deste dispositivo.

Desde a vigência da Constituição anterior, a doutrina já divergia sobre as matérias tributárias objeto de lei complementar. Duas correntes se formaram. A corrente dicotômica entendia que as leis complementares só poderiam tratar de normas gerais que dispusessem sobre conflitos de competência ou limitações constitucionais ao poder de tributar. A corrente tricotômica reconhecia que as leis complementares poderiam tratar das normas gerais, mesmo quando não abordassem as duas matérias anteriormente citadas.[103]

Embora as divergências continuem, adotar-se-á neste trabalho, acompanhando Demetrius Macei, o entendimento de que o art. 146, III, da Constituição de 1988 pôs fim a qualquer dúvida, fazendo clara opção pela corrente tricotômica. Tal posição também já foi acatada pelo Supremo Tribunal Federal.[104]

Outro ponto que deve ser analisado, na interpretação deste artigo, é o da aplicabilidade imediata, ou não, das normas programáticas. Neste aspecto, dois questionamentos podem ser

---

[102] *Ibidem*, p. 95.
[103] PRADO, *op. cit.,* p. 138.
[104] MACEI, *op. cit*., p. 78.

levantados: o dispositivo citado tem aplicação imediata ou não? E também: é imprescindível a edição de lei complementar para que possa ser dado adequado tratamento tributário ao ato cooperativo?

José Afonso da Silva divide as normas constitucionais entre as de eficácia plena, eficácia contida e eficácia limitada. Dentre estas últimas estariam as normas programáticas, tais como a do art. 146, III, c.[105]

Ainda segundo aquele autor, as normas constitucionais programáticas são "vetores de aplicação da lei",[106] sendo assim, "não há dúvida de que a inobservância das normas constitucionais programáticas por parte do órgão legislativo será motivo de invalidez, total ou parcial, [...] da lei deliberada de modo contrário ou diverso de quanto disposto na Constituição."[107]

E continua afirmando que "ao Poder Judiciário está vedado, seja através de elementos processuais, seja nas próprias decisões judiciais, prejudicar a consistência de tais direitos."[108]

A aplicabilidade imediata das normas programáticas também é afirmada por José Joaquim Gomes Canotilho:

> Além de constituírem princípios e regras definidoras de directrizes para o legislador e a administração, as normas programáticas vinculam também os tribunais, pois os juízes têm acesso à constituição, com o conseqüente dever de aplicar as normas em referência e suscitar o incidente de inconstitucionalidade, [...] dos actos normativos contrários às mesmas normas.[109]

---

[105] SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p.138.
[106] *Ibidem*, p. 157.
[107] *Ibidem*, p. 159.
[108] *Ibidem*, p. 160.
[109] CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993. p. 188.

Isto posto, pode-se responder ao primeiro questionamento asseverando, tranqüilamente, com fundamento nas lições dos grandes constitucionalistas acima, que a regra do art. 146, III, c, contém mandamento de observância obrigatória para o legislador ordinário e para o Poder Judiciário. Conclui-se, pois, que é uma norma de eficácia limitada, porém de aplicabilidade imediata e de efeitos vinculantes.[110]

Para responder ao segundo questionamento, deve-se superar, ainda, um ponto: a Lei 5.764/71, que rege as sociedades cooperativas, foi recepcionada, pela Constituição de 1988, como lei complementar?

Esta lei possui normas de natureza societária e de natureza tributária. Após a promulgação da Constituição de 1988, estas normas de caráter tributário passaram a ser privativas de lei complementar, por força do disposto no art. 146, III, c. Isto não transforma a lei ordinária em lei complementar, pois foi votada como lei ordinária. Porém, os dispositivos tributários, que passaram a ser reserva de lei complementar, só poderão ser alteradas por lei formalmente complementar.[111]

Roque Antonio Carraza, analisando a recepção do Código Tributário Nacional pela Constituição de 1988, leciona:

> [...] pois bem, quer a doutrina mais tradicional que, implantados, primeiramente em 1967 e depois em 1988, novos regimes constitucionais, a lei em exame, mesmo não tendo sido aprovada com o quorum especial e qualificado do art. 69 da Carta Suprema, assumiu, *ipso facto*, a natureza de lei complementar, por versar sobre matérias que estão hoje reservadas a esta modalidade de ato normativo. *Data máxima vênia*, assim não nos parece.
> A nosso ver, a Lei 5.172/66 continua, sim, sendo formalmente uma simples lei ordinária: materialmente, entretanto, é lei de cunho nacional.[...] Evidentemente, a matéria de que a lei em questão cuida [...] passou a ser privativa de lei complementar [...], só poderá ser revogada ou modificada por lei complementar.[112]

---

[110] PRADO, *op. cit.*, p. 149.
[111] CARRAZA, *op. cit.*, p. 570-571
[112] CARRAZA, *op. cit.*, p. 570-571

Sendo assim, qualquer alteração na lei especial das cooperativas, para realizar os ajustes determinados pela Constituição Federal, no sentido de dar adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, só poderá ser feita mediante lei complementar. Da mesma forma, qualquer nova lei que venha a versar sobre matéria tributária cooperativa deverá ser formalmente lei complementar.

Com isso, não se quer concluir que o adequado tratamento tributário do ato cooperativo só possa ser alcançado pela edição desta modalidade de ato normativo. A solução é constitucional, mas não necessariamente dependente de lei complementar. Como é cediço, o arquétipo constitucional de todos os tributos está previsto na Constituição Federal de 1988. Isto significa dizer que a Carta Suprema, de antemão, já previu todas as possibilidades de tributação para os entes federativos.[113]

Resta agora ao legislador ordinário e ao Poder Judiciário interpretar de forma sistemática a Carta Magna e seus princípios, no que diz respeito às sociedades cooperativas, para compreender o que efetivamente vêm a ser ato cooperativo, e, assim, verificar a verdadeira subsunção destes fatos às hipóteses de incidência já previstas.

Betina Treiger Grupenmaker insiste em que:

> Diante da premissa de que as normas constitucionais não podem ser interpretadas de maneira independente, ou seja, de que a interpretação do texto maior deve ser sistemática, a norma em questão independe de lei complementar para que possua plena aplicabilidade. O art. 146, inc. III, "c", não pode ser interpretado de maneira isolada, mas dentro de um conjunto de normas que regem as associações e as cooperativas.[114]

Sem dúvida nenhuma, a edição da referida lei complementar facilitaria, e muito, a solução de alguns conflitos, que envolvem as cooperativas e as Fazendas Públicas dos entes legiferantes

---

[113] GRUPENMACHER, Betina Treiger (Coord.). Cooperativas e tributação. Curitiba: Juruá, 2001. p. 180-181.
[114] GRUPENMACHER, Betina Treiger. ISS sobre cooperativas de trabalho. In: BECHO, Renato Lopes (Coord.). *Problemas atuais do direito cooperativo*. São Paulo: Dialética, 2002. p. 40

com competência para tributar, propiciando uma maior segurança jurídica.[115] Porém, a ausência deste ato normativo não pode servir de fundamento para a não aplicabilidade imediata do art. 146, III, c, da Carta Suprema, nem para o descumprimento de mandamento constitucional que determina seja dado adequado tratamento tributário ao ato cooperativo.

[115] BECHO (2005), *op. cit.*, p. 228.

CAPÍTULO 4 – O ADEQUADO TRATAMENTO TRIBUTÁRIO DO ATO COOPERATIVO

4.1 A PROPOSTA DO ART. 146, III, C, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Neste ponto, resta uma análise a ser feita, qual seja, aquela sobre o significado da expressão *adequado tratamento tributário*.

Primeiramente, cabe destacar as palavras de Pontes de Miranda a respeito da interpretação das normas:

> Interpretar a lei não é só criticá-la. [...] Com antipatia não se interpreta, ataca-se; porque interpretar é pôr-se de lado do que se interpreta, numa intimidade maior do que permite qualquer anteposição [...] É preciso compenetrar-se do pensamento que esponta nas regras jurídicas escritas; e, penetrando nelas, dar-lhes a expansão doutrinária e prática que é o comentário jurídico.[116]

Ainda acerca do tema, expõe Geraldo Ataliba:

> A tarefa do jurista não consiste em reformular o raciocínio do legislador constituinte, para rever sua motivação e aferir seus fundamentos, mas, sim, *interpretar* juridicamente o mandamento. [...] Posta a norma, a nós juristas, só cabe interpretá-la, como condição de sua aplicação.[117]

---

[116] MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de.Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda 1 de 1969. T. 1. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 5.

[117] ATALIBA, Geraldo. ICM – Não-incidência sobre o ato cooperativo. *Revista de Direito Tributário*. São Paulo: RT, n. 2, 1997, p. 94.

A redação do dispositivo em questão é duramente criticada, em seus vários aspectos. Se por *adequado* entende-se "de acordo", "em conformidade", "ajustado", ao analisar-se o *adequado tratamento* tem que se abstrair o significado literal da palavra. Caso contrário, isso levaria à conclusão de que a Constituição Federal determina seja dispensado tratamento tributário adequado às sociedades cooperativas, enquanto permite que as demais sociedades tenham tratamento inadequado.[118] Deve-se entender que o constituinte originário quis, de algum modo, dar tratamento diferenciado às cooperativas.

Há unanimidade da doutrina no sentido de que deva existir, para as cooperativas, este tratamento diferenciado, e que a interpretação do art. 146 deva ser sistemática, notadamente quanto ao art.174, da Constituição Federal. Como já foi dito anteriormente, a questão é saber se este *tratamento diferenciado* deveria ser, do ponto de vista tributário, necessariamente mais benéfico, ou não.

Pode-se identificar que a doutrina assumiu, basicamente, três posturas distintas ao interpretar o conteúdo do referido artigo. Alguns entendem que o artigo corresponde à imunidade tributária. Outros, embora não aceitando tal imunidade, concordam com o fato de que as cooperativas devam receber tratamento tributário mais benéfico, na maioria das vezes por meio de isenções. Por fim, há os que entendem que deve existir um tratamento diferenciado, que observe as características deste tipo de sociedade, mas não mais benéfico.[119] Não se vislumbra, ainda, uma corrente que se revele como majoritária. Respeitáveis doutrinadores estão representando cada uma delas.

---

[118] PRADO, *op. cit.*, p. 152.
[119] MACEI, *op. cit.*, p. 101.

Betina Treiger Grumpenmacher, ao tratar desse tema, afirma que "ante a natureza eminentemente constitucional das sociedades cooperativas, o constituinte entendeu por bem atribuir-lhes um tratamento diferenciado, mais benéfico em matéria tributária".[120]

Já Celso Bastos compreende o comando do art. 146 como determinação para outorga de isenções tributárias:

> Por adequado tratamento deve-se entender a outorga de isenções tributárias para os casos em que a cooperativa atua dentro dos seus objetivos, levando-se em conta que é propósito constitucional o apoio ao cooperativismo. Tomando-se em conta que na atividade cooperativa não há o espírito de lucratividade, conjugado com o mandamento que ordena conferir um tratamento adequado, tributariamente falando, ao ato cooperativo, tudo isso parece conduzir à inevitável conclusão de que a outorga de isenções em benefício destas entidades é a forma que melhor preenche o desiderato constitucional.[121]

Em outra obra, o mesmo autor assim se manifestou:

> Por ora, vale deixar clara a opção que, desenganadamente, o Estado brasileiro faz por essa via, na mesma trilha de outros países, ao determinar que para ela sejam canalizados apoio e estímulo de sua parte, o que implicava obviamente tratamento mais benéfico.
> [...] Portanto, a correlação que há na Constituição com um regime jurídico mais benéfico, mais privilegiado é o reconhecimento que ela faz das virtudes dessa forma de organização econômica, a que se rendeu boa parte do mundo, organizando sob cooperativas parcela da sua economia.[122]

Reginaldo Ferreira Lima também entende haver no dispositivo constitucional verdadeira imunidade ao ato cooperativo.[123] Fabio Junqueira de Carvalho assim se posicionou:

---

[120] GRUPENMACHER (2002), *op. cit*., p. 39
[121] BASTOS, Celso. *Comentários à constituição do Brasil*. v. 7. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 122.
[122] BASTOS, Celso Ribeiro; TAVARES, André Ramos. *As tendências do direito público no limiar de um novo milênio*. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 60.
[123] LIMA, Reginaldo Ferreira. *Direito cooperativo tributário*. São Paulo: Max Limonad, 1997. p. 68.

> Tratamento tributário adequado ao ato cooperativo é aquele que neutraliza a carga tributária na atuação cooperativa, de modo que a arrecadação fiscal não exceda aquela que normalmente ocorreria caso o associado atuasse isoladamente, sem a "ajuda" da cooperativa.[124]

E, finalmente, Carlos Vander Nascimento, para quem "todas as operações efetivadas pelas cooperativas, concebidas como atos cooperativos, estão fora do alcance do campo impositivo, porquanto cobertas pelo princípio da *não-incidência*, que afasta a tributação".[125]

Para evidenciar a posição jurisprudencial sobre o tema, pode-se citar decisão unânime proferida pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça:

> AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.
> COOPERATIVA. NÃO – INCIDÊNCIA.
> 1.As sociedades cooperativas, quando atuam no desempenho de suas finalidades, praticando ato cooperativo definido no art. 79, da Lei 5.764/71, não apuram resultados qualificados como lucros.
> 2.O ato cooperativo não está sujeito à incidência da Contribuição Social sobre o Lucro, por não configurar fato gerador do tributo.
> 3.Agravo desprovido.[126]

Os diversos posicionamentos relatados acima deixam clara a estreita relação existente entre o entendimento do conceito e alcance do ato cooperativo, com suas várias correntes, e as interpretações dadas pela doutrina ao art. 146, III, c, da Constituição Federal.

Os diferentes ramos de cooperativas apresentados neste trabalho estão sujeitos à incidência de tributos diversos. Na análise de cada um deles a doutrina e a jurisprudência mais uma vez se mostrarão divididas. A partir de agora, serão focalizados alguns destes tributos,

---

[124] CARVALHO, Fábio Augusto Junqueira de; MURGEL, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva. A incidência da CPMF sobre a movimentação financeira das cooperativas. *Revista Dialética de Direito Tributário*. São Paulo: Dialética, n. 35, ago. 1998. p. 26-32.

[125] NASCIMENTO, Carlos Vander. O ato cooperativo e a tributação – função da lei complementar. In: GRUPENMACCHER (2001), *op. cit*., p. 298-299.

[126] STJ – Resp. 211.236/RS – Rel. Min. Paulo Medina – DJU de 10.03.2003.

notadamente à luz do princípio da igualdade. Não há pretensão de esgotar o assunto, porque extrapolaria o caráter monográfico deste trabalho, como já se colocou anteriormente. Há também ausência de material doutrinário que possibilite uma pesquisa mais profunda.

4.2 TRIBUTOS FEDERAIS

A Constituição Federal, ao proceder à repartição da competência tributária, reservou a maior parte à União. Este ente federativo tem competência para instituir os impostos elencados no art. 153 da Carta Magna, que são: imposto sobre importação de produtos estrangeiros (I.I.), sobre exportação de produtos nacionais ou nacionalizados (I.E.), sobre renda e proventos de qualquer natureza (I.R.), sobre produtos industrializados (I.P.I.), sobre operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários (I.O.F.), sobre a propriedade territorial rural (I.T.R.) e sobre grandes fortunas (I.G.F.).

É da União, também, a competência para instituir empréstimos compulsórios e contribuições sociais, previstos, respectivamente, nos arts. 148 e 149, *caput*, ambos da Constituição Federal.

A Carta Magna também previu a possibilidade de instituição de impostos extraordinários em caso de guerra externa ou sua iminência (art. 154, II, CF/88), e estabeleceu competência residual para instituição de novos impostos, não previstos na Constituição, para o caso de descoberta de novas materialidades.

As cooperativas sempre tiveram dificuldade de se fazer entender pela sociedade e pelos legisladores. O desconhecimento que paira sobre elas impede, muitas vezes, que seu

funcionamento seja compatível com suas características, já que a lei não costuma lhe ser favorável.[127]

Se, genericamente, pouco se conhece sobre as cooperativas, no campo do Direito Tributário os desconhecimentos são ainda maiores, levando as cooperativas a assumirem pesada carga tributária, recolhendo tributos até sobre fatos não tributáveis. Às vezes, a legislação isenta as cooperativas de certas exações, mas a Administração insiste em tributar, alicerçada em discutíveis aprovações do Judiciário, fazendo com que essa tributação, por força de julgado, passe a ser devida.[128]

Tal desconhecimento generalizado sobre as sociedades cooperativas lhes traz um ônus bastante pesado. Daí todo o estudo desenvolvido nos capítulos precedentes, estudo esse que funcionará como pressuposto básico para as análises que serão empreendidas a partir de agora.

Waldírio Bulgarelli, comentando a respeito, afirmou:

> O cooperativismo como sistema de entre-ajuda cristã, concebido para unir os homens na realização das suas necessidades comuns, paga, por todo o bem que pretende fazer, a pena de ser ignorado e incompreendido, sobretudo fora do círculo estreito de seus adeptos. Daí tornar-se imperativo, sempre que a ele se faz referência, ter de explicitar suas origens, natureza e finalidades, para que nos voltemos para a realidade concreta, não parecendo que se ficou preso a figuras etéreas.[129]

Assim, convém resgatar algumas idéias apresentadas nos capítulos anteriores, para manifestar a posição que será aqui assumida com relação ao conceito e alcance do ato cooperativo, sem o que este estudo se tornaria inócuo.

---

[127] BECHO (2005), *op. cit*., p. 263.
[128] *Ibidem*, p. 264.
[129] Parecer, *Revista dos Tribunais*. v. 629, março. 1988. p.10 e segs.

Adotar-se-á o entendimento de que é ato cooperativo aquele praticado entre a cooperativa e o cooperado, ou entre este e aquela, bem como o praticado com terceiros, desde que, nas outras duas pontas esteja a cooperativa e o cooperado, e que sejam tais atos realizados em cumprimento de seus fins sociais.

No tocante aos tributos federais, a incidência do imposto sobre a renda das sociedades cooperativas tem trazido enorme discórdia.

As sociedades cooperativas são, como explicitado no capítulo 1, sociedades sem fins lucrativos, por expressa determinação legal. Assim, não é possível a ocorrência de lucro em atos cooperativos ou em qualquer outra atividade cooperativa. Esses atos, segundo Renato Lopes Becho, podem provocar apenas resultados positivos, que são as sobras, como consta do novo Código Civil. Os resultados negativos denominam-se prejuízos.[130]

Ainda segundo o mesmo autor, as sobras são o resultado positivo alcançado pela cooperativa, após o pagamento de todas as suas despesas. Este resultado deve ser dividido por todos os cooperados. Porém, a divisão não se dará em relação às quotas-partes, mas sim em razão dos serviços usufruídos, ou seja, na proporção do esforço realizado durante o ano, independente da quantidade de quotas-partes que possua cada cooperado. Estas sobras serão incorporadas à remuneração previamente fixada para cada cooperado. Assim, após a repartição, a sociedade terá resultado contábil igual a zero. É isso que significa, para a cooperativa, não ter lucro.[131]

Quando ocorrem prejuízos, estes também devem ser repassados aos cooperados, utilizando-se os mesmos critérios do rateio de sobras. Becho ensina que, na apuração do lucro real, como determina a legislação do Imposto de Renda, as cooperativas, necessariamente, darão resultado neutro, igual a zero. Logo, se a cobrança do Imposto sobre a renda tem por base de

---

[130] BECHO (2005), *op. cit.*, p. 247.
[131] *Ibidem*, p. 248-249.

cálculo a obtenção de lucro, e as cooperativas não têm lucro, elas não estão sujeitas ao recolhimento deste imposto, mesmo que a legislação assim o determine. Renato Lopes Becho, neste sentido, se manifesta dizendo que seria o mesmo que cobrar o IPI sobre a circulação de mercadorias, ou sobre a prestação de serviços.[132]

No entanto, as sobras do exercício podem ser originadas da prática de atos não cooperativos. Neste caso, não poderá haver a repartição das sobras. Estes valores devem ser contabilizados no FATES – Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social – que é indivisível, conforme art. 4º, VIII, da lei cooperativista, e oferecidos à tributação. Ao realizar estas operações, as cooperativas se despem de suas características habituais e atuam como concorrentes das empresas mercantis, com o que devem recolher o imposto sobre a renda, como qualquer sociedade comercial.[133]

O art. 111 da Lei 5.764/71 vem corroborar este pensamento, já que determina que "serão considerados como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os arts. 85, 86 e 88 desta lei". Tais operações são justamente os atos não-cooperativos.

No que diz respeito à incidência de Imposto de Renda sobre as aplicações financeiras das cooperativas, a controvérsia não é menor. Quando se faz uma aplicação financeira, podem-se obter resultados negativos, neutros ou positivos, sendo que estes últimos comporão a base de cálculo do imposto de renda. As cooperativas, quando fazem aplicação financeira no mercado, não estão perseguindo lucro, apenas tentando manter o poder aquisitivo da moeda. Tal aplicação, nas palavras de Wilson Alves Polônio, "é efetuada em nome dos associados cooperados, não

[132] BECHO (2005), *op. cit.*, p. 254.
[133] *Ibidem*, p. 255.

beneficiando a sociedade cooperativa, como se poderia concluir numa interpretação apressada e incauta. Reveste-se, portanto, da natureza de ato cooperativo."[134]

O supracitado art. 111 deixou expressamente consignadas quais as operações cooperativas que devem ser oferecidas à tributação. Por respeito ao princípio da legalidade e ao tratamento que desejou dar às cooperativas o constituinte originário, as demais não o serão.

Mais grave é a situação das cooperativas de crédito, para as quais as aplicações financeiras são atos cooperativos típicos, não devendo, pois, estar sujeitos à tributação.

O Decreto 85.450/80, que anteriormente disciplinou a cobrança do IR, trouxe, em seu art. 129, norma semelhante, porém mais enfática, determinando que as cooperativas pagarão o imposto calculado *unicamente* sobre as operações ali elencadas. Este fato gerou bastante divergência doutrinária e judicial, mas houve uniformização da jurisprudência, através da Súmula 262 do Superior Tribunal de Justiça, que determina que incide o imposto de renda sobre o resultado das aplicações financeiras das cooperativas.

Apesar disso, ainda existem julgados divergentes, devendo o Supremo Tribunal Federal se manifestar, visto tratar-se de matéria constitucional, que tem como fonte o art. 146, III, c, da Carta Magna.

A lei complementar da qual se aguarda edição, deverá necessariamente tratar desse assunto. O entendimento a ser aqui apresentado é de que o referido ato normativo deverá retirar da incidência do imposto de renda as sobras havidas nas cooperativas, que sejam decorrentes da prática de atos cooperativos, o mesmo devendo ocorrer com o resultado das aplicações financeiras nas cooperativas de crédito.

No que diz respeito ao resultado das aplicações nas demais cooperativas, Renato Lopes Becho[135] apresenta sugestão de que ele poderia ser obrigatoriamente destinado ao FATES, que é

---

[134] POLONIO, Wilson Alves. *Manual das sociedades cooperativas*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 55.

indivisível, e complementa função essencial do Estado, ao proporcionar aprimoramento técnico e educacional aos cooperados. Ainda segundo o mesmo autor, esta característica justifica, inclusive, a concessão de imunidade, já que preenche requisito apontado por Ives Gandra:

> A expressão adequado tratamento também não implica concessão de imunidade constitucional, visto que as imunidades, sobre serem manifestas, objetivam casos expressos de interesse nacional em que as entidades ou os atos beneficiados complementam as atividades estatais ou assim o são para que a liberdade democrática não tenha entraves.[136]

No que diz respeito ao PIS e a COFINS, apesar de algumas divergências estarem sendo pacificadas no STJ, ainda há controvérsias.

A COFINS foi instituída como contribuição para o financiamento da seguridade social, através da Lei Complementar 70/91, que, em seu art. 6º, I, estabeleceu a isenção das cooperativas. Porém, a Medida Provisória 1.858-6, com suas reedições, revogou este inciso, acabando com a isenção das cooperativas. Está em vigor hoje a MP 2.158-35 de 2001. O PIS, tal como se apresenta hoje, foi instituído pela Lei Complementar nº 7/70, sendo regido atualmente pela Lei 9718/98, que unificou o tratamento do PIS e da COFINS, determinando que ambos incidirão sobre o faturamento.[137]

Desnecessário afirmar que a revogação dessas isenções, por medida provisória e, posteriormente, por lei ordinária, causou enorme perplexidade. O STF decidiu na ADC nº 01 que tal revogação é possível por entender que as Leis Complementares 70/91 e 7/70, embora

---

[135] BECHO (2005), *op. cit*., p. 256.
[136] MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Comentários à constituição doBrasil*. v. 6. t. 1. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 99-100.
[137] BECHO (2005), *op. cit*., p. 257.

formalmente complementares, são materialmente ordinárias, podendo assim ser revogadas pelos atos normativos em questão.[138]

O entendimento a ser adotado neste trabalho diverge de tal posição, visto que o art. 146, III, c, da Constituição Federal reservou à lei complementar tratar do adequado tratamento tributário do ato cooperativo. Tal entendimento também é unânime no STJ, que se manifestou em diversos julgados. Um deles, e mais recente, merece ser destacado:

> "TRIBUTÁRIO. PIS. ISENÇÃO. ATO COOPERATIVO. SOCIEDADES COOPERATIVAS. VIOLAÇÃO A PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE.
> [...] I - A discussão travada no Tribunal a quo cingiu-se à interpretação de cunhos constitucional e infraconstitucional, ambos autônomos. Com isso, tendo a ora agravada interposto recurso extraordinário, é cabível a análise do recurso especial acerca do assunto que envolve o art. 6º, inciso I, da Lei Complementar nº 70/91, a Lei nº 5.764/71 e a Medida Provisória nº 1.858/99 e reedições.
> II - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a isenção do recolhimento do PIS e da COFINS, quanto aos atos cooperativos próprios, concedida às sociedades cooperativas, foi imposta pela Lei Complementar nº 70/91, sendo que a sua revogação só poderia ter sido veiculada por norma de mesma hierarquia e não pela MP nº 1.858/99 e reedições, sob pena de ofensa ao princípio da hierarquia das leis.
> Precedentes: REsp nº 642.185/RS, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 01/02/2005; REsp nº 625.282/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 17/12/2004; REsp nº 388.921/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 15/03/2004 e REsp nº 543.828/MG, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25/02/2004.
> III - É vedado a esta Corte analisar suposta violação a preceitos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento.
> IV - Agravo regimental improvido." (Primeira Turma, AgRg no REsp n. 710.425/MG, relator Ministro Francisco Falcão, DJ de 5.9.2005.)
> No caso em comento, tem-se na recorrente uma cooperativa agropecuária cujo objetivo, consoante mencionado na petição do mandamus , é "congregar os produtores associados e promover a mais ampla defesa de seus interesses econômicos e profissionais, podendo para tanto, prestar serviços, adquirir em comum artigos necessários à sua produção e subsistência, classificar, padronizar, beneficiar, industrializar e comercializar a sua produção e sub-produtos".
> Com efeito, os negócios jurídicos vinculados à finalidade básica da sociedade cooperativa são atos cooperativos próprios que, de fato, não se sujeitam à incidência das exações em apreço.
> Quanto às questões constitucionais suscitadas nas razões recursais (CF, arts. art. 62, 146, III, "c" e 195, § 6º), ressalto que a via do especial, destinada à apreciação de matéria situada no patamar da infraconstitucionalidade, é imprópria para sua análise.
> A controvérsia referente à majoração da alíquota do Cofins, outrossim, é matéria de cunho constitucional que, por isso, não comporta exame na via eleita.[...][139]

---

[138] *Ibidem*, p. 298.
[139] STJ – Resp. n. 710.425/MG – Rel. Min. Francisco Falcão – DJU 05.09.2005.

Ainda assim, as referidas isenções só beneficiam as cooperativas quando os valores a serem tributados são oriundos de atos não cooperativos, visto que, por tudo que foi anteriormente exposto quanto ao art. 79 da lei cooperativista, o ato cooperativo típico refoge à incidência do PIS e do COFINS, já que não consiste em operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, configurando verdadeira não-incidência.

O faturamento pode ser definido como a receita bruta das vendas de mercadorias, de serviços ou da reunião de ambos. Geraldo Ataliba, citado por Becho, ensina que:

> O conceito de *receita* refere-se a uma espécie de entrada.
> Entrada é todo dinheiro que ingressa nos cofres de determinada entidade. Nem toda entrada é receita. Receita é a entrada que passa a pertencer a entidade. Assim, só se considera receita o ingresso de dinheiro que venha a integrar o patrimônio da entidade que a recebe.[140]

Se as cooperativas, na prática dos atos cooperativos, atuam em representação dos cooperados, os valores que elas recebem do mercado também o fazem em nome destes. Sendo assim, as transferências de tais valores aos cooperados nada mais são do que meros repasses, não havendo incorporação dos mesmos ao patrimônio das cooperativas, mas sim ao dos cooperados, que não estão sujeitos a tais exações.[141]

Infere-se, pois, que o adequado tratamento tributário a ser dado ao ato cooperativo, no que se refere a estas contribuições, é o de reconhecer a hipótese de não-incidência das mesmas.

---

[140] ATALIBA, *apud* BECHO (2005), *op. cit*., p. 292.
[141] BECHO (2005), *op. cit*., p. 291-293.

4.3 TRIBUTOS ESTADUAIS

Os Estados e o Distrito Federal receberam competência tributária, na Carta Magna de 1988, através do art. 155, que prevê que eles podem instituir impostos sobre a transmissão *causa mortis* e doação, de quaisquer bens ou direito, sobre as operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior; e sobre a propriedade de veículos automotores.

No presente tópico, será abordado exclusivamente o ICMS, por se constituir, dentre aqueles, no de maior relevância para o direito cooperativo tributário, e, mesmo assim, apenas no que se refere à circulação de mercadorias.

A questão do ICM incidente sobre as operações de circulação de mercadorias entre cooperativa e cooperado suscita questionamentos desde o tempo anterior à promulgação da Constituição atual, e, certamente, foi a mais debatida pela doutrina nacional.

As cooperativas de consumo, como definido no capítulo 2, adquirem produtos para revendê-los aos cooperados, não com finalidade de obter lucro, mas sim, para eliminar a intermediação de comerciantes, que onera o preço. São, portanto, pessoas que se reúnem, na forma de uma sociedade cooperativa, para realizar compras em conjunto. Tendo em vista a ausência de lucro, não há que se falar em circulação de mercadorias, mas somente de bens. Por essas razões, a venda de produtos da cooperativa para o cooperado está fora do campo de incidência do ICMS.[142]

Não ocorre aqui circulação de mercadoria, eis que a cooperativa, quando adquire o produto, o faz em representação do cooperado, e para adquirir esse produto é necessário ser proprietário da cooperativa. É o princípio da dupla qualidade.

---

[142] MACEI, *op. cit.*, p. 115.

Renato Lopes Becho exemplifica, brilhantemente, a situação dizendo que:

> [...] Então, é o proprietário adquirindo produto de sua propriedade, semelhante ao dinheiro circulando de um bolso a outro da mesma calça. Semelhança porque sabemos da diferença existente entre os exemplos, considerando-se a personalidade jurídica distinta da cooperativa e de seus sócios.[143]

Esta venda configura, pois, típico ato cooperativo. Sendo assim, não pode estar sujeita à incidência do imposto, já que se realiza entre cooperado e cooperativa, para o cumprimento de suas finalidades sociais, preenchendo, assim, até o conceito tão restritivo de ato cooperativo trazido pelo já citado art. 79 da lei cooperativista. Este mesmo artigo não deixa dúvidas ao afirmar, em seu parágrafo único, que "o ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria."

Seguindo esta mesma linha, Roque Antônio Carraza ensina que:

> A cooperativa de consumo visa distribuir, com vantagens econômicas entre seus associados, bens que, em nome deles, adquire. Estes atos cooperativos típicos não se confundem com os atos de comércio, já que lhes falta o componente lucro, característico do ato de comércio.[144]

Ao analisar o tema, Geraldo Ataliba finaliza concluindo que:

> Daí podemos afirmar: não incide ICM sobre a movimentação de bens entre cooperativa e cooperados, porque esta configura ato cooperativo, não regido pelo direito mercantil e, pois, não configurando para nenhum efeito, operação relativa a circulação de mercadorias.[145]

---

[143] BECHO (2005), *op. cit*., p. 318.
[144] CARRAZA, Roque Antônio. *ICMS*. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 68.
[145] ATALIBA, *op. cit*., p. 92-108.

O STF já se manifestou favoravelmente às cooperativas,[146] mas este entendimento vem mudando, como pode se observado no acórdão abaixo:

> ICMS. Cooperativas de consumo.
> [...] Inexiste, no caso, ofensa ao art. 146, inc. III, "c", da Constituição, porquanto esse dispositivo constitucional não concedeu às cooperativas imunidade tributária, razão por que, enquanto não for promulgada a lei complementar a que alude, não se pode pretender que, com base na legislação local mencionada no arresto recorrido, não possa o Estado-membro, que tem competência concorrente, em se tratando de direito tributário{...}, dar às cooperativas o tratamento que julgar adequado, até porque tratamento adequado não significa necessariamente tratamento privilegiado. Recurso extraordinário não conhecido.[147]

No STJ o posicionamento também é contrário às cooperativas:

> Tributário – ICM – operações efetuadas entre cooperativa e seus associados – incidência do imposto – Súmula nº 81 STF – Decreto-lei nº 406/68.
> Incide ICM nas operações realizadas entre as cooperativas e seus associados após a edição do Decreto-lei nº 406/68, conforme jurisprudência do STF já sumulada. Recurso conhecido e provido.

Pode-se concluir, com fundamento em tudo que já foi exposto nos capítulos anteriores, que dar adequado tratamento tributário, no que se refere a este imposto, é reconhecer que o ato cooperativo, consubstanciado na compra e venda de bens da cooperativa aos cooperados, sem fins lucrativos, é de fato caso de não-incidência tributária.[148]

Restará ao fisco tributar a venda de mercadoria realizada entre a cooperativa e terceiros, por afastar-se do seu fim social, que é comprar *em nome do* e *para* o cooperado.

---

[146] RDA 99/97, Rel. Min. Aliomar Baleeiro.
[147] RE 141.800/SP – Rel. Min. Moreira Alves – j. em 01.04.1997 – Primeira Turma – Unânime DJU 03.10.1997.
[148] MACEI, *op. cit.*, p. 115.

4.4 TRIBUTOS MUNICIPAIS

Os Municípios receberam competência tributária exclusiva, através do art. 156 da Constituição Federal, para instituir impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana; sobre a transmissão *inter vivos*, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição; e sobre serviços de qualquer natureza, não compreendidos no art. 155, II, a serem definidos em lei complementar.

Receberam, ainda, competência concorrente para instituir taxas e contribuições de melhoria. Podem, também cobrar contribuição para o custeio de iluminação pública, e contribuição para a seguridade social de seus servidores. O Distrito Federal também recebeu competência tributária municipal, conforme o art. 147 da Constituição.

Dentre estes tributos, tem particular interesse às cooperativas o ISS. A Constituição Federal determinou que incide ISS sobre serviços de qualquer natureza, a serem definidos por lei complementar, o que ocorreu na Lei Complementar nº 116/03.

Na análise da incidência ou não deste imposto sobre os serviços prestados pelas sociedades cooperativas, dois pontos são essenciais: o serviço prestado pelas cooperativas a seus associados é gratuito, sem perseguição de lucro, e a cooperativa ao se relacionar com o mercado o faz representando o cooperado na assunção de compromissos.

A Constituição, ao se referir a serviço prestado, com certeza o fez quanto a serviço remunerado. Não há que se imaginar que tenha pretendido o constituinte originário cobrar tributo sobre serviço gratuito, o que seria um completo desrespeito ao princípio da capacidade contributiva.

Por outro lado, quem presta o serviço ao mercado é o cooperado, não a cooperativa, que só o representa. Assim, não há subsunção do fato à norma, já que não há previsão constitucional

de hipótese de incidência de tributo para "representar alguém".[149] Se o serviço é prestado pelo cooperado, este sim, na qualidade de profissional autônomo, é contribuinte do ISS.

Betina Grupenmacher argumenta que se não há hipótese de incidência, não há subsunção, não havendo fato imponível. E, se este não ocorre, não nasce a relação jurídica tributária e conseqüentemente, não há o dever de pagar tributo. Tem-se, pois, por absolutamente inconstitucional a cobrança de ISS sobre os serviços prestados pelas cooperativas.[150]

Infere-se, assim, que, mais uma vez, o adequado tratamento tributário dos atos praticados pelas sociedades cooperativas, como já foi dito durante todo este trabalho, não está condicionado à edição de lei complementar ou à concessão de isenções ou imunidades, bastando a verificação correta das verdadeiras hipóteses de incidência sobre os referidos atos, sem deixar de cumprir a determinação legal prevista no parágrafo único do art. 79 da Lei 5.764/71, e de prestar o apoio e o estímulo que lhes são devidos, em consonância com o art. 174, § 2º, da Carta Magna.

---

[149] GRUPENMACHER (2001), *op. cit.*, p. 180-181.
[150] *Ibidem*, p. 179.

CONCLUSÃO

As sociedades cooperativas são um tipo societário extremamente peculiar. Sua forma de constituição e funcionamento é, ainda, bastante desconhecida da quase totalidade dos doutrinadores, das Fazendas Públicas, do Poder Judiciário e, até mesmo dos próprios legisladores, podendo-se afirmar que constituem sociedade de natureza própria, ou seja, de natureza cooperativa. Defende-se, assim, a existência de um novo ramo do direito – o Direito Cooperativo.

É imprescindível o estudo e a divulgação das características destas sociedades, que assumiram, nas últimas décadas, um importante papel na eliminação das desigualdades e na geração de renda. As cooperativas vêm promovendo a inserção social de milhares de pessoas, em suas mais diferentes formas de constituição. Verificando tal situação, o constituinte originário de 1988 realizou uma verdadeira constitucionalização do cooperativismo, incentivando a criação de cooperativas, determinando o apoio ao seu desenvolvimento, dando-lhes completa autonomia, afastando-as do controle estatal, e determinando que lei complementar desse adequado tratamento tributário ao ato cooperativo.

Esta lei, até hoje, não foi editada. As sociedades cooperativas têm recebido do Fisco, dos legisladores ordinários e do Poder Judiciário um tratamento tributário que viola completamente a vontade do constituinte de 1988. A compreensão do que venha a ser o ato cooperativo e de como ele é praticado é a origem desta inadequação, e de muitas divergências doutrinárias e jurisprudenciais. A interpretação do art. 79 da Lei 5.764/71 levou a duas concepções de ato

cooperativo, quais sejam, a ampla e a restrita, conforme admitam, ou não, a participação de terceiros na execução deste ato.

É indubitável que a concepção restritiva do ato cooperativo, adotada pela quase totalidade dos Tribunais, de forma alguma respeita a natureza das cooperativas, e muito menos atende às determinações da Carta Magna. Desta forma, sustenta-se neste estudo a concepção mais ampla, definindo-se o ato cooperativo como aquele praticado entre a cooperativa e o cooperado, ou entre este e aquela, bem como o praticado com terceiros, desde que nas outras duas pontas se encontrem a cooperativa e o cooperado, e que sejam tais atos realizados em cumprimento de seus fins sociais.

A ausência da lei complementar não pode servir de justificativa para este tratamento inadequado. O dispositivo que foi aqui estudado contém mandamento de observância obrigatória para o legislador ordinário e para o Poder Judiciário, de aplicabilidade imediata e efeitos vinculantes.

Não há dúvida de que o constituinte, ao determinar a adoção de um tratamento adequado, estava, necessariamente, pugnando por um tratamento mais benéfico. Entender "adequado" como "de acordo", "em conformidade", como querem aqueles que atribuem à referida expressão o sentido de "dar tratamento conforme suas características próprias", é o mesmo que admitir que a Constituição pode tratar de forma inadequado os demais tipos societários.

Apesar da segurança jurídica que poderia ser alcançada com a edição de uma lei complementar, não cabe inferir que desta lei depende a implementação do adequado tratamento tributário ao ato cooperativo, embora a solução do problema também seja constitucional. É imprescindível que se adote uma interpretação sistemática da Carta Suprema e de seus princípios para compreender que "adequado" quer dizer, necessariamente, "mais benéfico".

A Constituição Federal previu, de antemão, o arquétipo de todos os tributos, e conseqüentemente, todas as possibilidades de tributação para os entes federativos. Tratar adequadamente, neste caso, é compreender o que efetivamente vem a ser o ato cooperativo, e, assim, promover a verdadeira subsunção destes fatos às hipóteses de incidência já previstas. Tal atitude não demanda a aprovação de lei complementar, nem que haja tratamento mais benéfico, embora este último, com certeza, tenha sido o intento do constituinte originário. Trata-se aqui de aplicação correta dos dispositivos constitucionais e legais.

Enfim, é imperioso que se cumpram as determinações da Constituição da República, para que se possa tratar adequadamente este tipo societário, privilegiando importantíssimo instrumento de reequilíbrio e inserção social.

REFERÊNCIAS

ATALIBA, Geraldo. Parecer sobre ISS elaborado para a Unimed Porto Alegre, em 1981.

_____. ICM – Não-incidência sobre o ato cooperativo. *Revista de Direito Tributário*. São Paulo: RT, n. 2, 1997.

BASTOS, Celso. *Comentários à Constituição do Brasil*. v. 7. São Paulo: Saraiva, 1989.

_____; TAVARES, André Ramos. As Tendências do Direito Público no Limiar de um Novo Milênio. São Paulo: Saraiva, 2000.

BECHO, Renato Lopes. *Tributação das Cooperativas*. 3. ed. São Paulo: Dialética, 2005.

_____. *Problemas Atuais do Direito Cooperativo*. São Paulo: Dialética, 2002 a.

_____. *Elementos de Direito Cooperativo*. São Paulo: Dialética, 2002 b.

BULGARELLI, Waldírio. *Regime Jurídico das Sociedades Cooperativas*. São Paulo: Pioneira, 1965.

CALMON, Sacha Navarro Coelho. *Comentários à Constituição de 1988: sistema tributário*. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993.

CARRAZA, Roque Antônio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

CARRAZA, Roque Antônio. *ICMS*. São Paulo: Malheiros, 1998.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de Direito Tributário*. São Paulo: Saraiva, 1994.

CORVALAN, Alfredo Roque. *Derecho Cooperativo Argentino*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1985.

FRANKE, Walmor. *Direito das Sociedades Cooperativas* (Direito Cooperativo). São Paulo: Saraiva & Editora da Universidade de São Paulo, 1973.

GRUPENMACKER, Betina Treiger (coord.). *Cooperativas e Tributação*. Curitiba: Juruá, 2001.

KRUEGER, Guilherme (coord.). *Ato Cooperativo e seu Adequado Tratamento Tributário*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

_____. *Cooperativas de Trabalho na Terceirização*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

LIMA, Reginaldo Ferreira. *Direito Cooperativo Tributário*. São Paulo: Max Limonad, 1997.

MACEI, Demetrius Nichele. *Tributação & Ato Cooperativo*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2005.

MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributário*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

MARCONDES, Sylvio. *Enciclopédia Saraiva de Direito*. São Paulo: Saraiva, 1985.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Comentários à Constituição do Brasil*. v. 6. t. 1. São Paulo: Saraiva, 1989.

MIRANDA, Francisco Carvalho Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Parte Especial. t. XLIX. RJ: Barsoi, 1965.

_____. *Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda 1 de 1969*. T. 1. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. Cooperativas – o Certo e o Errado a Respeito da Tributação de suas Aplicações Financeiras. *Revista Dialética de Direito Tributário*, n.12.

POLONIO, Wilson Alves. *Manual das Sociedades Cooperativas*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

PRADO, Flávio Augusto Dumont. *Tributação das Cooperativas à Luz do Direito Cooperativo*. Curitiba: Juruá, 2005.

ROSA JUNIOR, Luiz Emygdio F. da. *Manual de Direito Financeiro e Direito Tributário*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2002.