

PROJECTO DE LEI N.º 898/XII/4.^a

PROCEDE À ALTERAÇÃO DO CÓDIGO COOPERATIVO

[Observações]

Deolinda Aparício Meira/Maria Elisabete Ramos

1. Do ponto de vista jurídico-constitucional e legal não existe o «Setor Social e Solidário». A designação correta é «sector cooperativo e social» (em conformidade com a Constituição da República Portuguesa) ou «Setor da Economia Social» (em conformidade com a Lei de Bases para a Economia Social.

2. A reforma deverá ir ao encontro dos desafios com os quais este setor se confronta, sem abdicar da necessária preservação da *Identidade Cooperativa*, definida pela *Aliança Cooperativa Internacional* (ACI), em Manchester, em 1995 — a qual assenta num conjunto de princípios (os *Princípios Cooperativo*), num conjunto de valores (os *Valores Cooperativos*) que enformam aqueles princípios, e numa *Noção de Cooperativa*. No ordenamento português, o legislador associa a noção de cooperativa à necessária obediência aos *Princípios Cooperativos*. Assim, nos termos do n.º 1 do art. 2.º do Código Cooperativo (CCoop) e do Projeto de Lei N.º 898/XII (daqui em diante, Projeto de Lei), em discussão, serão cooperativas as «pessoas coletivas autónomas, de livre constituição, de capital e composição variáveis, que, através da cooperação e entreajuda dos seus membros, com obediência aos princípios cooperativos, visam, sem fins lucrativos, a satisfação das necessidades e aspirações económicas, sociais ou culturais daqueles». Desta *Noção* resultam dois aspetos relevantes para a análise do regime jurídico das cooperativas, a saber: a importância das relações entre os cooperadores e a cooperativa; e o facto de a cooperativa não se destinar a fazer frutificar um capital, mas sim a responder à satisfação de necessidades dos cooperadores que constituem a cooperativa, as quais variam de ramo para ramo. Acresce que, na ordem

jurídica portuguesa, os *Princípios Cooperativos* são de obediência obrigatória, tendo inclusivamente consagração no texto constitucional. Assim, o art. 61.º, n.º 2, da *Constituição da República Portuguesa (CRP)* dispõe que «a todos é reconhecido o direito à livre constituição de cooperativas, desde que observados os princípios cooperativos». Por sua vez, o art. 82.º, n.º 4, al. a), da *CRP* consagra que o subsector cooperativo «abrange os meios de produção possuídos e geridos por cooperativas, em obediência aos princípios cooperativos». A cooperativa que não observar nem respeitar os princípios cooperativos deverá ser dissolvida (art. 77.º, n.º 1, al. h), do *CCoop*). Também o Projeto de Lei mantém esta causa legal de dissolução, prevista nos arts. 112º, n.º 1, h), e 118º, n.º 1, a).

3. É crucial preservar a identidade cooperativa, uma vez que esta é a única razão pela qual as cooperativas devem ser objeto de uma regulação particular e de discriminação positiva. Gomes Canotilho e Vital Moreira ensinam que «As “cooperativas” que não respeitem estes princípios cooperativos não são verdadeiras cooperativas no sentido constitucional, não podendo gozar portanto das respectivas garantias (ressalvada a posição das “cooperativas com participação pública” (...))» (J. J. Gomes Canotilho, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, Coimbra. Coimbra Editora, 2007, p. 793).

4. O importante Acórdão do TJUE, de 8 de setembro de 2011 (Ver Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 8 de setembro de 2011, *Ministero dell’Economia e delle Finanze e Agenzia delle Entrate contra Paint Graphos Soc. coop. arl (C-78/08)*, *Adige Carni Soc. coop. arl*, em liquidação contra *Agenzia delle Entrate e Ministero dell’Economia e delle Finanze (C-79/08)* e *Ministero delle Finanze contra Michele Franchetto (C-80/08)*), relativo a uma questão colocada pela Administração Tributária italiana, trata o problema de saber se os benefícios concedidos às cooperativas são compatíveis com a regulamentação da União Europeia em matéria de auxílios de Estado. Nos termos do mencionado Acórdão, estes auxílios de Estado às cooperativas (concretizados em benefícios fiscais) são coerentes com aquela regulamentação, considerando-se as cooperativas entidades diversas das sociedades comerciais, quer pelos seus fins, quer pelo seu regime jurídico. De facto, em caso algum um tratamento

diferenciado poderá configurar uma vantagem competitiva das cooperativas relativamente aos restantes operadores no mercado. Este tratamento diferenciado visa, antes de mais, compensá-las pelos fins sociais que as mesmas são chamadas a desempenhar, o que decorre dos princípios cooperativos com particular destaque para o princípio do interesse pela comunidade. Efetivamente, as cooperativas cumprem finalidades de interesse geral e, por este facto, suportam um custo económico implícito na sua forma de organização e funcionamento. De facto, as cooperativas nascem para a satisfação das necessidades dos seus membros, operando com estes (art. 2.º do *CCoop*). Esta circunstância impede-as de elegerem os clientes que lhes permitam ser mais competitivas. Acrescem os encargos que recaem sobre as cooperativas em virtude do seu peculiar regime económico, destacando-se as limitações decorrentes do carácter variável do seu capital social (arts. 2.º, n.º 1, e 18.º, n.º 1, do *CCoop*) e as consequentes dificuldades quanto à acumulação de capital na cooperativa. Juntam-se, ainda, as dificuldades na captação de recursos, quer de terceiros, quer dos próprios cooperadores. Estes últimos terão poucos incentivos imediatos para serem investidores na sua própria empresa: a remuneração dos títulos de capital é escassa, estando sempre dependente de previsão estatutária e da existência de resultados disponíveis (n.º 3 do art. 73.º do *CCoop*); os títulos de capital não têm liquidez nem são facilmente transacionáveis (art. 23.º do *CCoop*); são afetados importantes montantes dos excedentes para a dotação de reservas obrigatórias (arts. 69.º e 70.º do *CCoop*), as quais não são repartíveis entre os cooperadores (art. 72.º do *CCoop*), o que deriva da função social que a cooperativa é chamada a cumprir e que implica que o destino daquele património, após a liquidação, seja a promoção do cooperativismo (art. 79.º do *CCoop*). Assim se cumpre o princípio da distribuição desinteressada.

5. No Preâmbulo ao texto do Projeto de Lei não são mencionadas as mais importantes alterações por ele introduzidas: admissibilidade de membros investidores e de voto plural. O voto plural é admitido no vigente Código Cooperativo apenas para as cooperativas de segundo grau e os membros investidores não são admitidos. Estas duas figuras são admitidas no Projeto de Lei de uma forma que não é compatível com as normas jurídico-constitucionais acima referidas. Na hipótese de a decisão política ser no sentido de as admitir – recorde-se que não há uma imposição internacional ou nacional

que exija que o voto plural e os membros investidores sejam previstos no futuro Código Cooperativo – devem ser *objeto de normas imperativas*. De modo a ser preservado o núcleo essencial da identidade cooperativa, não deve a regulação de voto plural e membros investidores ser abandonada à autonomia privada vertida nos estatutos. Se se mantiver a solução constante do Projeto de Lei, as cooperativas ficam expostas aos seguintes riscos: *a)* desmutualização; *b)* hibridização, e *c)*, desaparecimento do fundamento para a discriminação positiva.

6. No n.º 4 do art. 4.º do Projeto de Lei é feita uma referência desenvolvida às cooperativas de solidariedade social. Parece-nos que esta é matéria para a legislação setorial. É necessário distinguir a cooperativa não apenas das sociedades comerciais com quem concorre no mercado, mas também das associações. Nas associações as atividades económicas são marginais, enquanto na cooperativa a realização do seu fim exige o desenvolvimento de uma atividade económica empresarial a título principal e não apenas de modo marginal.

7. No art. 8.º, n.º 1, do Projeto de Lei, há uma incorreta designação do princípio cooperativo da autonomia e da independência, desdobrando-o em dois princípios. Na verdade, trata-se de um único princípio cooperativo designado Princípio cooperativo da autonomia e independência.

8. A admissão do voto plural e membros investidores tem importantes consequências em matéria de constituição da cooperativa, de governação e do regime económico.

9. A hipotética consagração da figura dos membros investidores determinará que, além dos cooperadores, poderão existir, nos termos previstos na lei, pessoas que na cooperativa têm tão-só um interesse financeiro. Torna-se necessária a introdução de uma norma jurídica que expressamente os distinga. Tal norma poderá ser introduzida no Capítulo I, art. 5º do Projeto de Lei, que passará a ter como epígrafe «Espécies de cooperativas e de membros». É imperioso que resulte de forma clara que os cooperadores e os membros investidores têm diferentes estatutos jurídicos. No Capítulo II do Projeto de Lei, relativo à «Constituição», a serem admitidos membros

investidores, a ata de fundação (art. 13º do Projeto de Lei) deverá mencioná-lo expressamente, assim como os estatutos da cooperativa (art. 16º do Projeto de Lei).

10. Quanto ao art. 19º do Projeto de Lei, admitindo-se a consagração legislativa de membros investidores, sempre que se diz «membros» deve passar a dizer-se «cooperadores».

11. A redação do art. 20º do Projeto de Lei atinge a identidade cooperativa. Parece-nos que os membros investidores não poderão fazer parte dos órgãos de administração e de fiscalização da cooperativa. É necessário que a lei clarifique a forma como uma determinada pessoa se torna membro investidor: *a)* subscrição de títulos de capital ou, *b)* subscrição de títulos de investimento. Caso o membro investidor adquira essa qualidade subscrevendo títulos de capital, o número mínimo destes a subscrever será estabelecido pelos estatutos ou pela assembleia geral. Além disso, a soma total das entradas para o capital social realizadas pelos membros investidores não poderá ser superior a 30% do valor global do capital social previsto nos estatutos.

É necessário que se clarifique a intervenção dos membros investidores nas assembleias gerais, articulando com o regime do direito de voto. É necessário que seja previsto que os estatutos devem fundamentar a razão pela qual a cooperativa decidiu admitir membros investidores. É preciso enunciar os direitos económicos dos membros investidores e quais os seus deveres. É necessário decidir se sujeitos que exercem atividade concorrente com a da cooperativa podem ser admitidos nesta como membros investidores.

Haverá que sanar a contradição existente entre o art. 20º, n.º 3, *f)*, e o art. 29.º, n.º 1, do Projeto de Lei. Nos ramos cooperativos em que seja admitido voto plural, a norma estatutária que o preveja para os membros investidores deverá estabelecer limites para que nenhum membro investidor possa deter a maioria dos votos, designadamente: nenhum voto plural do membro investidor poderá ser superior a 3 ou 5 votos, consoante a cooperativa tenha até 50 cooperadores ou mais. Em caso algum, o número total de votos plurais (de cooperadores e membros investidores) poderá ser superior a 25% do número total dos cooperadores da cooperativa, no momento da votação.

Nas cooperativas em que não seja admitido o voto plural, seja em razão do ramo seja porque tem menos de 20 cooperadores, havendo membros investidores, deve ser mantida a regra um «homem/um voto» para todos os membros.

12. Quanto ao *voto plural* nas cooperativas de primeiro grau (previsto no art. 41º do Projeto de Lei), a sua admissão em termos condicionados está, em nossa opinião, dependente dos requisitos que passamos a enunciar:

- a) Sempre dependente de previsão estatutária;
- b) Apenas possível nas cooperativas agrícolas, de crédito e de serviços, desde que com mais de 20 cooperadores;
- c) A exceção do *voto plural* não será aplicável às cooperativas de produção operária, artesanato, pescas, cooperativas de consumo e de solidariedade social;
- d) A exceção do *voto plural* não poderá abranger as matérias previstas nas alíneas g), h), i), j) e n) do art. 49.º do atual *CCoop* (matérias para cuja aprovação se exige maioria qualificada, nos termos do n.º 1 do art. 51.º do *CCoop*) ou quaisquer outras para cuja votação os estatutos prevejam maioria qualificada; relativamente a estas matérias, mantém-se a regra «um membro, um voto»;
- e) Atendendo à vocação mutualista da cooperativa, entendemos que o único critério objetivo mais adequado será o critério económico, ou seja, a atribuição de um número de votos correspondente ao volume de transações efetuadas entre o cooperador e a cooperativa, sendo de afastar o critério da antiguidade (porque viola o princípio da adesão voluntária e livre) e o da participação no capital (porque viola o princípio da gestão democrática, o princípio da autonomia e independência e o princípio da participação económica);
- f) O critério da proporção das transações feitas por cada cooperador com a cooperativa — que poderemos designar como critério mutualista — será o único que preservará a identidade cooperativa, tanto mais que o legislador cooperativo já o consagra a propósito da distribuição do retorno, na decorrência do *princípio cooperativo da participação económica dos membros* (art. 3.º do *CCoop*).

Nos ramos cooperativos em que seja admitido voto plural, a norma estatutária que o preveja para os membros investidores deverá estabelecer limites para que nenhum membro investidor possa deter a maioria dos votos, designadamente: nenhum voto

plural do membro investidor poderá ser superior a 3 ou 5 votos, consoante a cooperativa tenha até 50 cooperadores ou mais. Em caso algum, o número total de votos plurais (de cooperadores e membros investidores) poderá ser superior a 25% do número total dos cooperadores da cooperativa, no momento da votação.

Nas cooperativas em que não seja admitido o voto plural, seja em razão do ramo seja porque tem menos de 20 cooperadores, havendo membros investidores, deve ser mantida a regra um «homem/um voto» para todos os membros.

13. Quanto ao art. 15º, 2, do Projeto de Lei, a matéria da contraordenação deveria ser remetida para a parte final onde há um artigo (art. 121º do Projeto de Lei) sobre contraordenações. Em rigor este artigo tem uma remissão falhada pois remete para o art. 16º, 2, do Projeto de Lei quando parece que quer remeter para o art. 15º, 2, do Projeto de lei. Acresce que art. 121º do Projeto de Lei tem por título «contraordenações» quando, na verdade, regula apenas uma contraordenação. Deve ser corrigida a epígrafe do art. 121º do Projeto de Lei.

14. A destituição (sem justa causa) dos órgãos sociais não é uma sanção disciplinar, pois não pressupõe a violação de deveres funcionais (art. 25º do Projeto de Lei).

15. No artigo 26º do Projeto de Lei fala-se em «normativos». Trata-se de uma expressão que não é adequada.

16. Há uma remissão falhada no art. 29º, 1, do Projeto de Lei. A remissão não é para o n.º 5, mas sim para o n.º 7.

17. A destituição com justa causa (art. 30º do Projeto de Lei) só ocorre por motivos de insolvência do destituído ou prática dos crimes referidos no artigo? E se houver a violação grave de deveres funcionais?

18. Admitindo que os membros investidores são consagrados, há que alterar o n.º 2 do art. 33º do Projeto de Lei, de modo a regular a participação dos membros investidores na assembleia geral.

19. Art. 34º do Projeto de Lei tem várias remissões falhadas para o art. 49º do mesmo Projeto.

20. O art. 36º do Projeto de Lei tem uma remissão falhada para o art. 45º, n.º 3, do mesmo Projeto.

21. O art. 40º do Projeto de Lei tem remissão falhada para o 49º do mesmo Projeto.

22. O art. 41º, n.º 4, do Projeto de Lei tem uma remissão falhada para o art. 39º do mesmo Projeto. A remissão é para o art. 38º do Projeto de Lei.

23. No artigo 44º do Projeto de Lei há gralhas nas remissões.

24. O art. 48º, 4, do Projeto de Lei ainda fala de direção.

25. Deve ser melhorado o teor literal do art. 52º do Projeto de Lei - «incumbe-lhe?»

26. Quanto ao art. 58º do Projeto de Lei, deve ser clarificado que os membros da comissão de auditoria devem «Assistir às reuniões da assembleia geral em que se apreciam as contas do exercício», tal como está previsto para o conselho fiscal.

27. O art. 64º do Projeto de Lei parece que tem uma remissão falhada para o art. 50º do mesmo Projeto. No modelo de administração e fiscalização da cooperativa composto pelo conselho de administração executivo e pelo conselho geral e de supervisão não há delegação de funções de gestão.

28. Quanto à designação do ROC, há duplicação de normas. Ver o art. 70º, 3, e art. 29º, 5, do Projeto do Lei.

29. Deve ser introduzido no art. 84º do Projeto de Lei um n.º 5 dizendo que o diferimento das entradas em dinheiro não deve ser aplicado aos membros investidores.

30. No art. 86º do Projeto de Lei deverá acrescentar-se um número que consagre que a transmissão de títulos de capital de membros investidores ficará dependente de consentimento da cooperativa.

31. No art. 96.º, n.º4, al. *b*), do Projeto de Lei fala-se em «lucro do exercício», terminologia inadequada ao regime jurídico das cooperativas. Deverá ser substituído por «resultado de exercício».

32. No art. 99º do Projeto de Lei deverá ser adotada a seguinte formulação: «Todas as reservas obrigatórias, bem como as constituídas por resultados provenientes de operações com terceiros, são insuscetíveis de qualquer tipo de repartição entre os membros».

Porto e Coimbra, 8 de junho de 2015.

Deolinda Aparício Meira

Maria Elisabete Ramos