

Direito das Sociedades em Revista

Congresso *Direito das Sociedades*

Outono de 2010

Lisboa

Deolinda Aparício Meira

Professora Adjunta da Área Científica do Direito do Instituto Superior de
Contabilidade e Administração do Instituto Politécnico do Porto

Título da comunicação

As insuficiências do regime legal do capital social e das reservas na cooperativa

Sumário do tema escolhido

A comunicação, que me proponho apresentar no Congresso *Direito das Sociedades*, centrar-se-á na análise das insuficiências das funções de garantia e de produtividade do capital social e das reservas na cooperativa, tendo sempre como parâmetro de comparação as funções que aquelas figuras desempenham na sociedade comercial. Tal comparação permitir-nos-á aferir do diferente papel que quer o capital quer as reservas desempenham naquelas duas entidades jurídicas.

Esta temática, relacionada com o regime económico das cooperativas no Direito Português, não tem estado entre as prioridades da doutrina pátria. Ora, este desinteresse doutrinário, face a uma realidade que esteve sempre presente no mercado e que tem vindo a ser redescoberto pelas organizações internacionais como alternativa a um sector económico capitalista em crise, terá de ser ultrapassado com estudos doutrinários que permitam uma melhor compreensão da natureza e funcionamento da cooperativa.

É neste contexto que me proponho analisar a forma limitada como o capital social e as reservas desempenham as funções de garantia e de produtividade na cooperativa, análise esta que terá de ser vista no quadro mais abrangente da notória crise destas funções nas sociedades em geral.

Efectivamente, o capital social cooperativo desempenha uma função de garantia muito limitada face aos credores. Numa perspectiva estática, a função de garantia do capital social cooperativo carece de relevância, uma vez que, em virtude do *Princípio da adesão voluntária e livre*, a informação aos terceiros credores só será fiável em relação ao capital mínimo estatutário e, como daremos conta, no direito português esta figura carece de um adequado regime de protecção. Numa perspectiva dinâmica, o capital social (no sentido de cifra existente em cada momento e não apenas o capital mínimo estatutário) será uma cifra de garantia, desde logo porque as entradas dos sócios não são reembolsadas integralmente, mas restituídas após serem liquidadas as perdas acusadas no balanço do exercício, no decurso do qual surgiu o direito ao reembolso, na parte que corresponde ao sócio que se retira da cooperativa (art. 36.º, n.º 4, do Código Cooperativo); e, ainda, porque na cooperativa não é possível distribuir retornos num exercício com perdas (art. 73.º, n.º 2, do Código Cooperativo). Todavia, esta função de garantia do capital social apresentar-se-á muito débil.

Por outro lado, a função produtiva assinalada ao capital social — a exploração do objecto social da cooperativa não será possível se esta não dispuser de um mínimo de recursos económicos — não será tão relevante nas cooperativas como nas sociedades comerciais, porque a cooperativa, para além do fundo patrimonial, carece da participação dos sócios na actividade-objecto da sua empresa. Acresce que o montante do capital social com que se constitui a cooperativa se apresenta, frequentemente, como insuficiente, sendo, em muitos casos, investido de modo quase imediato, pouco ou nada restando para investir no projecto empresarial. Assim, as cooperativas deparam, muitas vezes, com uma subcapitalização relativa inicial, constituindo-se com um capital social relativamente diminuto, situação agravada pelas perdas subsequentes de capital, resultantes, designadamente, da *variabilidade do capital social* cooperativo decorrente do reembolso das entradas (artigos 3.º e 36.º do *Código Cooperativo*).

Daí que a doutrina maioritária defenda que o que assume importância na empresa cooperativa não é o capital social mas as reservas obrigatórias (nomeadamente a reserva legal e a reserva para a educação e formação cooperativas), sendo nessas figuras que se deverão fixar os credores e as análises de riscos e solvência da empresa.

De facto, a análise do regime jurídico-positivo da reserva legal nas cooperativas permite-nos constatar que a lei exige uma maior dotação para a reserva

legal, quando comparada com as dotações exigidas para a constituição da reserva legal nas sociedades comerciais. Acresce que, na cooperativa, a reserva legal se destina, exclusivamente, à cobertura de perdas: a existirem perdas decorrentes da actividade empresarial da cooperativa, elas irão ser cobertas, em primeira linha, pelos bens que no activo correspondem à reserva legal, a qual funciona, por esta via, como uma defesa da integridade do capital social.

Contudo, reputamos criticável que o legislador cooperativo português tenha estabelecido que a constituição da reserva legal deixe de ser obrigatória a partir do momento em que esta atinja um montante igual ao máximo do capital social atingido pela cooperativa, uma vez que só a contínua dotação da reserva legal, independentemente da sua quantia, poderá suprir a diminuição de garantias face a terceiros, derivadas da *variabilidade do capital social*.

A reserva para educação e formação cooperativas constitui outra especificidade da cooperativa face às sociedades comerciais. Estamos perante um fundo patrimonial cujas finalidades transcendem os interesses puramente individuais dos sócios, promovendo os fins gerais da cooperação. No ordenamento português, esta reserva não foi configurada como um património autónomo, mas apenas como uma conta, em sentido contabilístico, de capitais próprios, o que todavia não permitirá que os bens afectados a esta reserva possam responder por dívidas contraídas fora da actividade a que este fundo está adstrito. O interesse público subjacente a esta reserva — evidenciado no estímulo e apoio à actividade das cooperativas —, quando em confronto com os interesses dos credores da cooperativa, sobrepor-se-lhes-á.

No ordenamento português, estas reservas obrigatórias são insusceptíveis de qualquer tipo de repartição entre os sócios cooperadores, quer durante a vida da cooperativa, quer no momento da liquidação da mesma (art. 72.º do *Código Cooperativo*).

Assim, em virtude do seu regime jurídico, alguns sectores doutrinários atribuem às reservas obrigatórias uma função produtiva e uma função de garantia, considerando-as como o recurso financeiro de melhor qualidade na cooperativa, funcionando como um contrapeso à *variabilidade do capital social* e proporcionando recursos financeiros próprios, a longo prazo, para a exploração da empresa cooperativa. Poderá, todavia, falar-se, hoje, de uma crise das funções desempenhadas pelas reservas, crise resultante,

quer, desde logo, do regime de imputação de perdas à reserva legal prevista no Código Cooperativo (ausência da consagração de uma imputação à reserva legal apenas com carácter subsidiário e mediante a fixação de limites; assim como ausência de uma imputação em função da origem das perdas), quer ainda da circunstância de alguma doutrina económica ter vindo a propor, como paliativo ao carácter irrepartível destas reservas, a sobrevalorização dos levantamentos antecipados, sugerindo alguns que, por esta via, se proceda a uma verdadeira «programação de perdas» que seriam depois compensadas pela reserva legal. Deste modo, estas reservas obrigatórias converter-se-iam em figuras meramente simbólicas. Destacaremos, todavia, que estas práticas, além de violarem o *Princípio cooperativo da participação económica dos cooperadores*, ferirão de nulidade as deliberações que as estabeleçam, fazendo incorrer os seus autores em responsabilidade civil e, eventualmente, penal.

Finalmente, analisaremos as dificuldades resultantes destas insuficiências do regime legal do capital social e das reservas na cooperativa, dificuldades quer quanto à acumulação de capital quer quanto à captação de recursos.