

COOPERATIVAS DE TRABALHO: CARACTERÍSTICAS LEGAIS PARA A EXISTÊNCIA DE UMA AUTÊNTICA SOCIEDADE COOPERATIVA E APONTAMENTOS PARA A IDENTIFICAÇÃO DE FRAUDE CONTRA OS DIREITOS TRABALHISTAS

Ana Cláudia Torret Rocha*

RESUMO

O presente estudo objetiva apresentar os requisitos legais que permitem a identificação das legítimas sociedades cooperativas de trabalho. Para empreender essa tarefa serão comparadas as características presentes na relação entre sociedade cooperativa e seus associados com aquelas constantes na ligação entre sociedade empresarial e seus empregados. A comparação visa conferir uma interpretação sistêmica ao parágrafo único do art. 442 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), considerando, ainda, as Recomendações Internacionais que abordam a temática das cooperativas de trabalho.

Palavras-chave: Cooperativas de trabalho. Requisitos legais. Fraude.

INTRODUÇÃO

O crescente aumento no número de cooperativas de trabalho é fato que importa ao mundo econômico e, por via conexas, ao mundo do trabalho, já que ambos estão intimamente ligados.

A proliferação das cooperativas de trabalho tem sido estimulada não só pela opção ao combate ao desemprego mas também pela redução que

* Advogada. Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho..

representam ao custo empresarial. Não é por outra razão que a Organização Internacional do Trabalho (OIT), por meio da Recomendação n. 127, incentiva a criação de sociedades cooperativas como meio efetivo de desenvolvimento econômico e social de todos os povos.

Atento a essa tendência, o ordenamento pátrio estabeleceu bases constitucionais e legais para a criação das sociedades cooperativas, consubstanciadas no art. 174, § 2º, da Constituição Federal de 1988 (CF/88) e na Lei n. 5.764/71, que define a Política Nacional de Cooperativismo.

Contudo, a realidade tem demonstrado que a maior parte das cooperativas de trabalho constituídas no Brasil não honram os princípios do cooperativismo nem foram criadas com vistas a melhorar a condição dos cooperados; assumem tal identidade apenas para impedir a aplicação da legislação trabalhista.

A escolha do presente tema tem a intenção de apontar os contornos legais que permitem harmonizar o estímulo à criação das sociedades cooperativas de trabalho, ao mesmo tempo de combater a utilização desta modalidade de entidade empresarial apenas com o intuito de violar os direitos trabalhistas.

Inicialmente, serão identificadas as características legais existentes na relação entre as legítimas sociedades cooperativas e seus associados. Em seguida, far-se-á uma comparação com os elementos componentes das relações entre sociedades empresariais e respectivos empregados e entre cooperativas e associados, porquanto, não raro, estas últimas têm sido utilizadas no lugar das primeiras, para fugir, como dito, das obrigações trabalhistas.

Para alcançar o objetivo pretendido, o estudo conferirá interpretação sistêmica ao parágrafo único do art. 442 da CLT, conjugando-o com as Recomendações dos Organismos Internacionais do Trabalho, a CF/88,

a legislação ordinária pátria e os postulados da prevalência da realidade sobre a forma.

1 O COOPERATIVISMO NO MUNDO E NO BRASIL. CARACTERÍSTICAS DAS SOCIEDADES COOPERATIVAS DE TRABALHO. LEI N. 5.764/71

O estímulo à criação das cooperativas é assunto tratado pela OIT, que o aponta como objetivo especial a ser observado pelos programas de política pública. O item 8.1.b da Recomendação n. 193, emanada desse Organismo, estabelece ao Poder Público o dever de assegurar que a formação e o uso das cooperativas não visem à desobediência das leis trabalhistas ou ao encobrimento de relações de emprego, combatendo as falsas cooperativas violadoras dos direitos trabalhistas.

O sistema do cooperativismo possui como base filosófica e doutrinária o humanismo, segundo o qual é necessário que cada pessoa pratique seus atos com vistas a atingir uma coletividade. Nessa linha, considera que o diferencial básico das cooperativas reside: 1) no homem, já que ele é ao mesmo tempo o capital e o social; 2) na liberdade, já que o cooperado possui a liberdade de agir para melhorar seus negócios; 3) na igualdade, já que todos os sócios possuem os mesmos direitos e a mesma responsabilidade perante a sociedade; 4) na solidariedade, porque por esse valor o indivíduo se vê inserido na vida social; e 5) na racionalidade, já que a razão é combustível para o avanço nos meios de produção (SANTOS, 2005, p. 1.247).

Corroborando o acima exposto, é importante voltar a atenção para o anexo da Recomendação n. 193 da OIT, no qual se encontra parte da Declaração sobre a Identidade Cooperativa adotada pela Assembléia-Geral da Aliança Cooperativa Internacional, em 1995, que aponta os seguintes princípios do cooperativismo:

Adesão Voluntária e Aberta: As cooperativas são organizações voluntárias, abertas a todas as pessoas capazes de fazer uso de seus serviços e dispostas a aceitar a responsabilidade de sócio, sem discriminação social, racial, política, religiosa ou de sexo.

Controle democrático pelo cooperado: As cooperativas são organizações democráticas controladas por seus cooperados, que participam ativamente na formulação de suas políticas e de tomadas de decisões. Homens e mulheres que atuam como representantes eleitos falam em nome dos associados. Nas cooperativas primárias os cooperados têm iguais direitos de voto (um cooperado, um voto) e as cooperativas em outros níveis são também organizadas de maneira democrática.

Participação econômica do associado: Os cooperados contribuem equitativamente para o capital de sua cooperativa e o controlam democraticamente. Em geral, pelo menos parte desse capital é propriedade comum da cooperativa. Normalmente os sócios recebem uma compensação, caso exista, limitada ao capital subscrito no ato da associação. Os cooperados alocam suplementações para todas ou algumas das seguintes finalidades: desenvolver a cooperativa, possivelmente com a criação de reservas, parte das quais seria, no mínimo, indivisível; beneficiar os cooperados proporcionalmente a suas transações com a cooperativa e apoiar outras atividades aprovadas pelos sócios.

Autonomia e independência: As cooperativas são organizações autônomas, de auto-ajuda, controladas por seus membros. Caso entrem em acordo com outras organizações, inclusive o governo, ou levantem capital em fontes externas, elas o fazem em termos que garantam o controle democrático por seus membros e respeitem sua autonomia cooperativa.

Educação, formação e informações: As cooperativas oferecem educação e formação a seus cooperados e representantes eleitos, gerentes e empregados, de modo a que contribuam efetivamente para o desenvolvimento de suas cooperativas. Informam o público em geral, especialmente jovens e líderes de opinião, sobre a natureza e os benefícios da cooperação.

Cooperação entre cooperativas: As cooperativas servem a seus membros da maneira mais eficiente possível e fortalecem o

movimento cooperativo operando em conjunto, por meio de estruturas locais, nacionais, regionais e internacionais.

Interesse pela comunidade: As cooperativas trabalham para o desenvolvimento sustentável de suas comunidades por meio de políticas aprovadas por seus membros.

Tendo por inspiração comum os ideários acima apontados, as cooperativas podem, contudo, ser distinguidas em relação ao seu objeto, de acordo com a seguinte classificação: a) cooperativas de crédito; b) cooperativas de produção; c) cooperativas de consumo; d) cooperativas mistas; e) cooperativas habitacionais; f) cooperativas de eletrificação rural; g) cooperativas escolares; e h) cooperativas de trabalho (SILVA, 2005, p. 76).

O III Seminário Brasileiro de Cooperativas de Trabalho, realizado em 1987, concluiu pela seguinte definição:

As cooperativas de trabalho são associações de pessoas físicas, de uma ou mais categorias de trabalhadores, reunidas para o exercício profissional em comum, em regime de autogestão democrática e de livre adesão, tendo como base primordial o retorno ao cooperado do resultado de sua atividade laborativa, deduzidos exclusivamente os custos administrativos, a reserva técnica e os fundos sociais.

O surgimento das cooperativas de trabalho amparou-se em dois fatores: a existência de classe operária consciente economicamente e detentora de formação profissional satisfatória e a vigência de um regime econômico-social e político liberal para permitir a reunião de grupos de trabalhadores insatisfeitos (ANTONI, 1980, apud MAUAD, 2001, p. 68).

Assim, presentes essas condições, as cooperativas de trabalho estariam aptas a serem formadas e poderiam assumir as seguintes subespécies: a) cooperativas de produção e serviço: o traço principal é a detenção, pelos associados, dos meios e demais fatores de produção e serviços, de modo que são negociados os produtos objeto de trabalho dos cooperados e não a força de trabalho em si mesma; b) cooperativas de mão-de-obra: têm

como característica primordial colocar à disposição mão-de-obra para as empresas, sem que os cooperados possuam os meios e fatores para a realização do trabalho, de forma que deve a empresa contratante oferecê-los; c) organizações comunitárias de produção: organização de pessoas da comunidade para a produção do trabalho; e d) cooperativas de trabalho mistas: nelas existe mais de um objeto de atividade, e pode haver produção de bens e prestação de serviços ou, ainda, prestação de serviços e disposição de mão-de-obra (MAUAD, 2001, p. 91).

Nesse contexto é que a CF/88, ao tratar da ordem econômica e financeira, aponta como dever do Estado o estímulo ao cooperativismo (art. 174, § 2º), enquanto a Lei n. 5.764/71 institui o regime jurídico das cooperativas.

Os artigos 3º e 4º da Lei n. 5.764/71, por sua vez, apresentam um rol de peculiaridades das sociedades cooperativas, caracteres que as distinguem das demais sociedades.

As cooperativas são sociedades de pessoas (e não de capital), razão pela qual há entre os sócios um estreito relacionamento operacional, assumindo especial relevância, por isso mesmo, a cooperação recíproca e a intenção de conjugar esforços. Embora o art. 6º, I, da Lei n. 5.764/71, excepcionalmente, permita a admissão de pessoas jurídicas, somente podem fazer parte de uma cooperativa de trabalho as pessoas físicas, não só por se tratar de sociedade de pessoas mas também pela circunstância de que a eliminação da figura do empresário é um de seus objetivos.

A natureza dos trabalhos prestados pelos cooperados é, assim, autônoma, e os próprios associados decidem o rumo da sociedade quando elegem seus dirigentes e participam das assembléias. Destarte, conclui-se que todos os associados são iguais perante a sociedade, e não existe, conseqüentemente, hierarquia entre eles. É importante esclarecer, todavia, que, embora os cooperados possuam autonomia perante a cooperativa, devem

estes observar os estatutos e as diretrizes definidas em assembléia, com sua própria participação, sem que tal atitude se confunda com subordinação ou hierarquia.

Gomes (1998) entende que a *affectio societatis* também está presente nas sociedades cooperativas e se consubstancia, primordialmente, com a intenção comum dos sócios de compartilhar lucros e perdas, seja assumindo as responsabilidades e os riscos do empreendimento, seja partilhando o destino da empresa.

As cooperativas são, pois, sociedades com estatuto próprio e natureza jurídica civil, exatamente por lhes faltar a finalidade especulativa, ainda que o lucro não seja incompatível com a sua natureza. Isso porque, ao se afirmar que as sociedades cooperativas não possuem lucro, pretende-se dizer que não há finalidade de lucro no sentido de acumulação em proveito da pessoa jurídica, sobretudo quando se considera que os sócios cooperados almejam que o trabalho seja executado com eficiência, e o lucro seja consequência do bom desempenho das atividades.

De outro lado, aspecto ainda relevante nas sociedades cooperativas e resultado da priorização das pessoas sobre o capital é a singularidade do voto, já que cada associado possui direito a um só voto, independentemente do número de quotas-partes do capital social que detenha.

A adesão a uma sociedade cooperativa deve resultar, assim, de manifestação hígida de vontade, tais como a persuasão e a coação. Entretanto, embora a associação a uma determinada cooperativa dependa de vontade livre e consciente do agente, tal fato não impede que a sociedade negue o ingresso de pessoas que não possuam qualificação técnica para desempenhar com eficiência as atividades para as quais se propõe.

Outra característica importante das sociedades cooperativas e que as diferencia das sociedades empresariais é o *quorum* de funcionamento e deliberação da assembléia, que se baseia no número de associados e não

no capital social, já que, de acordo com o postulado da gestão democrática, todos os membros possuem igualdade de participação e decisão nas diretrizes da sociedade.

Importa esclarecer que, conquanto não seja o lucro o objetivo primordial das cooperativas, a Lei n. 5.764/71, no art. 4º, inc. VII, prevê que, na hipótese de sua ocorrência, situação denominada de “sobras líquidas” ou “excedentes”, a quantia seja repartida entre os associados na exata medida da participação na sociedade, se outra destinação não for conferida na Assembléia-Geral.

Se de um lado as “sobras líquidas” podem ser distribuídas entre os associados, o mesmo não ocorre com os Fundos de Reserva e Assistência Técnica, Educacional e Social, que são indivisíveis e devem ser destinados para estímulo, desenvolvimento e educação da comunidade, um dos postulados que orientam o sistema do cooperativismo, consoante antes explanado.

Peculiaridade que assume especial relevância para o presente estudo é a eliminação, nas sociedades cooperativas, da figura do empresário. Na medida que os associados de uma cooperativa dominam a técnica do trabalho e detêm conhecimento para a gerência da sociedade, eles atuam como instrumento de melhoria na distribuição e circulação de riquezas, partilhando entre os próprios trabalhadores os ganhos que seriam destinados ao empresário.

Nesse mesmo sentido, o princípio da dupla qualidade, previsto no *caput* do art. 4º da Lei n. 5.764/71, estabelece que o cooperado, em relação à sociedade cooperativa, é cliente e cooperado, e assume um papel de beneficiário central dos serviços. A partir deste postulado tem-se que a finalidade de uma sociedade cooperativa é, primordialmente, a prestação de serviços aos cooperados. O princípio em comento, contudo, não impede que a cooperativa de trabalho preste serviços a terceiros interessa-

dos, desde que os resultados revertam em proveito dos cooperados. Dessa forma, a sociedade cooperativa não pode ser criada apenas com intuito de beneficiar terceiros alheios à sociedade, sob pena de se distanciar do ideário cooperativista.

Conseqüência do princípio da dupla qualidade, observado pelo ângulo do cooperado enquanto cliente, está a retribuição pessoal diferenciada, isto é, o associado deve obter, em razão dos serviços que lhe são prestados pela sociedade cooperativa, retribuição pessoal diferenciada e superior àque-la que receberia caso não fosse associado. Em rigor, conforme já salientado, este é o estímulo para a criação das sociedades cooperativas.

2 SUBCONTRATAÇÃO DE EMPRESAS. COOPERATIVAS DE TRABALHO *VERSUS* SOCIEDADES EMPRESARIAIS. INTERPRETAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 442 DA CLT

O fenômeno mundial denominado de terceirização, relevante no Brasil a partir de 1980, surgiu em meio a um contexto social caracterizado pela busca incessante de emprego e pela diminuição dos custos empresariais. Também conhecida como subcontratação de empresas, a terceirização teve como primeira função a redução dos custos da produção dos bens e serviços. Entretanto, à medida que avançou no tempo, aperfeiçoou-se como instituto, passando de mero instrumento de redução de custos empresariais para técnica de gestão empresarial que ambiciona a qualidade, a eficiência e a especialização dos bens e serviços (DELGADO, 2007, p. 429).

Na concepção de Silva (2005, p. 83), o fenômeno da subcontratação de empresas é o “[...] processo pelo qual se delega a terceiros, denominados parceiros, a produção de serviços ou bens que não façam parte da atividade-fim da tomadora dos serviços”.

Para o direito laboral, a terceirização como instituto jurídico perpassa os contornos da relação existente entre empregado e beneficiário dos serviços, e é definida como o fenômeno pelo qual se dissocia a relação econômica de trabalho da relação justralhista que lhe é correspondente (DELGADO, 2007, p. 430).

Para uma melhor compreensão do tema é necessário esclarecer que para o Direito do Trabalho a regra é a formação do vínculo de emprego entre o trabalhador e aquele que foi beneficiado com os serviços, consoante dispõem os arts. 2º e 3º da CLT. São exceções as situações em que se autoriza a ocorrência da terceirização.

Atualmente, as hipóteses de terceirização estão previstas nas Leis n. 7.102/73 (Serviços de Vigilância) e n. 6.019/74 (Trabalho Temporário), bem como na Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho. A parte final do item III da referida Súmula autoriza a subcontratação de empresas para a realização de serviços de conservação e limpeza, assim como daqueles especializados ligados à atividade-meio do tomador. Em outras palavras, está autorizada a contratação de trabalhador por intermédio de empresa prestadora de serviços, nos casos de trabalho temporário, serviços de vigilância, serviços de conservação e limpeza ou especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que estejam ausentes a personalidade e a subordinação em relação ao tomador dos serviços.

Nessas subcontratações, não obstante consubstanciarem situações excepcionais, porquanto o vínculo de emprego não ocorre com o beneficiário direto dos serviços prestados, a relação empregatícia existirá entre o obreiro e a empresa prestadora dos serviços (empresa interposta).

Impende ressaltar que até o momento em que eram regulamentadas pelo art. 174, § 2º, da CF/88 e pela Lei n. 5.764/71 não se cogitava o uso de sociedades cooperativas como elemento de fraude contra direitos trabalhistas, realidade essa que foi alterada com a inserção do parágrafo

único ao art. 442 da CLT e Lei n. 8.949/94. Conquanto a primeira parte do referido dispositivo apenas tenha repetido o que já dispunha o art. 90 da Lei n. 5.764/71, a parte final tem sido alvo de interpretações divergentes, na medida em que estabelece não haver, independentemente do ramo de atuação da sociedade cooperativa, relação de emprego entre os cooperados e os tomadores dos serviços.

Alguns doutrinadores, como Neto (2006), defendem que a expressão “tomadores dos serviços” inserta no dispositivo retrocitado autoriza a subcontratação de empresas revestidas sob a forma jurídica de cooperativas. Mesmo entre os estudiosos que admitem a autorização legislativa para a subcontratação de sociedades cooperativas, há dissenso quanto ao alcance da norma.

Fato que não se discute, todavia, é o aumento do número de cooperativas de trabalho após a alteração do art. 442 da CLT, tanto no meio rural quanto nos centros urbanos. Entretanto, a prática tem demonstrado que o aumento da exploração de mão-de-obra cooperativada tem sido estrategicamente estimulada pelos empregadores, sob duas formas distintas. No primeiro estratagema utilizado, os empregadores dispensam os trabalhadores e condicionam o retorno ao trabalho à criação de sociedade cooperativa. Assim, os antigos empregados voltam a prestar o mesmo serviço sem, contudo, a proteção trabalhista. A segunda estratégia consiste na criação de sociedade cooperativa por verdadeiros empresários que, dolosamente, autodenominam-se de “sócios diretores da cooperativa” e que contratam trabalhadores que prestam serviços de modo assalariado, não eventual e subordinado, sem que se lhes reconheça a condição de empregados. O intuito é tão-só encobrir a real condição de sociedades empresariais (PINTO, 1996, p. 114, apud BORBA, 2004, p. 175).

Para bem compreender a realidade acima descrita, duas correntes interpretativas buscam definir o alcance e o sentido do parágrafo único do art. 442 da CLT.

A primeira corrente, a que se perfilha Magano (1996), entende que o artigo em questão merece interpretação literal, o que resulta na impossibilidade de configuração do vínculo de emprego quando o trabalhador estiver realizando suas atividades por intermédio de uma sociedade cooperativa. Tal corrente de pensamento nem mesmo aceita o reconhecimento da relação de emprego na hipótese de se verificar que os atos foram praticados com intuito de fraudar a aplicação da legislação trabalhista (art. 9º da CLT), porquanto argumenta ser o parágrafo único do art. 442 da CLT seu próprio preceito.

Mauad (2001), adepto da segunda corrente doutrinária, de modo mais prudente, afirma que a regra em apreço, conquanto seja elemento integrante da CLT, não impede a aplicação dos arts. 2º, 3º e 9º do mesmo diploma legal. Ao contrário, defende a interpretação do parágrafo único do art. 442 da CLT em consonância com o postulado da “primazia da realidade”, que aconselha a preferência pela realidade em detrimento da forma, bem como da Lei n. 5.764/71, que traz insertos os elementos existentes em uma sociedade cooperativa (XAVIER, 2003, p. 28, apud BORBA, 2004, p.177).

Essa segunda corrente interpretativa concorda, ainda, com o pensamento dominante nos organismos internacionais que tutelam as relações de trabalho, tal qual sugere a Recomendação n. 193 da OIT.

Quadra destacar que, mesmo não detendo força vinculante, as recomendações da OIT são, inegavelmente, fontes materiais do direito do trabalho. Nesse sentido, e porque é dever do Estado estimular a criação das cooperativas, bem como velar para que elas não representem instrumento

de evasão à legislação trabalhista, o parágrafo único do art. 442 da CLT merece interpretação mais acurada.

Ademais, nesse mesmo sentido aconselha a hermenêutica, ciência que estuda as técnicas de interpretação da norma, para a qual não deve ser usada a concepção *in claris cessat interpretatio*. Assim, por mais nítido que pareça o dispositivo, ele deve ser interpretado de modo a revelar o seu real alcance e a sua significação.

Dessa maneira, a melhor interpretação a ser conferida ao parágrafo único do art. 442 da CLT deve ser aquela que o considera parte integrante de um sistema jurídico, razão por que impende seja lido em consonância com os demais dispositivos celetistas, especialmente os artigos 2º, 3º e 9º, e com o postulado da primazia da realidade sobre a forma.

Sob outro enfoque hermenêutico, o operador do Direito deve estar ciente de que a interpretação de um dispositivo legal deve visionar os fins sociais e as exigências do bem comum, consoante dispõe o art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil. E diz-se mais, sob pena de olvidar todas as lutas e conquistas dos trabalhadores ao longo da história, traduzidas pelas normas do direito do trabalho, não há defender o atingimento do bem comum quando a interpretação de um dispositivo promove a supressão dos direitos trabalhistas.

Do mesmo modo, a aplicação do postulado da primazia da realidade em consonância com o dispositivo em comento (art. 442, parágrafo único, da CLT) permite ao operador do Direito inferir, em cada caso concreto, se a prestação do trabalho efetivamente ocorreu por meio de verdadeira sociedade cooperativa ou se, ao contrário, reúne as características inerentes a uma relação de emprego. É dizer: ainda que a relação esteja formalmente constituída sob o manto do cooperativismo, se estiverem presentes os requisitos dos artigos 2º e 3º da CLT na relação existente entre o obreiro e a suposta cooperativa, os atos praticados com o escopo de fraudar a

aplicação da legislação trabalhista, consoante determina o art. 9º da CLT, serão considerados nulos.

Como bem ensina Gonçalves (2005, p. 73), dependendo do modo pelo qual for constatada a realização dos serviços, a conclusão perpassará pela legalidade da cooperativa de trabalho ou pelo encobrimento de uma sociedade empresarial, desconsiderando-se os aspectos formais que a revestem.

Nesse sentido, a aplicação conjunta do parágrafo único do art. 442 da CLT, dos artigos 3º e 4º da Lei n. 5.764/71 e dos artigos 2º e 3º, também do diploma legal trabalhista, fundamenta a comparação entre os sócios cooperados e os empregados, e permite as seguintes distinções entre as figuras:

a) por pertencerem a uma sociedade de pessoas, todos os cooperados possuem, entre si, uma estreita ligação operacional, já que têm a intenção de conjugar esforços, o que não ocorre com os empregados que não possuem especial ligação entre si;

b) os cooperados, ao receberem os serviços prestados pela cooperativa, consubstanciados na melhoria das condições econômicas e de trabalho, assumem a posição de clientes; já quando prestam serviços a terceiros, realizam o papel de cooperado. Aí reside a característica da dupla qualidade: cliente e cooperado. Os empregados, por sua vez, apenas colocam à disposição seus serviços em prol da sociedade empresarial;

c) a sociedade cooperativa é criada com a finalidade primordial de prestar serviços aos associados. Ela poderá prestar serviços a terceiros, mas nunca ter esse objetivo como meta principal. As sociedades empresariais não são criadas para prestar serviços aos seus empregados, ao contrário, existem com a pretensão de servir a terceiros interessados;

d) os cooperados desenvolvem seu trabalho de modo autônomo, não recebendo ordens da cooperativa, mas apenas diretrizes na prestação dos trabalhos. Entretanto, sua obrigação de obediência às diretrizes estipuladas para a prestação dos serviços não lhes fere a autonomia, desde que tenham sido criadas mediante deliberação entre os associados, com vistas a conferir ordem e disciplina, distribuindo-lhes, de modo igualitário, os serviços. Os empregados, ao contrário, sofrem um controle mais rígido;

e) os cooperados participam das assembleias nas mesmas condições de igualdade, seja decidindo as políticas de negócio a serem adotadas pela sociedade, seja elegendo seus diretores e conselheiros (podendo até mesmo ser votado). Os empregados não participam das decisões sobre os destinos da sociedade nem participam da escolha dos dirigentes, pois as políticas de negócios são deliberadas pelos empresários;

f) a opção de aderir a uma sociedade cooperativa deve ser um ato voluntário do associado, desprovida de persuasão ou coação, já que deve estar ciente da assunção dos compromissos de união de esforços para a melhoria de sua situação econômica e social, bem como dos demais associados. Já a obrigação primordial dos empregados é a prestação eficiente dos serviços e obediência às ordens emanadas do empregador;

g) aos cooperados é repassado o valor da receita obtida em decorrência da prestação dos serviços a terceiros, quantia esta que poderá variar de acordo com as atividades realizadas. Por ocasião do balanço anual, havendo algum valor denominado de “sobras líquidas ou excedentes”, se outro não for o destino conferido por decisão da Assembleia, a legislação prevê que seja rateado entre os associados na medida exata da participação na prestação dos serviços. Por outro lado, regra geral, aos empregados são conferidos valores preestabelecidos.

Assim, percebe-se que as diferenças entre uma sociedade cooperativa e uma sociedade empresarial são significativas, pelo que não há razão para

serem confundidas. O operador do Direito poderá guiar-se pelas características e distinções apontadas, como critérios para a configuração da fraude contra os direitos laborais. Se constatar que a relação entre a cooperativa e o cooperado não ocorria nos moldes estabelecidos pela Lei n. 5.764/71, mas, ao contrário, apenas visava encobrir a existência de uma relação de emprego, serão considerados nulos os atos praticados, consoante estabelece o art. 9º da CLT.

Dessa forma, o parágrafo único do art. 442 da CLT não comporta presunção absoluta de inexistência de vínculo de emprego, nem entre cooperativa e cooperado nem entre este e o tomador dos serviços, e deve ser entendido à luz do princípio da primazia da realidade. Assim, não será reconhecido o vínculo de emprego quando a cooperativa o for verdadeiramente, não somente no aspecto formal mas também no substancial.

CONCLUSÃO

O sistema do cooperativismo segue, entre outras, a doutrina do solidarismo, segundo a qual há uma relação de interdependência entre os homens envolvidos, em que a ação de um repercute em todos os demais, estimulando-lhes a cooperação, pois a união visa proporcionar vantagens maiores do que aquelas obtidas se isolados estivessem.

A sociedade cooperativa possui fundamentos que devem pautar todos os atos societários, tais como a adesão voluntária, a ajuda mútua, o aprimoramento profissional dos cooperados, o desenvolvimento social da comunidade e a gestão democrática por seus membros, consubstanciada na participação de todos os associados nas decisões das diretrizes políticas e econômicas da cooperativa.

Segundo preceituam o § 2º do art. 174 da CF/88 e a Lei n. 5.764/71, constitui dever do Estado promover o estímulo às sociedades cooperativas. Nesse sentido sugere a Recomendação n. 193 da OIT; ao mesmo tempo

alerta para a necessidade de se combater qualquer iniciativa que intente criar sociedade cooperativa com o objetivo de desvirtuar a aplicação da legislação trabalhista.

De outro lado, enquanto mantém a regra geral de que há formação do vínculo de emprego entre o trabalhador e o beneficiário dos serviços prestados, desde que presentes os requisitos constantes nos artigos 2º e 3º da CLT, o Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Súmula 331, tem admitido hipóteses excepcionais da ocorrência da terceirização, fenômeno pelo qual se autoriza a contratação de trabalhadores por interposta empresa.

Nessa mesma direção, a Lei n. 8.949/94 inseriu o parágrafo único no art. 442 da CLT. Após essa alteração, constatou-se o crescimento das cooperativas de trabalho apenas com o intuito de impedir a aplicação da legislação trabalhista, já que esse artigo impede o reconhecimento do vínculo de emprego entre sociedade cooperativa e cooperado, bem como entre este e o tomador dos serviços. Entretanto, referido preceito deve ser interpretado juntamente com outras regras previstas no ordenamento, tais como a Lei n. 5.764/71 e o princípio da primazia da realidade, segundo o qual o operador do Direito deve observar se a prestação do trabalho efetivamente ocorreu por meio de verdadeira sociedade cooperativa ou se, ao contrário, reúne as características inerentes a uma relação de emprego, seja em relação à sociedade cooperativa ou ao tomador dos serviços.

Elementos indicadores da utilização da sociedade cooperativa apenas como intermediadora de mão-de-obra podem ser colhidos a partir da análise dos artigos 3º e 4º da Lei n. 5.764/71, que apontam as características existentes na relação entre cooperativa e cooperado, em contraponto aos elementos caracterizadores da relação de emprego previstos nos artigos 2º e 3º da CLT.

A propósito, em uma verdadeira sociedade cooperativa são encontradas as seguintes características, entre outras: a) os cooperados possuem, entre si, uma estreita ligação operacional, já que têm a intenção de conjugar esforços; b) os cooperados possuem a peculiaridade da dupla qualidade e são clientes e cooperados; c) a sociedade cooperativa é criada com a finalidade primordial de prestar serviços aos associados (ela poderá prestar serviços a terceiros, mas nunca ter esse objetivo como meta principal); d) os cooperados desenvolvem seu trabalho de modo autônomo em relação à sociedade, embora devam seguir as diretrizes para a realização das atividades estabelecidas mediante deliberação entre eles; e) os cooperados participam das assembléias, decidindo as políticas de negócio a serem adotadas pela sociedade, elegendo seus diretores e conselheiros (podendo até mesmo ser votados); f) no momento da adesão a uma sociedade cooperativa, que deve ser voluntária, o cooperado está consciente da assunção do compromisso de união de esforços para a melhoria de sua situação econômica e social e dos demais associados, bem como a utilização da cooperativa para a obtenção de serviços em seu benefício; g) aos cooperados é repassado o valor da receita obtida em decorrência da prestação dos serviços a terceiros, quantia esta que poderá variar de acordo com as atividades realizadas.

Diante do exposto, de acordo com o item 8.b da Recomendação n. 193 da OIT, com o § 2º do art. 174 da CF/88, com a Lei n. 5.764/71 e sob a égide do princípio da primazia da realidade, conclui-se que o parágrafo único do art. 442 da CLT traz presunção relativa de inexistência de vínculo de emprego, tanto entre cooperativa e cooperado quanto entre este e o tomador dos serviços.

REFERÊNCIAS

- BORBA, Joselita Nepomuceno. Cooperativa de trabalho e relação de emprego. *Revista LTr*, São Paulo, v. 68, n. 2, fev. 2004, p. 173-177.
- DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2007.
- GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Curso de direito do trabalho*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- GONÇALVES, Nilton Oliveira. *Terceirização de mão-de-obra*. São Paulo: LTr, 2005.
- MAUAD, Marcelo. *Cooperativas de trabalho: sua relação com o direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2001.
- MUCERINO, Andréa Ehlke. Os direitos indisponíveis no âmbito do direito do trabalho e as falsas cooperativas de trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 69, n. 2, fev. 2005, p. 198-207.
- NETO, Indalécio Gomes. Terceirização: relações triangulares no direito do trabalho. *Revista LTr*, São Paulo, v. 70, n. 9, set. 2006, p. 1.031-1.039, 2006.
- SANTOS, Érika Cristina Aranha dos. A fraude nas cooperativas de trabalho. *Revista LTr*. São Paulo, v. 69, n. 10, out. 2005, p. 1.246-1.254.
- SILVA, Leda Maria Messias da. *Cooperativas de trabalho: terceirização sem intermediação: as cooperativas de mão-de-obra e a terceirização sem fraudes*. São Paulo: LTr, 2005.