

Cooperativa

CT - 13/98

Serviço subcontratado a outra cooperativa, sua associada. Responsabilidade da empresa tomadora dos serviços.



PARECER

1. A CVRD endereçou-nos a seguinte exposição:

"A Cooperativa de Trabalho "VITÓRIA" foi constituída por 20 pessoas físicas, ONDE NÃO SE ADMITEM NOVOS COOPERADOS. Alguns associados desta Cooperativa constituíram e integram a Cooperativa de Trabalho "VITÓRIA II", que posteriormente se associou a Cooperativa "A", com base no artigo 6º inciso I da Lei 5.764/71.

Atualmente, a Cooperativa "VITÓRIA" mantém somente 21 cooperados (um deles é a Cooperativa "VITÓRIA II") e esta Cooperativa "VITÓRIA II" tem cerca de 100 cooperados.

A Cooperativa "VITÓRIA" contratou a prestação de serviços com a CVRD, mas os serviços são prestados unicamente pela Cooperativa "VITÓRIA II" como "se fosse a Cooperativa contratante".

A Cooperativa "VITÓRIA" além desta "sub contratação" dos serviços, fatura e recebe o valor dos serviços contratados com a CVRD e repassa à Cooperativa "VITÓRIA II", somente os

FE

valores correspondentes à produção dos cooperados e às despesas. No final do exercício apura as sobras (que representam 12% do total da receita do período) constitui as reservas legais e o saldo líquido apurado é utilizado para aumento do capital e rateio entre os 21 cooperados, incluindo a Cooperativa "VITÓRIA II".

A Cooperativa "VITÓRIA II" presta serviços à CVRD; emite fatura contra a Cooperativa "VITÓRIA" no valor correspondente ao total da produção dos seus 100 cooperados e demais despesas. No final do exercício a Cooperativa "VITÓRIA II" não apura sobra para constituição de reservas e outra destinação.

A Cooperativa "VITÓRIA" acrescenta cerca de 25% ao valor da produção de cada cooperado para atender suas despesas administrativas e da Cooperativa "VITÓRIA II". Assim, não há contribuição dos cooperados para as despesas administrativas e gerais das duas Cooperativas."

2. Em conseqüência, formulou-nos as seguintes perguntas:

a) **é legítima a execução, pela Cooperativa Vitória II, dos serviços contratado com a Cooperativa "VITÓRIA", considerando-se a condição da Cooperativa Vitória II de cooperada da primeira Cooperativa?**

- b) as sobras apuradas pela Cooperativa "VITÓRIA" não deveriam ser repassadas integralmente para a Cooperativa "VITÓRIA II", para que esta constitua as reservas legais e proceda a destinação conforme deliberação da sua AGO?
- c) não estariam 20 cooperados da Cooperativa "VITÓRIA" se beneficiando das sobras apuradas em prejuízo dos 100 cooperados da Cooperativa "VITÓRIA II"?
- d) ao não permitir o ingresso de outros cooperados e não proceder o rateio de forma proporcional à produção de cada cooperado, a Cooperativa "A" não estaria descumprindo as características previstas no artigo 4º da Lei 5.764/71, que distinguem uma Cooperativa de uma Empresa e, portanto, passíveis de sanções?
- e) se a operação apresentada for considerada irregular, ou seja, que descaracterize a forma de cooperativa, poderiam as autoridades exigir os recolhimentos dos impostos, encargos e contribuições sociais que a Cooperativa "A" deixou de recolher diretamente da contratante dos serviços, CVRD?
- f) Finalmente, não teriam os cooperados da Cooperativa "VITÓRIA" planejado um esquema para formar e restringir/limitar o ingresso de associados na mesma; cobrar algo mais pelos serviços prestados por cooperados

FE

de outra Cooperativa para no final do exercício ratear as sobras apenas entre os 21, mesmo que destinem 1/21 à Cooperativa "VITÓRIA II"?

3. A legislação que regula a organização e o funcionamento de cooperativas (Lei nº 5.764 de 16.12.71) admite, excepcionalmente, que essa modalidade de associação inclua uma pessoa jurídica entre os seus cooperativados, desde que tenha "por objeto as mesmas ou correlatas atividades econômicas das pessoas físicas" e também não tenham fins lucrativos (art. 6º, nº I).

4. Portanto, a inclusão da VITÓRIA II ao lado dos vinte cooperados da Cooperativa contratada, que denominaremos VITÓRIA I, não é ilegal.

5. A circunstância da VITÓRIA I subcontratar a VITÓRIA II para executar os serviços contratados pela CVRD, locupletando-se de parte dos valores desses serviços, constitui problema a ser resolvido entre ambas, se for o caso, ou, havendo controvérsia, pela justiça Comum, com fundamento na legislação específica.

6. Entretanto, se o contrato firmado entre a CVRD e a VITÓRIA I proibir essa subcontratação ou se a efetiva prestação dos serviços pela VITÓRIA II estiver majorando os pagamentos devidos pela Consulente, é evidente que esta terá legitimidade para exigir, inclusive em Juízo, a exclusão das parcelas acrescidas ao preço ajustado.

SH

Quando à responsabilidade da CVRD na hipótese de cobrança de tributos e encargos sociais não satisfeitos pela Cooperativa contratada, esclareço – no concernente à área da minha especialidade – que nos casos de terceirização de serviços,

“O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que este tenha participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.” (item IV do Enunciado 331, do TST).

7. Como se vê, no que tange às obrigações decorrentes da relação de emprego, no âmbito do Direito do Trabalho, a responsabilidade da empresa contratante é subsidiária, e não solidária. Demais disto, é mister que haja sido citada na ação ajuizada pelos trabalhadores e o empregador destes esteja inadimplente.

8. No campo da previdência social, todavia, os seus órgãos tem aplicado, nos casos de terceirização, o disposto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 1991, que afirma a responsabilidade solidária da contratante, embora lhe ressalve o direito regressivo contra a contratada e a retenção de importâncias a esta devidas:

Art. 31. O contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário,

JE

responde solidariamente com o executor pelas obrigações decorrentes desta lei, em relação aos serviços prestados, exceto quanto ao disposto no artigo 23, não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem.

§ 1º *Fica ressalvado o direito regressivo do contratante contra o executor e admitida a retenção de importância a este devidas para garantia do cumprimento das obrigações desta lei, no forma estabelecida em regulamento.*

§ 2º *Exclusivamente para os fins desta lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com atividades normais da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.*

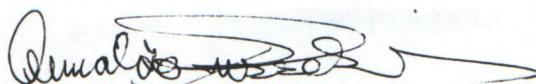
§ 3º *A responsabilidade solidária de que trata este artigo somente pode ser elidida se for comprovado pelo executor o recolhimento das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados, incluída em nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, quando da quitação da referida nota fiscal ou fatura.*

§ 4º *Para efeito do parágrafo anterior, o cedente da mão-de-obra deve elaborar folhas de pagamento*

e guia de recolhimento distintas para cada empresa tomadora de serviços, devendo esta exigir do executor, quando da quitação da nota fiscal ou fatura, cópia autenticada da guia de recolhimento quitada e respectiva folha de pagamento.

SMJ, acredito que estas considerações respondem aos quesitos formulados pela consulente.

Rio de Janeiro, 04 de novembro de 1998.



Arnaldo Lopes Sússekind
OAB-RJ - 2.100