

REVISTA DE DIREITO MERCANTIL INDUSTRIAL, ECONÔMICO E FINANCEIRO

Nova Série - Ano XXXV • n. 101 • janeiro-março de 1996

Fundadores

1.ª Fase: WALDEMAR FERREIRA

Fase Atual: PROF. PHILOMENO J. DA COSTA (†)
PROF. FÁBIO KONDER COMPARATO

Supervisor Geral: PROF. WALDÍRIO BULGARELLI

Comitê de Redação: MAURO RODRIGUES PENTEADO, HAROLDO D. VERÇOSA,
JOSÉ ALEXANDRE TAVARES GUERREIRO, ANTONIO MARTIN

430,22
D

Instituto Mackenzie
Biblioteca George Alexander
Direito

REVISTA DE DIREITO MERCANTIL INDUSTRIAL, ECONÔMICO E FINANCEIRO

Publicação do
Instituto Brasileiro de Direito Comercial Comparado
e Biblioteca Tullio Ascarelli
e do Instituto de Direito Econômico e Financeiro,
respectivamente anexos aos
Departamentos de Direito Comercial e de
Direito Econômico e Financeiro da
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Edição da
Editora Revista dos Tribunais Ltda.

REVISTA DE DIREITO MERCANTIL INDUSTRIAL, ECONÔMICO E FINANCEIRO

Nova Série - Ano XXXV • n. 101 • janeiro-março de 1996

© Edição e distribuição

EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS LTDA.

LIVRARIA TRIBUTARIA
Rua Cel. Xavier de Toledo, 210
7o. Andar - Conj. 74 - CEP 01048-000
Fone/Fax: 214-3716

3120.3761

Diretor de Produção: ENYL XAVIER DE MENDONÇA

MARKETING E COMERCIALIZAÇÃO

Diretor: ROBERTO GALVANE

Gerente de Marketing: MELISSA TREVIZAN CHBANE

Gerente de Administração de Vendas: KUNJI TANAKA

CENTRO DE ATENDIMENTO AO CONSUMIDOR: Tel. 0800-11-2433

Diagramação eletrônica: Eurotexto Informática Ltda. - ME. Av. Sete de Setembro, 1000, CEP 18245-000 - Campina do Monte Alegre - São Paulo, SP, Brasil. — *Impressão:* EDITORA PARMA LTDA., Av. Antonio Bardella, 280 — CEP 07220-020 - Guarulhos, SP, Brasil.

Impresso no Brasil

Instituto Mackenzie
Biblioteca George Alexander
Direito

AVISO AOS LEITORES

Havendo dirigido a Revista ininterruptamente desde o primeiro número de sua nova série, em 1971, deixo agora as funções de Diretor Executivo, esclarecendo que não participei da redação do nº 100 (outubro-dezembro/1995).

Fábio Konder Comparato

SUMÁRIO

DOCTRINA

| | |
|--|----|
| Distribuição secundária no Brasil e no exterior de ações pertencentes à administração pública — LUIZ GASTÃO PAES DE BARROS LEÃES | 9 |
| A teoria dos grupos de sociedades e a competência do juízo arbitral — ARNOLDO WALD | 21 |
| A debênture como instrumento de aplicação e captação de recursos — DURVAL JOSÉ SOLEDADE SANTOS | 27 |
| Emissão de debêntures — NELSON EIZIRIK | 37 |
| Os débitos tributários das empresas. Responsabilidade de diretores, sócios-gerentes e controladores — JOÃO LUIZ COELHO DA ROCHA | 49 |
| As hipóteses de recesso na Lei das Sociedades Anônimas — RENATA BRANDÃO MORITZ | 56 |
| As instituições financeiras e a taxa de juros — PEDRO FREDERICO CALDAS | 76 |

ATUALIDADES

| | |
|---|-----|
| Inquérito administrativo CVM e recurso de ofício — LUIZ ALFREDO PAULIN | 97 |
| Notas sobre a desconsideração da personalidade jurídica: a experiência portuguesa — LUIZ ANTONIO SOARES HENTZ | 109 |
| Representação comercial e distribuição comercial — Importância dos traços distintos — JOÃO LUIZ COELHO DA ROCHA | 114 |
| Criação e desenvolvimento de uma sociedade de capital — Investimento: as lições do modelo francês — FRANÇOISE MONOD | 119 |

JURISPRUDÊNCIA

| | |
|--|-----|
| As cooperativas e o direito dos cooperados retirantes ao valor atualizado de suas quotas-partes — JORGE EDUARDO PRADA LEVY | 122 |
|--|-----|

| | |
|---|-----|
| NOTICIÁRIO DO INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO COMERCIAL COMPARADO E BIBLIOTECA TULLIO ASCARELLI | 133 |
|---|-----|

| | |
|-----------------------------------|-----|
| ÍNDICE ALFABÉTICO REMISSIVO | 135 |
|-----------------------------------|-----|

CURRICULUM DOS COLABORADORES DESTE NÚMERO

ARNOLDO WALD

Advogado em São Paulo e Paris; Professor Catedrático de Direito Civil da UERJ; Presidente do grupo brasileiro da Association Henri Capitant; Ex-Presidente da Comissão de Valores Mobiliários — CVM; Ex-Membro do Conselho Monetário Nacional.

DURVAL JOSÉ SOLEDADE SANTOS

Advogado; Consultor Jurídico e Superintendente de Operações da BNDES Participações S.A. — BNDESPAR.

FRANÇOISE MONOD

Master of Laws da Universidade de Harvard e advogada em Paris (associada de Sokolow, Dunaud, Mercadier & Carreras).

JOÃO LUIZ COELHO DA ROCHA

Advogado no Rio de Janeiro.

JORGE EDUARDO PRADA LEVY

Advogado em São Paulo.

LUIZ ALFREDO PAULIN

Procurador da Fazenda Nacional junto ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional; Doutor em Direito Internacional pela Universidade de São Paulo.

LUIZ ANTONIO SOARES HENTZ

Mestre e Doutor em Direito; Professor de Direito Comercial da UNESP; Juiz de Direito da 9.ª Vara Cível de Ribeirão Preto.

LUIZ GASTÃO PAES DE BARROS LEÃES

Professor de Direito Comercial da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

NELSON EIZIRIK

Advogado no Rio de Janeiro. Ex-Diretor da Comissão de Valores Mobiliários — CVM.

PEDRO FREDERICO CALDAS

Advogado em São Paulo.

RENATA BRANDÃO MORITZ

Advogada no Rio de Janeiro.

JURISPRUDÊNCIA

AS COOPERATIVAS E O DIREITO DOS COOPERADOS RETIRANTES AO VALOR ATUALIZADO DE SUAS QUOTAS-PARTES

JORGE EDUARDO PRADA LEVY

Sumário: 1. Introdução — 2. A correção monetária — 3. A influência dos lucros e prejuízos sobre o valor da quota-parte — 4. Conclusão

1. Introdução

1. Em acórdão recente, a Décima Segunda Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo firmou entendimento quanto ao direito de cooperado retirante à restituição, com correção monetária plena, de sua quota-parte no capital de cooperativa.

2. Tratou-se de ação movida por cooperado contra cooperativa da qual se retirou. A cooperativa restituiu ao retirante todas as integralizações de capital efetuadas pelo mesmo ao longo dos diversos anos em que se manteve cooperado. A restituição, contudo, deu-se pelo valor nominal das subscrições, sem correção monetária.

3. O cooperado pleiteou então o valor das diferenças relativas à correção monetária que não lhe fora creditada.

4. A cooperativa apoiou sua defesa na alegação de que não exerce atividade lucrativa, o que em seu entendimento descaracterizaria qualquer obrigação de restituir o capital do retirante com correção monetária. Ademais, o próprio estatuto social da cooperativa dispunha que a restituição das quotas-partes in-

tegralizadas deveria ser feita pelo valor nominal da subscrição.

5. Em primeira instância o feito foi julgado improcedente. Interposta apelação pelo ex-cooperado, a 12.^a Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo reverteu a decisão monocrática em julgamento majoritário. Reiterou a colenda Corte a manifestação dominante da jurisprudência nacional, sistematizada na afirmação precisa, ali citada, do eminente Ministro Athos Carneiro, segundo o qual “a correção monetária não é um *plus* que se acresce ao crédito, mas um *minus* que se evita”.

2. A correção monetária

6. Sobre a correção monetária, tem razão a colenda 12.^a Câmara. A convivência com a significativa, ininterrupta, e durante diversos períodos crescentes inflação, levou-nos à consolidação da prática da indexação generalizada como meio engenhoso de, por meio da adoção de unidades de conta de valor estável, permitir a manutenção do equilíbrio nas relações econômicas.

7. Desde os mais sofisticados negócios até comezinhas relações domésti-

cas, a mentalidade da reposição mensal — e em algumas fases até diária — do valor da moeda disseminou-se, levando inclusive indivíduos sem formação escolar a praticar com naturalidade a matemática da correção monetária.

8. A inteligência jurídica nacional acabou absorvendo a noção da atualização automática das obrigações, fossem elas derivadas de relação contratual ou de ato ilícito, abandonando gradativamente a discussão — hoje tida por irrelevante — sobre a distinção entre dívida de valor e dívida de dinheiro. E a jurisprudência finalmente reconheceu de forma quase absoluta o fato de que correção monetária serve apenas para manter o valor da obrigação em equivalência com sua significação econômica original, impedindo locupletamento do devedor.

9. Aplicando essas noções ao caso concreto, o Tribunal de Justiça de São Paulo, com acerto, afirmou que não tem cabimento pretender a cooperativa furtar-se ao pagamento de atualização monetária de suas obrigações pelo simples fato de não exercer atividade lucrativa.

10. De fato, não é o lucro que produz a correção monetária devida ao cooperado retirante. O cálculo de reposição da inflação acrescenta à expressão nominal do valor do capital parcela absolutamente neutra, não derivada de lucros ou prejuízos.

11. O reajustamento do valor do patrimônio da cooperativa independe de ela exercer ou não atividade lucrativa, e de qualquer forma deve necessariamente ser refletido no valor da quota-parte a ser restituída ao retirante, sob risco de locupletamento da cooperativa e dos cooperados que permanecem.

12. De fato, obrigar um cooperado a retirar-se da sociedade levando tão-somente uma pequena fração de sua participação no patrimônio social equivale a restringir sua liberdade de retirada, penalizando-a, em infração ao disposto no inc. XX do art. 5.º da Constituição Federal (“ninguém poder ser compelido a associar-se ou a permanecer associado”).

13. Ademais, se a lei permitisse a penalização de cooperado retirante estaria claramente contribuindo para o desestímulo generalizado ao cooperativismo, em frontal contrariedade ao disposto no § 2.º do art. 174 do texto constitucional (“a lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo”).

14. O que não se menciona, contudo, na decisão comentada, até porque pelo Relatório aparentemente não houve provocação por qualquer das partes a respeito, é a necessidade de, na determinação do valor da quota-parte a ser restituída ao retirante, ser considerado, adicionalmente à correção monetária, o valor de lucros e/ou prejuízos eventualmente ocorridos ao longo do período em que o retirante permaneceu cooperado. É o que se aborda a seguir.

3. A influência dos lucros e prejuízos sobre o valor da quota-parte

15. Conforme antes mencionado, o reajustamento natural do valor do patrimônio da cooperativa independe de ela praticar ou não atividade lucrativa. De fato, a cooperativa recebe contribuições de seus cooperados e as aplica em bens. Parte desses bens pode constituir-se de aplicações financeiras, que normalmente repõem a inflação e ainda permitem algum ganho real. Outros ativos tendem a valorizar-se ou a manter equivalência

com o custo corrigido, salvo depreciações.

16. Seguindo-se o raciocínio do parágrafo anterior conclui-se que o patrimônio da cooperativa deveria, no mínimo, manter-se atualizado em relação à inflação. Isso não é necessariamente verdade, como se comentará mais adiante.

17. Imaginando-se, por hipótese, que o valor do patrimônio mantém-se atualizado precisamente na mesma medida dos índices de inflação, então a restituição do capital contribuído pelo cooperado, com atualização pela correção monetária plena, resultaria em perfeita justiça econômica. O retirante não perderia qualquer parcela de sua participação no patrimônio cooperado em benefício dos cooperados remanescentes e estes últimos não veriam desfalcado seu patrimônio por pagamento injustificadamente elevado ao retirante.

18. De outro lado, contudo, é possível que, seja pela valorização real de seus bens, seja pelo auferimento de receitas, a cooperativa tenha gerado lucros superiores à correção monetária do capital. Nessa hipótese, os lucros integram-se ao patrimônio da sociedade, ainda que não incorporados ao capital.

19. De fato, patrimônio da cooperativa é constituído pelo capital social somado à respectiva correção monetária, adicionado a lucros acumulados ainda não incorporados ao capital ou deduzido de eventuais prejuízos acumulados ainda não absorvidos pelo capital ou por lucros de outros exercícios, além, evidentemente, das reservas legais e estatutárias.

20. Restituir-se, então, ao cooperado retirante, tão-somente sua participação no capital, ainda que corrigida,

corresponderia a negar-lhe participação no lucro acumulado e nas demais reservas produzidas a partir de lucros, e portanto em parcela do patrimônio, o que, como visto mais acima, infringiria normas constitucionais.

21. Ademais, tal medida atribuiria ao cooperados remanescentes benefício vedado pelo § 3.º do art. 24 da Lei 5.764, de 16.12.71 — que institui o regime jurídico das cooperativas, além de constituir ganho estranho aos objetivos da cooperativa, nos termos do art. 3.º *in fine* da mesma lei.

22. Contudo, ocorre também que muitas cooperativas — como é próprio de sua definição legal — são formadas com objetivo de prestar serviços a seus associados, e assim comumente têm parcela significativa das contribuições de capital vertida não em bens, mas em despesas não reembolsadas nem compensadas com ganhos, gerando, por consequência, prejuízos.

23. De fato, relativamente às despesas incorridas diretamente na prestação de serviços aos cooperados, a Lei 5.764/71 admite duas hipóteses alternativas: a) a cooperativa pode ratear o reembolso dessas despesas entre os associados, na proporção da utilização dos serviços por cada um (art. 80, II) ou b) a cooperativa pode arcar com tais despesas, e se em tal hipótese acabar sofrendo prejuízo deve ratear o mesmo entre os cooperados na mesma proporção referida (art. 89).

24. Por isso também que em outras cooperativas há previsão de subscrição periódica de capital pelos cooperados igualmente na proporção da utilização dos serviços por cada um (art. 27, § 2º, da Lei 5.764/71). Tal subscrição periódica nada mais é que a recomposição

do patrimônio desgastado pelos serviços prestados aos cooperados sem completa remuneração, assemelhando-se em seus efeitos econômicos ao próprio reembolso das despesas e ao rateio dos prejuízos aludidos no parágrafo anterior.

25. Assim, similarmente ao que ocorre em relação ao lucro, conforme comentado mais acima, o prejuízo apurado pela cooperativa deve também ser reconhecido no cálculo do valor de seu patrimônio, como redutor do valor do capital atualizado somado às demais reservas.

26. Em situação de prejuízos acumulados — o que como visto é comum entre cooperativas — fica fácil compreender que eventual restituição da quota-parte do cooperado retirante simplesmente pelo valor corrigido monetariamente das subscrições respectivas implicaria em pagamento a tal cooperado de valor superior ao patrimônio correspondente a tal quota-parte.

27. A restituição feita nas circunstâncias descritas no parágrafo anterior representaria distribuição ao cooperado retirante de benefício indevido e igualmente vedado pelo já citado § 3º do art. 24 da Lei 5.764, em detrimento dos credores, da cooperativa e dos cooperados remanescentes.

28. Por tudo isso que o valor da quota-parte a ser restituído ao cooperado retirante deve necessariamente ser calculado proporcionalmente à participação correspondente a tal quota parte no patrimônio da cooperativa. Tal cálculo seria efetuado dividindo-se a quota parte do capital detida pelo retirante pela totalidade do capital nominalmente expresso no momento do cálculo. O resultado de tal divisão seria uma fração a ser multiplicada pelo valor do patrimô-

nio líquido da cooperativa (que corresponderia ao citado capital adicionado da respectiva correção monetária ainda não capitalizada, de lucros eventualmente ainda não incorporados e das demais reservas, e deduzido de prejuízos eventualmente ainda não absorvidos pelo capital). O produto dessa multiplicação corresponderá ao valor patrimonial da quota-parte.

4. Conclusão

29. Da exposição sumária acima conclui-se que o valor da quota-parte do capital da cooperativa a ser pago ao cooperado quando de sua retirada não pode em hipótese alguma corresponder tão-somente ao valor nominal das integralizações de capital por ele efetivadas. Tal valor nominal tenderia, ao menos em relação às décadas recentes da história econômica brasileira, a mostrar-se irrisório.

30. Definitivamente não convence a afirmação segundo a qual, por tratar-se de entidade sem fins lucrativos, as obrigações da cooperativa não devem ser atualizadas. Como visto, a correção monetária do patrimônio da cooperativa não decorre do lucro, nem depende de seu auferimento. Por outro lado, se à cooperativa é vedado o auferimento de lucro, como ela mesma afirma, tanto mais vedado seria a percepção de ganho derivado de locupletamento a custas dos próprios cooperados, como ocorre se a atualização do valor do capital não é paga aos que se retiram.

31. Mas não basta, contrariamente ao que decidiu a comentada decisão do colendo Tribunal de Justiça de São Paulo, restituir-se o valor do capital integralizado pelo retirante com correção monetária plena. Tal procedimento

tanto pode ser prejudicial ao retirante, em casos de a cooperativa ter registrado lucros, como pode ser lesivo à cooperativa, e portanto aos cooperados remanescentes, se tiverem ocorrido prejuízos durante o período de permanência do demissionário.

32. Qualquer das situações mencionadas no parágrafo anterior — restituição ao retirante de valor inferior ou superior ao que efetivamente corresponde sua quota-parte em relação ao patrimônio da cooperativa — infringiria disposição legal.

33. Em suma, não resta dúvida de que as subscrições de capital realizadas pelo cooperado devem lhe ser restituídas devidamente atualizadas, quando de sua retirada. Tal atualização, contudo, não há que ser feita simplesmente de acordo com a correção monetária plena, mas também levando em consideração todos os lucros e/ou prejuízos sofridos pela cooperativa desde o ingresso do cooperado, proporcionalmente a sua participação no capital, de tal forma que o valor a ele restituído corresponda fielmente ao valor patrimonial da participação cancelada.

TEXTO DE ACÓRDÃO COMENTADO

ACÓRDÃO — Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível 241.100/2, da Comarca de São Paulo, em que é apelante Companhia Açucareira Usina Cupim, sendo apelada Cooperativa de Produtores de Cana, Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo Ltda. — Copersucar:

Acordam, em 12.^a Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, de conformidade com o relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Participaram do julgamento os Desembargadores Scarance Fernandes (Presidente, sem voto), Carlos Ortiz (Revisor), vencedor e Luiz Tâmbara, vencido com declaração de voto.

São Paulo, 16 de maio de 1995 — SILVA FILHO, relator com a seguinte declaração de voto:

VOTO — Trata-se de ação movida por cooperada retirante em face da cooperativa à qual esteve filiada no período de maio de 1974 a abril de 1988, para a condenação desta a pagar correção monetária sobre o valor de todas as integralizações realizadas durante o período das relações cooperativas, integralizações essas creditadas apenas pelo seu valor histórico, o que implica enriquecimento sem causa, já que a correção monetária não é acréscimo, mas pura recomposição do poder de compra da moeda.

Diz a autora que a atividade da ré apenas a de promover a venda dos produtos fabricados por suas cooperadas, com rateio do produto dessa venda ao final de cada safra. Todavia, exercitou várias atividades econômicas além da tal, chegando mesmo a adquirir o controle acionário de importante grupo econômico, o que a levou a se tornar uma empresa de grande porte no mercado, em detrimento das cooperadas.

Assim é que, durante o vínculo cooperativo, muitos recursos das cooperadas foram transferidos à cooperativa, não só para fazer frente às despesas com as vendas de açúcar, mas também para formação de capital, desenvolvimento de tecnologia, cobertura de falta de provisão de fundos por inadimplência de outros cooperados e ainda para a aquisição do controle acionário de sociedade comercial.

Ajunta a autora que esses recursos correspondiam a 413.000 sacas de açúcar aproximadamente e, no entanto, quando da ruptura do vínculo cooperativo, recebeu, como restituição de suas quotas, o correspondente a apenas 533 sacas de açúcar, a pretexto de se cumprir o estatuto social, o qual prevê a restituição pelo valor histórico somente das quotas integralizadas.

Entende a autora ser devida a correção monetária, com base no IPC nos períodos em houve o expurgo pelo Governo Federal na real inflação existida, por ser a tal instituto aplicá-

vel a toda obrigação pecuniária, seja nas dívidas de valor, seja nas dívidas de dinheiro, pouco importando que no caso as cooperativas não exerçam atividade lucrativa, bastando que seja econômica, devendo apenas ter em conta o capital formado e sua proporcionalidade com as cotas deste integralizadas.

A r. sentença, cujo relatório é adotado, julgou improcedente a ação e apela autora para a reversão integral da solução dada, renovando os mesmos argumentos trazidos com a petição inicial.

O recurso foi recebido e impugnado. Há preparo anotado.

É o relatório.

VOTO — Na Apelação Cível 231.113-2/3, de Marília, em que foi relator o Eminentíssimo Desembargador Luiz Tâmbara, consta do v. acórdão que a “A correção monetária nada mais significa que a reposição do valor da moeda, corroída pela inflação, como meio de troca por bens da vida e de extinção de obrigações. Repara-se e elimina-se, por ela, a defasagem do valor aquisitivo da moeda causada pela demora no pagamento de uma dívida líquida e certa. Na síntese admirável do Eminentíssimo Ministro Athos Gusmão Carneiro, a correção monetária não é um ‘plus’ que se acrescenta ao crédito, mas um ‘minus’ que se evita”.

Também, no julgamento do agravo de instrumento 49.028-9, de São Paulo, D.J.U. de 16.3.94, p. 4.985, em que foi Relator o Ministro Milton Luiz Pereira, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ficou assentado em admirável estilo que “o judiciário, ouvindo o eco de indissociáveis fatos econômicos, não olvidando, sob pena de louvaminhar direito desajustado e injusto, entre os estabelecidos, possa escolher o índice mais apropriado para confrontar a perversidade da inflação, causadora de danos à economia e às finanças do cidadão, salvando-se de ficar atrás de seu tempo, afogado na procela de acontecimentos contemporâneos do litígio”.

O pensamento hoje dominante a respeito de qualquer obrigação jurídica de prestação pecuniária, seja decorrente da lei, do contrato ou de ato ilícito, seja, enfim, tida como dívida de valor ou de dinheiro, é que é aplicável a correção monetária sempre, que não cresce, mas apenas repõe o poder de compra da moeda aviltado pela inflação.

Aliás, em não o fazendo, considerada a vertiginosa inflação ocorrida nos últimos vinte

anos, deixa-se de cumprir a obrigação na exatas proporções de seu conteúdo econômico, para fazê-lo apenas pelo que ela tem de aparência externa, nominalmente, tendo em contrapartida o enriquecimento sem causa inevitável do devedor à custa do credor, iniludivelmente imoral e injurídico.

Era compreensível alguma hesitação ou timidez na aplicação irrestrita da correção monetária até mesmo ao tempo da edição da Lei 6.899/81, porque a inflação na ocasião ainda não era alarmante, visto que controlada com mãos de ferro pelo Ministro Delfim Neto, que se gabava de mantê-la abaixo dos 225% ao ano. É quando se vê vacilante a jurisprudência, ora entendendo que devia haver sua previsão expressa no contrato ou quando só estivesse autorizada em lei. Ora era abominada como algo estranho ao sistema jurídico, ora se procurava fazer distinções das obrigações que lhe estavam sujeitas das que não estavam, sempre, é claro, invocando tradicionais institutos ou servindo-se dos conceitos jurídicos existentes, embora mal ajustados porque, no fundo, a aplicação era apenas casuística.

Todavia, o mesmo já não mais ocorre com a inauguração dos governos civis, ocasião em que houve a explosão da inflação com toda fúria, recrudescendo com uma vertiginosidade espantosa, até chegar aos patamares que superavam em muito a casa dos 1.000% ao ano. Agora já revelava, ostensivamente, seus efeitos perversos, e diários, aos olhos até dos mais leigos em assuntos econômicos e financeiros, diferentemente de outrora, quando só ao cabo de períodos mais longos, cerca de um ano em média, tornava-se perceptível esse aviltamento do poder de compra da moeda, e ainda só aos olhos mais sagazes.

Desse modo, a correção monetária passou a fazer parte da vida econômica do Brasil como algo que lhe é essencial, tal como o oxigênio o é ao ser vivo na Terra, e isso sob pena de desmantelamento completo da economia nacional. Foi de modo tal modo arraigada na vida social, que em todos os setores desta exercia seus efeitos, nada, pois, lhe ficando à margem.

Tornou-se mesmo impossível diante de tal quadro fazer prevalecer o disposto no § 2.º da Lei 6.899/81, ou seja, a aplicação de correção monetária só a partir da citação para a ação, tantas foram as leis posteriores que vieram implicitamente mudar tal critério, claro que inspiradas pela contingência do crescimento vertiginoso da inflação. Por isso mesmo, não

faltou o irrestrito aplauso do Poder Judiciário, até porque, como dito em v. acórdão relatado pelo Ilustre Ministro Demócrito Reinaldo, do Egrégio Superior Tribunal da Justiça, no recurso especial 22.610-0-SP, 1.^a Turma, “É ressabido que o reajuste monetário visa exclusivamente a manter no tempo valor da dívida real, mediante a alteração de sua expressão nominal. Não gera acréscimo ao valor nem traduz sanção punitiva. Decorre de simples transcurso temporal, sob regime de desvalorização da moeda”.

Portanto, não há hoje como se pretender fazer distinções artificiais dos negócios jurídicos que estão sujeitos à correção monetária ou não, sem se revelar ingênuo ou artificial.

Por isso mesmo, malgrado o enorme respeito tributado aos ilustres pareceristas, não se pode identificar, ao menos razoavelmente, qualquer característica nas sociedades cooperativas que as exclua dos efeitos da inflação, e muito menos teria qualquer eficácia cláusula que expressamente afastasse a correção monetária de suas relações jurídicas, sejam quais forem, até porque sua atividade, além de ser essencialmente econômica, como foi bem salientado em parecer da lavra do Prof. Waldiuro Bulgarelli, não se desenvolve à margem do contexto social e econômico da nação, mas, ao contrário, nele se insere e dele participa, como qualquer ente da nação brasileira, e até com muito mais assiduidade, por ser tal inerente ao cumprimento de seus objetivos sociais.

A única coisa, assim, que se vê de real nas cooperativas, é que exercitam atividades econômicas e que o lado cogente das normas do Estado que as regulam decorre justamente da necessidade de proteger o cooperado, sempre presa fácil desse tipo de organização que parece, como a política, ter abatido sobre si algum castigo divino que a faz trazer nas entranhas a inclinação para a corrupção, para os abusos para a exploração. Aliás, sua história registra mais descabros que benefícios coletivos, e tantos foram, que até despertaram a atenção de sociólogos, os quais não pouparam severas críticas a seu respeito, também não lhes reconhecendo senão o caráter de mera sociedade comercial, exercente, pois, de atividade lucrativa apenas.

O que se pretende na contestação é que se reconheça verdadeira mitificação do sistema cooperativo, para subtrai-lo, às obrigações que toda e qualquer pessoa está sujeita, quando cumpre apenas distinguir seus objetivos, destituídos de fins lucrativos — o que nem sempre

ocorre —, dos atos concretos tendentes ao cumprimento desses objetivos.

De fato, as cotas de capital integralizadas são dotadas de conteúdo econômico, porque isso é feito com moeda corrente nacional. Portanto, ao receber tais cotas, o patrimônio da cooperativa sofre acréscimo não apenas simbólico, mas efetivo, porque o poder de compra da moeda guarda correlação com o total de bens existentes no país, estes os componentes do grande fundo formador da economia da nação. Portanto, a quantidade de moeda ofertada como integralização de cota permite, naquele momento, a aquisição de uma quantidade desses bens, quantidade essa que deve ser preservada para quando da restituição das cotas, no caso de desligamento.

Assim, é de admirar o quanto impressionou o argumento da finalidade mutualística das cooperativas e sua ausência de finalidade lucrativa, porque não se lhe está a exigir participação nos lucros, mas apenas a alteração de expressão econômica do capital, como decorrência de indexação dos preços e serviços à elevação da inflação.

Pelas mesmas razões, não impressiona o argumento de que a cooperativa não pratica atividade comercial, ou seja, não auferir lucro. Importa só é que o cooperado retirante quer, não participar de eventual acréscimo real do patrimônio da cooperativa, o que seria o lucro, mas apenas ver corrigido o valor dos bens com os quais contribuiu para a formação do patrimônio da cooperativa e com o qual foi dado a ela cumprir seus objetivos, até porque o patrimônio formado com tal capital também sofreu naturalmente reajuste por se achar inserido no sistema econômico vigente.

Sequer socorre a assertiva de que os bens dados como quotas se dissipam no ato de sua entrega pelos serviços que presta a cooperativa ao associado, no cumprimento de seus objetivos. Tal não ocorre, porque esses serviços são cobrados individualmente dos cooperados, e as quotas apenas se destinam à formação do capital cooperativo, que será a garantia de terceiros, naturais credores da cooperativa no desenrolar do cumprimento dos objetivos sociais, e para ser gerenciadas suas atividades, como foi bem anotado em parecer acostado aos autos, da lavra do Prof. Waldiuro Bulgarelli.

Se a restituição com correção monetária vier a descapitalizar a cooperativa, como foi a preocupação do digno Magistrado, é sinal que foi mal gerida e seu destino não poderia ser outro que o encerramento de suas atividades.

O que não é moral nem lícito é que os cooperados remanescentes continuem usufruindo do amplo patrimônio formado, se não pela eficiente gestão, ao menos por causa da valorização do patrimônio e pelas restituições apenas simbólicas das quotas dos retirantes.

Impressiona menos ainda a afirmação de que se está diante de contrato de adesão, em que o cooperado aceitou as condições tidas por essenciais à estrutura da cooperativa, sendo a avaliação dessas condições do livre arbítrio dos fundadores.

Ninguém nega que a complexidade das organizações modernas torna o ente individual infinitamente inferior e sem opções além, daquilo que está previamente estabelecido, limitando-se a autonomia de sua vontade em optar ou não. Dessa forma, *importarão muito mais os desdobramentos dos efeitos do contrato no curso de seu cumprimento, do que propriamente aquilo que foi aceito quando da adesão.*

Assim, se a correção monetária, ao tempo do desligamento, era o único mecanismo que preservaria em tese o direito do cooperado de ter restituídas as quotas com que contribuiu para formação do capital, não nominalmente, apenas historicamente, mas pela expressão do real valor desse patrimônio segundo o que é praticado no mercado, não há como negá-la, a menos que se queira, como dito num dos v. acórdãos citados, *"louvaminhar direito desajustado e injusto". E, certamente, essa não é a finalidade do Judiciário, ao menos quando certas questões lhe ficam mais amadurecidas ao ponto de poder lhes avaliar com segurança todas as conseqüências.*

Qualquer outra ponderação além das examinadas não é suscetível de alterar o quadro traçado, de modo que não se está a omitir sobre ela pronunciamento, mas a considerá-la inócua, tendo-se como ociosos novos argumentos.

Apenas, por causa do realce dado à questão, convém esclarecer que as normas cogentes existentes na regulamentação das sociedades cooperativas é justamente para proteção do cooperado, de maneira que a falta de finalidade de lucros é somente para preservar o patrimônio do cooperados das atividades de risco e também para cercear os naturais abusos que a direção se vê tentada a cometer quando tem às mãos tanto dinheiro que não lhe custaram o suor. Não que isso forre as tais sociedades de se submeter às regras mais comezinhas de direito, muito menos lhes outorga privilégios ao ponto de se porem acima do bem e do mal, como entidades sagradas, livres das vicissitu-

des da economia, quando *sua atividade é meramente econômica.*

A ação é assim procedente, sem exclusão do pedido para substituição dos índices de reajuste oficiais pelos que vieram exprimir a real inflação ocorrida, porque, como já é pacífico nestas Egrégia Câmara, a exemplo do que ocorre com todos os Tribunais do país, prevalece o entendimento de que, embora seja certo que a intervenção do Poder Público na economia tem previsão constitucional, todavia não pode ser discricionária ao ponto de fazer alquimias com vistas à supressão de situação jurídica existente e que se formou sob o império de lei anterior, como a inflação existente.

Não seria dado suprimir dita inflação porque, como bem dito em brilhante acórdão da lavra do Eminentíssimo Desembargador Donaldo Armelin, isso não se faz por decreto, como sói acontecer, mas com reordenação de fatores econômicos e tudo com a lentidão própria para as circunstâncias.

Se critérios tradicionais medidores de inflação apontavam determinado residuo inflacionário, não é a mudança de sistemática, orientada pelo espírito de contornar o fracasso de dada política econômica tornada insustentável, que obrigará o Judiciário ao reconhecimento de sua inexistência ou existência em outros parâmetros, ao menos quando isso atinja situações jurídicas passadas.

Esse pensamento vem minuciosamente exposto na apelação cível 221.201-2/7, de São Paulo, em que foi relator o Eminentíssimo Desembargador Érix Ferreira, quando é traçada a evolução histórica da legislação disciplinadora da correção monetária no período objeto do pedido, no qual se conclui pelo afastamento da variação do Bônus do Tesouro Nacional como indexador, com prevalência do IPC, a exemplo do que vem fazendo o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê da transcrição parcial acima dos venerandos acórdãos citados.

Porém, quanto ao índice de inflação relativamente ao mês de fevereiro de 1991, não cabe sua integração pelo IPC de 19,91%, subsistindo-se apenas a TR em 7%. O entendimento a seu respeito nesta Egrégia Câmara é o que está cristalizado no v. acórdão proferido na apelação cível 214.565-2, de São Paulo, em que foi relator o Eminentíssimo Desembargador Luiz Tâmbara, do qual é destacado o seguinte excerto:

"Contudo, conforme orientação assentada neste Tribunal de Justiça, a partir de fevereiro de 1991, devem incidir os índices da TR, tal

como foi feito, uma vez que o IPC foi extinto pela Lei 8.177, de 1.º de março de 1991, substituindo o indexador do inflação pelo índice calculado com base na TR referente ao mês anterior, o que ocorreu com outros índices destinados à atualização de obrigações com cláusula de correção monetária (art. 3.º, III). Entendimento diverso, entraria em conflito com o disposto no art. 62 e seu parágrafo único da Constituição da República, uma vez que a eficácia da Medida Provisória 294, cujo art. 4.º havia proibido o cálculo e a divulgação do IPC, não se perdeu, antes foi confirmada pela Lei 8.177 em que se converteu.

O IPC de março, para medir a inflação de fevereiro de 1991, sequer foi publicado, ficando a desobediência do IBGE à produção de indexador, sem nenhum efeito, por infringir a Medida Provisória, 294 e a Lei 8.177.

Em suma, o cálculo de IPC de fevereiro de 1991, se fez à margem de expressa disposição legal, de modo que, sem a eficácia de índice oficial, tanto que não houve sua publicação, não podia mesmo ser considerado no cálculo elaborado pelo Contador do Juízo, nos termos da respeitável decisão do Eminentíssimo Desembargador João Sabino Neto publicada no Diário Oficial da Justiça de 27 de agosto de 1993, p. 38".

A apuração do débito, em tendo sido em várias ocasiões as integralizações do capital cooperativo, terá de ser por artigos, porque ausente a indicação de ditas épocas e também dos respectivos valores.

Em face do exposto, pelo meu voto, dá-se provimento ao recurso, para julgar procedente o pedido inicial, com a restrição apenas de que o reajuste incidente no mês de fevereiro de 1991 é somente pela Taxa Referencial, fixados os honorários de advogado resultante da sucumbência em 20% sobre o valor da condenação, para o que foram tomadas em consideração notadamente a complexidade da causa e o excepcional zelo do ilustre causídico. Também, a apuração do débito será por artigos de liquidação.

Luiz Tâmbara, vencido com a seguinte declaração de voto:

VOTO (vencido) — Dissenti da douta maioria, por entender que a apelação da autora não reúne condições de prosperar, não obstante os ponderáveis argumentos expedidos nas razões do recurso.

A autora, Companhia Açucareira Usina Cupim, ingressou na Cooperativa de Produto-

res de Cana, Açúcar e Alcool do Estado de São Paulo Ltda. — Copersucar, em maio de 1974, e dela se retirou em abril de 1988, a partir de quando passou a comercializar diretamente sua produção. Na ocasião em que foi formalizado o pedido de desligamento da autora, em 6 de abril de 1988, a ré lhe restituiu, sem qualquer correção monetária, as quotas-partes integralizadas por ela durante quatorze anos.

Em agosto de 1993, mais de cinco anos após sua retirada espontânea da ré, a autora vem em Juízo postular o recebimento da correção monetária das quotas integralizadas por ela ao longo dos quatorze anos em que permaneceu cooperada. Causa perplexidade essa longa demora, em vir demandar a atualização monetária do que lhe fora restituído, pelo valor nominal, desde que considerado o vultoso desfalque que a autora alega ter suportado.

Destaque-se que a autora, ao pedir sua demissão da ré, informou essa circunstância ao Instituto do Açúcar e do Alcool, e solicitou a fixação de sua cota individual para a comercialização de sua produção referente à safra sucro-alcooleira a iniciar-se em 1.º de maio de 1988, afirmando que sua retirada do quadro de cooperadas da ré constituía ato unilateral de vontade, visto que as Cooperativas têm como característica básica a adesão voluntária, agradecendo os serviços e a colaboração prestada pela ré (fls.).

Em assembléia-geral extraordinária realizada em 14 de abril de 1987, com a presença de 83 associados, foi aprovada a alteração do estatuto social da ré, que disciplina os direitos e deveres de seus cooperados (fls.).

O art. 5.º dispõe que o capital social da Cooperativa varia com o número de associados e das quotas-partes subscritas, não podendo ser inferior a Cz\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil cruzados), nem superior a 15% do preço oficial líquido vigente na data do encerramento de cada exercício, correspondente à produção total de açúcar, de álcool e de mel dos associados na safra encerrada no exercício, ou de cana comercializada pela Cooperativa nessa mesma safra (II e III do art. 4.º, da Lei 5.764, de 16 de dezembro de 1971). Por sua vez, o art. 6.º estabelece que o capital social da Cooperativa é dividido em quotas-partes, no valor de Cz\$ 1,00 (um cruzado) cada uma. Na admissão do associado será obrigatória a subscrição de 12.000 (doze mil) quotas-partes, as quais serão compensáveis na subscrição e integralização proporcional à produção na forma do art. 8.º (art. 7.º), cujo conteúdo é no sentido

de que no final de cada exercício social, o associado subscreverá quotas do capital social no percentual que o Conselho de Administração anualmente fixará para esse fim, até 15% do preço oficial líquido vigentes na data da subscrição de cada saco de açúcar ou do valor da paridade econômica equivalente a esse preço em litros de álcool ou em quilos de mel de sua efetiva produção comercializada pela Cooperativa nessa mesma safra, deduzido em cada exercício social o montante subscrito nos exercícios anterior. A integralização das quotas do capital subscritas pelo associado será efetuada a cada exercício em percentual a critério do Conselho de Administração não superior a 2% do valor líquido do faturamento correspondente à sua produção de açúcar, álcool ou de mel, realizada na safra encerrada no exercício ou de sua produção de cana comercializada pela Cooperativa nessa mesma safra. Essas regras do estatuto da Cooperativa-ré amoldam-se ao disposto nos arts. 21, II e III, 24 e seu § 3.º, 25 e 27 e seu § 2.º da Lei Federal 5.764, de 16 de dezembro de 1971, que institui o regime jurídico das sociedades cooperativas. Infere-se dessa normatividade estatutária que na admissão, obrigatoriamente, o associado deve subscrever e integralizar 12.000 quotas-partes, as quais serão compensáveis na subscrição e integralização proporcional à produção do associado, em percentual fixado anualmente pelo Conselho de Administração da Cooperativa. Portanto, o associado subscreve as quotas-partes fixadas anualmente, na proporção de sua produção e da comercialização de sua safra, mediante prestações periódicas, no término da safra, deduzindo-se, em cada exercício social, o montante subscrito nos exercícios anteriores, e integralizados na medida do valor líquido e seu faturamento correspondente à sua produção de açúcar, álcool e mel.

A Cooperativa tem por objetivo prestar serviços a seus associados, receber, financiar e vender a produção de cana-de-açúcar, álcool e de mel de seus associados, assim como preceder a aquisição de bens de interesse econômico ou social dos associados em suas atividades agrícolas ou industriais. É evidente o proveito comum que resulta para todos os associados em decorrência do exercício dessas atividades econômicas, por uma entidade que não tem objetivo de lucro, mas que representa a força da união, para a venda da produção de açúcar, álcool e mel no mercado, para a obtenção de financiamentos e aquisição de máquinas e insumos agrícolas ou industriais.

Para tanto, a Cooperativa mantém conta corrente das respectivas quotas-partes do capital social de seus associados, tendo em vista as atividades exercidas e a variabilidade do capital social, segundo proclama o art. 23, III, da Lei 5.764. Se não fosse a enorme vantagem de canalizar a comercialização de sua produção por meio de uma única entidade representativa dos interesses de todos os associados, e de adquirir financiamentos e insumos por intermédios da Cooperativa-ré, por certo e autora não teria integrado, por adesão voluntária, seu quadro associativo durante quatorze anos.

A tese sustentada pela autora, depois de longa reflexão e amadurecimento do extenso desfalque suportado por ela, com a forma de restituição de suas quotas-partes, pois só ingressou em juízo cinco anos depois de sua demissão, não encontra apoio na Constituição Federal ou na lei. É sedutor o argumento de que a correção monetária não constitui um *plus* que se acresce, mas um *minus* que se evita. Ou ainda que a correção monetária não se constitui em um *plus*, senão em mera atualização da moeda aviltada pela inflação, impondo-se como um imperativo de ordem jurídica, econômica e ética. Jurídica, porque o credor tem o direito tanto de ser ressarcido dos prejuízos do inadimplemento, como o de ter por satisfeito, em toda inteireza, o seu crédito pago com atraso. Econômica, porque a correção nada mais significa senão um mero instrumento de preservação do valor do crédito. Ética, porque o crédito pago sem correção importa em um verdadeiro enriquecimento sem causa do devedor, e a ninguém é lícito tirar proveito de seu próprio inadimplemento (Recurso especial 57.644-0, SP, Relator Ministro César Asfor Rocha). Qual o homem de bom senso e médio entendimento que não reconhece a justiça dessa afirmação. Qual o juiz, de sã consciência, que recusaria a aplicação desse preceito. Essa é a distância que se interpõe entre o ideal e o real, o que é o que deveria ser, o que a lei, como norma emanada do Poder Legislativo, dispõe, e a todos se impõe, e a aspiração do justo. Contudo, a tese assentada naquela alta Corte se refere apenas aos débitos cobrados em Juízo. Não alcança o pagamento na forma livremente estipulada no contrato.

A moeda representa um direito que seu possuidor tem para a aquisição de bens da vida e de serviços. A moeda estável é aquela que permite a compra de determinadas mercadorias e serviços, sempre na mesma proporção, e na idêntica equivalência ao longo do tempo.

Possibilita o pagamento diferido no tempo, em virtude de manter o poder liberatório a prestação futura.

A lei pode muito, mas não consegue conciliar o que é inconciliável. A lei pode dar curso forçado à moeda nacional, mas não consegue manter estável seu padrão monetário em relação aos bens e serviços. De nada adianta a Constituição da República assegurar a irredutibilidade dos vencimentos dos juizes, como garantia de independência funcional, agora estendida aos demais servidores, se o que é irredutível é a quantidade de moeda percebida, e não a quantidade de mercadorias e serviços que se pode adquirir com aquela. A esse respeito, é oportuno invocar a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do recurso extraordinário 140.768, de que foi Relator o Eminentíssimo Ministro Celso de Mello, no sentido de que “os índices de desvalorização da moeda não geram direito, ação e pretensão à revisão dos valores remuneratórios pagos a servidores públicos, pois esses reajustamentos não constituem decorrência necessária da cláusula constitucional institutiva da garantia de irredutibilidade de vencimentos” (RTJ 150/616). A estabilidade da moeda, apesar de seus tremendos reflexos no mundo do direito, é um fato econômico e só será alcançada com um espírito novo que não nascerá senão de instituições novas.

Ora, o art. 947 do Código Civil é claro ao dispor que “o pagamento em dinheiro, sem determinação da espécie, far-se-á em moeda corrente no lugar do cumprimento da obrigação”.

Por sua vez, o art. 11 e seus parágrafos do Estatuto Social da Cooperativa proclamam que as quotas-partes subscritas e integralizadas serão retiradas pelo associado, por seu valor nominal, em caso de demissão, sem nenhum direito à participação nas reservas de qualquer natureza, após a aprovação pela Assembleia Geral das Demonstrações Financeiras correspondentes ao exercício em que ocorreu sua efetivação, e o respectivo pagamento será feito em parcelas mensais e iguais no prazo de um ano. É evidente que essa cláusula tem plena validade, uma vez que se refere a direito patrimonial e, por isso mesmo, disponível. Não tem a marca de potestativa, defesa pelo art. 115 do Código Civil, visto que não priva de todo efeito o ato, ou o sujeita ao arbítrio de uma das partes. Tanto é livre o ingresso nas cooperativas, desde que se adiram aos propósitos sociais e se preenchem as condições estabelecidas no estatuto, como a demissão do associado, na forma dos arts. 29 e 32 da Lei Federal 5.764, de 1971. É o respeito à autonomia da vontade e à liberdade de contratar.

Pelo exposto, pelo meu voto, nego provimento à apelação.