

# As cooperativas e o Direito da Concorrência

(Parte 1)

---

**Ana Frazão**

Advogada. Professora de Direito Civil e Comercial da UnB. Ex-Conselheira do CADE.

---

O cooperativismo pode ser visto, pelo menos em sua origem, como reação ao livre mercado e à livre concorrência, considerados responsáveis pelos excessos do capitalismo, tais como a má distribuição de recursos, a formação de monopólios e a miséria do proletariado. Daí a ideia de que a livre concorrência deveria ser substituída pela cooperação.

Sob essa perspectiva, as cooperativas surgiram e ganharam espaço no cenário econômico como verdadeiros contrapontos ao livre mercado, na medida em que a agregação de recursos humanos por elas propiciada tinha por objetivos a aquisição de poder de barganha e a busca pelo preço justo, por um lado, e a própria modificação do regime econômico e social<sup>1</sup>, por outro.

Tais constatações mostram que o "convívio" entre as cooperativas e o Direito da Concorrência nunca foi – e continua não sendo - trivial, até porque a união entre cooperados e a neutralização da concorrência daí decorrente podem ser vistas, em uma primeira visão, como propósitos contrários aos da legislação concorrencial.

Acresce que o progressivo crescimento de várias cooperativas, muitas das quais foram adquirindo expressivas posições dominantes nos mercados em que atuam, aumentaram a discussão sobre em que medida o fomento ao

---

<sup>1</sup> BIALOSKORSKI NETO, Sigismundo. *Economia e gestão de organização de cooperativas*. São Paulo: Atlas, 2012, p. 14.

cooperativismo poderia justificar a existência de tão grande concentração de poder ou mesmo a prática de determinadas condutas por tais entes.

Daí a importância de se refletir sobre como o Direito da Concorrência pode e deve ser aplicado em relação às cooperativas, o que é o objetivo da presente série, retomando questões já delineadas em estudo anterior, que está publicado no excelente livro *Sociedades Cooperativas*, organizado pelo eminente Professor Alfredo de Assis Gonçalves Neto<sup>2</sup>.

Para se entender o contexto e os fundamentos valorativos da Lei das Cooperativas, é importante destacar que, como ensina Waldirio Bulgarelli<sup>3</sup>, o cooperativismo é “um sistema reformista da sociedade que quer obter o justo preço, abolindo o intermediário e o assalariado, através da solidariedade e da ajuda mútua”. Daí a distinção fundamental entre as cooperativas e as empresas<sup>4</sup>: “as cooperativas são organizadas para atender aos associados, fornecendo-lhes bens e serviços; as empresas capitalistas para operarem no mercado e distribuir entre os sócios a renda proveniente dessas atividades”.

Não seria exagero, pois, afirmar que, como organização híbrida e *sui generis*, a cooperativa é uma síntese entre empresa e associação<sup>5</sup>, representando a união de pessoas para fins econômicos a partir de uma lógica distinta daquelas da empresa tradicional e dos mercados. Por essa razão, os cooperados são, ao mesmo tempo, sócios e associados ou trabalhadores.

Por outro lado, como bem ressalta Calixto Salomão Filho<sup>6</sup>, a história do cooperativismo também se relaciona intimamente com o que chama de “evolução dos corpos econômicos intermédios”, de forma que não se pode compreender o surgimento das cooperativas senão no contexto da luta dos trabalhadores e dos

---

<sup>2</sup> FRAZÃO, Ana. A Sociedade Cooperativa e o Abuso de Poder Econômico. In: GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. *Sociedades Cooperativas*. São Paulo: Lex, 2018.

<sup>3</sup> BULGARELLI, Waldirio. *As sociedades cooperativas e sua disciplina jurídica*. Rio: Renovar, 2000, p. 17.

<sup>4</sup> BULGARELLI, Op. cit., p. 24.

<sup>5</sup> NAMORADO, Rui. Cooperativismo: História e Horizontes. *Oficina do Centro de Estudos Sociais da Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra*. n. 278, jun. 2007, p. 12.

<sup>6</sup> SALOMÃO FILHO, Calixto. Sociedade cooperativa e disciplina da concorrência. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*. v. 32, n. 90, pp. 27-37, abr./jun. 1993. p. 27.

pequenos empresários contra as grandes empresas, resultados da acumulação de capital que já era visível na segunda metade do século XIX.

Conseqüentemente, sempre foi inerente à ideia de cooperativa a associação como fonte de aquisição de poder de barganha e de neutralização do poder econômico titularizado por várias empresas tradicionais. Como afirma Rui Namorado<sup>7</sup>, o cooperativismo “tem uma relação complexa com o capitalismo, pois pode rever-se nele, quer como uma compensação do que no capitalismo seja mais insuportavelmente predatório, quer como um foco de resistência à lógica dominante, quer como um verdadeiro alfofre de alternatividade”. Talvez resida aí o foco central de conflitos entre o direito à associação em cooperativas e a legislação concorrencial.

No caso brasileiro, a delimitação das bases para um diálogo entre a atuação das cooperativas e o Direito da Concorrência envolve questão constitucional da maior importância, na medida em que enseja a discussão sobre a compatibilização de dois relevantes princípios constitucionais: a proteção ao cooperativismo e a repressão ao abuso de poder econômico.

Nesse sentido, por mais que não haja dúvidas sobre a aplicação da legislação concorrencial às cooperativas, é importante salientar que a Constituição reconhece o interesse público e o valor social a elas relacionados, motivo pelo qual lhes conferiu especial tratamento, estabelecendo sua liberdade de criação (art. 5º, XVIII), exigindo “adequado tratamento tributário ao ato cooperativo” (art. 146, III, “c”) e prevendo que a lei deve apoiar e estimular o cooperativismo (art. 174, § 2º). Entretanto, é igualmente verdadeiro que a proteção apenas ocorrerá na medida em que as cooperativas estejam exercendo suas legítimas competências e finalidades, o que obviamente não ocorre quando praticam abuso de poder econômico.

Daí por que a conclusão no sentido da incidência da legislação antitruste às cooperativas é acatada pacificamente pela jurisprudência, a começar pelo Superior Tribunal de Justiça<sup>8</sup>. Prevalece, portanto, o entendimento de que, ao

---

<sup>7</sup> NAMORADO, Op. cit., p. 12.

<sup>8</sup> STJ, REsp 1.172.603/RS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, Data de julgamento: 04.03.2010, Data de publicação: DJe 12.03.2010.

estabelecer os princípios da ordem econômica, o artigo 170 da Constituição de 1988 de modo algum criou exceção que permitisse afastar as cooperativas do regime de livre concorrência. Pelo contrário, por mais que sua estrutura interna possa privilegiar o solidarismo e a cooperação entre seus integrantes, as cooperativas se inserem, de alguma maneira, no regime de mercado<sup>9</sup>.

No âmbito dos Tribunais Regionais Federais, interessante estudo de Andrea Lucia Nazario Villares<sup>10</sup> conclui que os cinco tribunais compartilham das seguintes conclusões: (i) a previsão constitucional de proteção e incentivo ao cooperativismo deve se harmonizar com a repressão ao abuso de poder econômico; (ii) as normas concorrenciais se aplicam às cooperativas; e (iii) a competência para a apuração e julgamento de infrações concorrenciais é do CADE.

Dessa maneira, a partir do momento em que determinadas cooperativas tenham posição dominante ou mesmo posição de monopólio, é fundamental que tenham suas operações e condutas reguladas pelo Direito da Concorrência. Entretanto, há que se considerar a circunstância de que a aplicação da legislação concorrential deverá se atentar para a preocupação constitucional com o incentivo às cooperativas. Como bem conclui Ives Gandra da Silva Martins<sup>11</sup>, “na dualidade de iniciativa econômica, claro ficou a inequívoca intenção do constituinte de estimular o movimento cooperativo e impor à lei a outorga de benefícios inequívocos à formação das cooperativas”.

Daí por que a aplicação da legislação concorrential às cooperativas não é simples e requer uma série de cuidados e calibrações, como se examinará com maior profundidade no próximo artigo da presente série.

---

<sup>9</sup> Ver ALVES, Giselle Borges. Poder compensatório, função social e concorrência: um olhar individualizado sobre o cooperativismo. In: FRAZÃO, Ana. *Constituição, empresa e mercado*. Brasília: FD/UnB, 2017. p. 78.

<sup>10</sup> VILLARES, Andrea Lucia Nazario. O papel do CADE na regulação das cooperativas e associações na área de saúde, *Revista de Direito Público da Economia*, v. 6, n. 24, pp. 25-37, out./dez., 2008. pp. 36-37.

<sup>11</sup> MARTINS, Ives Gandra da Silva. Sociedades cooperativas de prestação de serviços médicos – conceito de ato cooperativo. *Revista Ibero americana de direito público*. v. 4, n. 12, pp. 359-373, out./dez. 2003. p. 368.

**Link:** [https://www.jota.info/paywall?redirect\\_to=//www.jota.info/opinioe-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/as-cooperativas-e-o-direito-da-concorrencia-03072019](https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opinioe-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/as-cooperativas-e-o-direito-da-concorrencia-03072019)

Publicado em 03/07/2019