

PROCESSO Nº 000/2003-MP/47ª/PJFMF  
ASSUNTO: APURAÇÃO DE POSSÍVEIS IRREGULARIDADES NA  
FUNDAÇÃO XY  
INTERESSADA : Z

PARECER Nº 000/03\*

#### EMENTA

Irregularidades nos órgãos administrativos da Fundação XY. Imprescindível Conselho Fiscal. Facultativa Assembléia Geral. Necessária adaptação ao Código Civil em vigor. Recomendação nº 001/2003/47ª PJFMF.

Y, através do documento acostado às fls. 05/12, dos presentes autos, solicitou ao Ministério Público do Estado do Amazonas providências tendo em vista irregularidades que, segundo ele, estariam sendo praticadas na Fundação XY.

As supostas irregularidades encontram-se relacionadas às fls. 05 e 06 dos presentes autos.

Acompanhando a representação anexou os documentos de fls. 12/28.

Despacho do membro do Ministério Público atuando, à época, na Promotoria de Fundações e Massas Falidas às fls. 29.

Juntados pelo Ministério Público os documentos de fls. 30/39.

Manifestação da representada às fls. 43/49, juntando os documentos de fls. 51/104.

Retornaram os autos para exame ministerial.

É, em resumo, o relatório.

#### DO DIREITO

### ANTIGO CÓDIGO CIVIL - NOVO CÓDIGO CIVIL

#### CÓDIGO CIVIL DE 1916

*ARTIGO 24 - Para criar uma fundação, far-lhe-á o seu instituidor, por escritura pública ou testamento, dotação de bens livres, especificando o fim a*

\* Parecer em Apuração de Irregularidades na Fundação XY

*que se destina, e declarando, se quiser, a maneira de administrá-la.*

*ARTIGO 25 – Quando insuficientes para constituir uma fundação, os bens doados serão convertidos em títulos da dívida pública, se outra coisa não dispuser o instituidor, até que, aumentados com os rendimentos ou novas dotações, perfaçam capital bastante.*

*ARTIGO 26 – Velará pelas fundações o Ministério Público do Estado onde situadas.*

*PARÁGRAFO 1º - Se estenderem a atividade a mais de um Estado, caberá em cada um deles ao Ministério Público esse encargo.*

*PARÁGRAFO 2º - Aplica-se ao Distrito Federal e aos Territórios não constituídos em Estado o aqui disposto quanto a estes.*

*ARTIGO 27 – Aqueles a quem o instituidor cometer a aplicação do patrimônio, em tendo ciência do encargo, formularão logo, de acordo com as suas bases, os estatutos da fundação projetada, submetendo-os, em seguida, à aprovação da autoridade competente.*

*PARÁGRAFO ÚNICO - Se esta lha denegar, supri-la-á o juiz competente no Estado, no Distrito Federal ou nos Territórios, com os recursos da lei.*

*ARTIGO 28 – Para se poderem alterar os estatutos da fundação, é mister:*

*I- que a reforma seja deliberada pela maioria absoluta dos competentes para gerir e representar a fundação*

*II- que não contrarie o fim desta*

*III- que seja aprovada pela autoridade competente*

*ARTIGO 29 – A minoria vencida na modificação dos estatutos poderá, dentro em 1 (um) ano, promover-lhe a nulidade, recorrendo ao juiz competente, salvo o direito de terceiros.*

*ARTIGO 30 – Verificado ser nociva, ou impossível, a manutenção de uma fundação, ou vencidos o prazo de sua existência, o patrimônio, salvo disposição em contrário no ato constitutivo, ou nos estatutos, será incorporado em outras fundações, que se proponham a fins iguais ou semelhantes.*

*PARÁGRAFO ÚNICO – Esta verificação poderá ser promovida judicialmente pela minoria vencida de que trata o artigo 29, ou pelo Ministério Público.*

## CÓDIGO CIVIL DE 2002

*ARTIGO 62 – Para criar uma fundação, o seu instituidor fará, por escritura pública ou testamento, dotação especial de bens livres, especificando o fim a que se destina, e declarando, se quiser, a maneira de administrá-la.*

*PARÁGRAFO ÚNICO – A fundação somente poderá constituir-se para fins religiosos, morais, culturais ou de assistência.*

*ARTIGO 63 – Quando insuficientes para constituir a fundação os bens a ela destinados serão, se de outro modo não dispuser o instituidor, incorporados*

*em outra fundação que se proponha a fim igual ou semelhante.*

*ARTIGO 64 – Constituída a fundação por negócio jurídico entre vivos, o instituidor é obrigado a transferir-lhe a propriedade ou outro direito real, sobre os bens dotados, e se não o fizer, serão registrados em nome dela, por mandato judicial.*

*ARTIGO 65 – Aqueles a quem o instituidor cometer a aplicação do patrimônio, em tendo ciência do encargo, formularão logo, de acordo com as suas bases (art. 62), o estatuto da fundação projetada, submetendo-o, em seguida, à aprovação da autoridade competente, com recurso ao juiz.*

*PARÁGRAFO ÚNICO- Se o estatuto não for elaborado no prazo assinado pelo instituidor, ou não havendo prazo, em 180 (cento e oitenta) dias, a incumbência caberá ao Ministério Público.*

*ARTIGO 66 – Velará pelas fundações o Ministério Público do Estado onde situadas.*

*PARÁGRAFO PRIMEIRO – Se funcionarem no Distrito Federal, ou em Território, caberá o encargo ao Ministério Público Federal.*

*PARÁGRAFO SEGUNDO – Se estenderem a atividade por mais de um Estado, caberá o encargo, em cada um deles, ao respectivo Ministério Público.*

*ARTIGO 67 – Para que se possa alterar o estatuto da fundação é mister que a reforma:*

*I- seja deliberada por 2/3 (dois terços) dos competentes para gerir e representar a fundação.*

*II- não contrarie ou desvirtue os fins desta*

*III- seja aprovada pelo órgão do Ministério Público e, caso este a denegue, poderá o juiz supri-la, a requerimento do interessado.*

*ARTIGO 68 – Quando a alteração não houver sido aprovada por votação unânime, os administradores da fundação, ao submeterem o estatuto ao órgão do Ministério Público, requererão que se dê ciência à minoria vencida para impugná-la, se quiser, em 10 (dez) dias.*

*ARTIGO 69 – Tornando-se ilícita, impossível, ou inútil a finalidade a que visa a fundação, ou vencido o prazo de sua existência, o órgão do Ministério Público, ou qualquer interessado, lhe promoverá a extinção, incorporando-se o seu patrimônio, salvo disposição em contrário no ato constitutivo, ou no estatuto, em outra fundação, designada pelo juiz, que lhe proponha a fim igual ou semelhante.*

O Ministério Público transcreveu os artigos do Código Civil de 1916 e do Código Civil de 2002 para demonstrar que, seja qual for a legislação aplicável à época, o requerente deveria ter ingressado com as medidas cabíveis, no tocante a alteração estatutária que não contava

com sua aprovação, no prazo de 1 (um) ano, legislação antiga, e no prazo de 10 (dez) dias, legislação atual, não o fez.

## DA MODIFICAÇÃO NA DENOMINAÇÃO DA FUNDAÇÃO

Seguindo os ensinamentos de José Eduardo Sabo Paes, em princípio existe liberdade para que os fundadores possam adotar qualquer denominação, exigindo-se que da denominação conste a palavra "FUNDAÇÃO", para que se identifique a pessoa jurídica que está sendo criada.

Proíbe-se o registro de fundação com denominação idêntica a outra já registrada, da mesma forma não pode a instituição reproduzir siglas ou denominação de órgãos públicos, de organismos internacionais, ou qualquer outra denominação ligada a regulamentos emanados de órgãos públicos.

É possível que a instituição ostente o nome do seu fundador ou instituidor. Apenas não deve ser permitido que a identidade entre nome da fundação e instituidor seja usada com fins partidários.

**NÃO EXISTE IMPEDIMENTO LEGAL À MODIFICAÇÃO DA DENOMINAÇÃO DO NOME OU DA SIGLA DA FUNDAÇÃO.** Contudo, deve-se por certo observar tanto a forma de alteração – obediência à manifestação dos órgãos competentes da fundação e à aprovação do Ministério Público e posterior registro cartorário. Faz-se necessária uma justificativa para a modificação que deve ser consentânea com a atuação e com a finalidade da entidade, fazendo com que possa a fundação, com o novo nome, melhor desenvolver suas atividades.<sup>1</sup>

Aliás, deve-se registrar, que em ocasiões excepcionais, devidas a condições supervenientes à vontade dos administradores, torna-se inevitável uma alteração nos fins fundacionais. A respeito ensina Pontes de Miranda:

*... se as circunstâncias mudaram de tal maneira que ferem o fim, ou fins, sem que o administrador o preveja, é preciso saber-se se a mudança do fim, ou dos fins, pode ser determinada, pelos estatutos, com a devida aprovação, sem que se ofenda a intenção do fundador, isto é, o seu propósito manifestado. A questão é de interpretação do ato fundacional.<sup>2</sup>*

<sup>1</sup> PAES, José Eduardo Sabo. Fundações e Entidades de Interesse Social: aspectos jurídicos, administrativos, contábeis e tributários. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

Portanto, se até mesmo os objetivos de uma fundação, em condições excepcionais, podem ser alterados, não existe razão para aventar-se a possibilidade do sistema legal pátrio proibir a alteração na denominação de uma fundação de direito privado.

## DOS ÓRGÃOS DA FUNDAÇÃO

As fundações, como qualquer pessoa jurídica, necessitam de órgãos para manifestar sua vontade e exercitar seus poderes.

Assim, a fundação constituída assenta seus alicerces no ato de vontade de seu instituidor, exarado no estatuto, que deve ser respeitado.

Órgão é definido por Marcello Caetano como “*um centro institucionalizado de poderes fundacionais a ser exercido por um indivíduo ou por um colégio de indivíduos que nele sejam providos, com o objetivo de exprimir a vontade juridicamente imputável à pessoa coletiva de que parte*”<sup>3</sup>

Esses órgãos, em regra, são em número mínimo de 3 (três): Conselho Curador ou Deliberativo, Diretoria Administrativa ou Conselho Administrativo, Conselho Fiscal. Esse é um número passível de alteração, pois existem fundações que, por exemplo, adotam um número maior de órgãos. Tais como um Conselho Técnico ou Consultivo e um Conselho de Notáveis ou Honorífico.

Porém, a estrutura organizacional de uma fundação deverá ser proporcional ao seu porte, às tarefas que executa e às finalidades a que se propõe.<sup>4</sup>

Da mesma forma, não existe lei limitando o número mínimo ou máximo de integrantes de cada órgão. Contêm eles, normalmente, um

<sup>2</sup> MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Rio de Janeiro, 1954.

<sup>3</sup> CAETANO, Marcello. *Das fundações e subsídios para a interpretação e reforma da legislação portuguesa*. Portugal: Com. Ática, 1961.

<sup>4</sup> Maria Cecília Kother na obra “Fundação uma exigência à reflexão” ensina que o tamanho de uma Fundação diz respeito, sempre, à sua capacidade econômica disponível para agir como determinante principal na formação de sua estrutura. Não podendo ser esquecida ou descuidada a relação entre estrutura e potencialidade financeira viável. Uma entidade de pequeno porte ou de grande porte, ao estruturar-se, visando a obtenção de fins, precisa manter-se dentro dos parâmetros de sua realidade e da realidade social em que está inserida. O descompasso entre as duas realidades pode convergir como futuro fator de sua desestruturação. A prudência e o bom senso, na formação da estrutura de uma organização fundacional, antecedem a qualquer planejamento. Na composição de qualquer estrutura fundacional, torna-se imprescindível que ela seja absolutamente enxuta, no caso de gerir recursos humanos pagos, para evitar um acúmulo de pessoas sem efetiva ocupação. Assim, também, na perspectiva de uma estrutura mista, com recursos humanos pagos e recursos humanos voluntários, conforme Lei 9.608, de 18/2/1998, o tamanho da estrutura fica na exigência do necessário.

mínimo de membros, ficando o máximo de acordo com o trabalho que será desenvolvido pela fundação no cumprimento de suas finalidades.

Ensina Sabo Paes, em obra citada que *“entre os órgãos da fundação, o Conselho Curador, ou Conselho Superior, é aquele que deve, a todo tempo e a todo momento, exprimir e expressar a vontade do(s) instituidor(es), zelando e velando interna e externamente para que as finalidades sociais sejam efetivamente cumpridas.*

Também segundo o doutrinador mencionado, *“a diretoria é um órgão necessário em todas as fundações. Não é órgão colegiado, na medida em que seus membros (diretores) têm funções estatutárias que devem individualmente cumprir com total responsabilidade pessoal pelos atos praticados no exercício dessas mesmas funções, independentemente do ônus da solidariedade, nos casos e circunstâncias previstos expressamente no estatuto”.*

O Conselho Fiscal é o órgão que na estrutura de administração da entidade fundacional tem como competência a fiscalização da gestão da fundação, examinando contas, balanços e quaisquer outros documentos, emitindo, no final, um parecer contábil. Este Conselho deverá ser um órgão colegiado, devendo os seus componentes serem eleitos pelo Conselho Curador, dentre pessoas que ostentem capacidade e conhecimento na esfera contábil.

Inclusive este órgão deve ter, no ensino de Tomás de Aquino Rezende,<sup>5</sup> entre seus integrantes pessoas sem vínculos, sejam funcionais ou afetivos, com o instituidor e com os demais membros dos outros órgãos da administração.

Os órgãos acima são aqueles considerados indispensáveis ao bom funcionamento de uma fundação, permitindo a lei a existência de outros órgãos como o Conselho Consultivo, Conselho Técnico, e Conselho Honorífico.

No que pertine a XY, verifica o Ministério Público que ela possui Conselho Curador e Diretoria, não possuindo em sua estrutura Conselho Fiscal, órgão indispensável a um adequado funcionamento.

## DA QUANTIDADE DE MEMBROS DOS ÓRGÃOS ADMINISTRATIVOS

A lei não especifica quantas pessoas devem integrar os órgãos de administração, nem a forma como a administração será realizada, no

<sup>5</sup> RESENDE, Tomaz de Aquino. *Nono Manual das Fundações*. Belo Horizonte:Inédita, 1997.

entanto, segundo Tomaz de Aquino “*deduz-se, entretantes, da norma jurídica que a administração deverá ser composta por um número não inferior a três pessoas. Tal dedução vem das expressões “...os administradores...”, “...a minoria vencida...”*, etc”.

Com tal liberdade, o instituidor determinará o número de órgãos e a quantidade de pessoas que o comporão, bem como a forma de administrá-la.

## DAS DISPOSIÇÕES ESTATUTÁRIAS OBRIGATÓRIAS

O artigo 120 da Lei de Registros Públicos determina quais são as disposições que devem, obrigatoriamente, constar do estatuto de uma fundação.<sup>6</sup>

As disposições obrigatórias são: denominação, sede e duração da fundação, bem como a identificação como pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos. Devem, também, serem especificados os fins da fundação, suas atividades e, em especial, seu patrimônio.

Obrigatória, também, a identificação dos órgãos que compõem a administração da entidade. Na fundação, os órgãos tem por fim primordial administrar o patrimônio em conformidade com as finalidades e diretrizes estabelecidas pelos instituidores, NÃO SENDO POSSÍVEL que as vontades dos associados, como acontece nas associações seja soberana e capaz de modificar toda a entidade.

Ensina Sabo Paes que nas fundações, os órgãos servem, não ditam o que se há de fazer.

De qualquer forma, não é obrigatória a existência de Assembléia Geral como nas Associações, ela é o centro institucional dos poderes deliberativos e funcionais da pessoa jurídica ASSOCIATIVA., integrada pelos associados. No que diz respeito a fundações, a Assembléia Geral NÃO É ÓRGÃO OBRIGATÓRIO, aliás no entender de José Eduardo Sabo Paes, não deveria existir Assembléia em Fundações.

<sup>6</sup> A exigência do inciso VI do artigo 120 da Lei 6.015/73 (os nomes dos fundadores ou instituidores e dos membros da diretoria, provisória ou definitiva, com indicação da nacionalidade, estado civil e profissão de cada um, bem como o nome e a residência do apresentante dos exemplares), já estará contida na escritura pública de instituição da fundação, portanto não precisa constar, novamente no estatuto.

## DOS INSTITUIDORES

O instituidor deverá ter plena capacidade civil, pois somente estas pessoas podem transmitir patrimônio por ato unilateral de vontade, no caso a escritura pública ou testamento.

Inexiste impedimento de que os instituidores sejam uma só ou um grupo de pessoas, físicas ou jurídicas, que unidos com uma manifestação de vontade convergente, estabelecem um fim para a utilização de um patrimônio

O mais importante em uma fundação é o patrimônio, estando as pessoas reunidas apenas para fazer o patrimônio funcionar, já que as pessoas passam e o patrimônio permanece.

É lógico que, após a criação da uma fundação, os instituidores pouca interferência terão na administração da mesma, porém, não é possível a vedação de representantes dos instituidores na composição dos órgãos de administração da fundação, tanto que ensina Sabo Paes: *“o Conselho Curador ou Conselho Superior é aquele que deve, a todo tempo e a todo momento, exprimir e expressar a vontade dos instituidores, zelando e velando interna e externamente para que as finalidades sociais sejam efetivamente cumpridas.”*

Tomaz de Aquino Resende ensina que *“o órgão deliberativo é normalmente denominado de Conselho Curador, sendo este o órgão soberano da entidade, comparável às Assembléias Gerais das associações, a ele competindo zelar pelo patrimônio e garantir a observação das finalidades estatutárias, além de eleger os integrantes dos demais órgãos..”*, continua o citado autor *“...o Conselho Curador, na maioria dos casos, é composto: quando o instituidor é uma pessoa jurídica, por membros desta pessoa; quando pessoa física, por pessoas relacionadas com a área de atuação da fundação....”*.

Portanto, nada impede que os instituidores tenham representantes nos órgãos de administração da fundação.

## DOS MEMBROS DOS ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO DA FUNDAÇÃO

*....para dirigir as fundações são nomeadas pessoas de bem, com crédito no meio em que exercem sua atividade...Serão, nesses outros casos, homens geralmente dedicados e, do pior prisma por que se os encarem, se*

<sup>7</sup> TJSP - Des. Edgard de Moura Bittencourt, RT 288/226-227

*descobririam neles a louvável vaidade de serem ou parecerem piedosos, crentes ou ilustres....<sup>7</sup>*

Não existe qualquer dispositivo legal que vede a presença de militares da ativa, membros de Igreja, enfim, não existe qualquer regra ou qualificação para a composição dos órgãos administrativos de uma entidade fundacional, o essencial é que sejam HOMENS DE BEM.

## DO MANDATO DOS MEMBROS DOS ÓRGÃOS ADMINISTRATIVOS

A regra é que todos os integrantes dos conselhos tenham o exercício de suas funções condicionados por um mandato.

Os conselheiros e diretores serão investidos nos seus cargos mediante assinatura do termo de posse no livro de ata das reuniões dos Conselhos Curador, Fiscal e Administrativo.

Ensina o já várias vezes citado Sabo Paes que *“para a investidura, portanto não prevalece tão-só a publicidade da reunião do conselho que elege os Administradores, ou o momento da posse, mas se faz necessária a aprovação pelo Ministério Público da ata da respectiva reunião e p seu registro em Cartório para ter validade erga omnes Obviamente a investidura pressupõe o ato unilateral de aceitação dos administradores em assinatura no termo de posse, sendo a aceitação do cargo pela pessoa eleita irrevogável. A partir da posse, cabe-lhe apenas a renúncia para que possa ser dispensado da função. Entende-se, visando ao recurso de interpretação analógica do Artigo 150 da Lei 6.404/76 que, até a investidura dos administradores eleitos, os anteriores continuam a exercer suas funções, considerado-se o seu prazo de gestão legalmente prorrogado”*.<sup>8</sup>

Assim, ocorrendo uma alteração nos estatutos, passando o mandato de dois anos, para quatro anos, conforme a posição acima dos doutrinadores pátrios, o mandato dos que à época compunham o Conselho Curador, fica prorrogado até uma nova eleição, pois não existe

<sup>8</sup> Modesto Carvalhosa e Milton Latorraca, em *Comentários à Lei de Sociedade Anônimas* (v. 3, Ed. Saraiva, 1997) asseveraram que por outro lado, não podem permanecer estes, no cargo, a partir do exato momento da posse dos novos eleitos. Qualquer resistência ou obstrução a que os novos administradores assumam, e a que, portanto, tenham a posse dos livros sociais será ilícita. (O artigo 150 da lei das sociedades anônimas estabelece que no caso de vacância do cargo de conselheiro, salvo disposição em contrário do estatuto, o substituto será nomeado pelos conselheiros remanescentes e servirá até a primeira assembléia-geral. Se ocorrer vacância da maioria dos cargos, a assembléia-geral será convocada para proceder a nova eleição, estendendo-se o prazo de gestão do conselho de administração ou da diretoria até a investidura dos novos administradores eleitos).

qualquer disposição no Estatuto de que os mandatos estariam automaticamente prorrogados, precisamente o que ocorreu com a Fundação XY, onde os mandatos foram estendidos até a realização de nova eleição.

## DO VELAMENTO DAS FUNDAÇÕES PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

O Professor Miguel Seabra Fagundes, em parecer apresenta o seguinte ensinamento no tocante ao papel do Ministério Público ao velar pelas Fundações:

*é exatamente porque o Direito não existe para a diversão dos especulativos, senão para moldar, quando possível, da melhor forma, os atos do convívio humano, que a expressão velar do artigo 26 do Código Civil (repetido no artigo 653 do Código Processual) não se acanha, para nada traduzir, conferindo ao Ministério Público um simples papel de observador, ou se se quiser, de fiscal, mais ou menos frustado, das irregularidades, e até crimes, praticados, contra o patrimônio das fundações.*

*Que significa velar pelas fundações? Que significa a atribuição do Ministério Público de velar por elas? Será assistir, passivamente, inerte e sem meios, à má-gestão do patrimônio delas? Será conformar-se, privado da iniciativa e de vias adequadas, a intervir quando os seus próprios órgãos lhe dêem oportunidade e, ainda, na media estreita em que o façam?*

*Certo que não. Não e Não.*

*Velar supõe a ação, e ação eficiente. Velar é estar de vigília, de guarda ou sentinela; é patrocinar; é passar a noite junto da cama de doente pra o tratar e cuidar dele; é estar em perene atividade; é conservar-se no constante exercício de suas funções; é interessar-se com vigilante zelo; é exercer vigilância; é concentrar ou exercer (alguém) a sua influência benéfica ou protetiva.<sup>9</sup>*

O velamento abrange vários aspectos, tais como, o exame de sua escritura de instituição, da suficiência ou não de seu patrimônio e da sua

<sup>9</sup> Citado por José Eduardo Sabo Paes na obra "Fundações e Entidades de Interesse Social: aspectos jurídicos, administrativos, contábeis e tributários".

dotação inicial, composição de seus órgãos, da adequação de suas atividades para os fins para os quais foi criada, tudo enfim com o objetivo de verificar se realizam seus órgãos dirigentes proveitosa gerência da fundação. A respeito transcrevo decisão do STF (RE 44.384-SP), publicada na RT:

*...velar pelas fundações significa exercer toda atividade fiscalizadora, de modo efetivo e eficiente, em ação contínua e constante, a fim de verificar se realizam seus órgãos dirigentes proveitosa gerência da fundação, de modo a alcançar, da forma mais completa, a vontade do instituidores.. O exercício das atribuições fiscalizadoras do Ministério Público, que decorrem do sentido genérico de sua missão, envolve atuação de caráter meramente administrativo, que dispensa regulação nas leis processuais. Cabe a Ministério Público o exercício de medida de vigilância, em que se constatará se a fundação esta sendo gerida segundo a lei e os estatutos, como, outrossim, de tutela, em que se verificará se a fundação está sendo gerida em moldes convenientes e oportunos para alcançar-se os seus altos objetivos..*

O Ministério Público, atuando na Promotoria de Fundações, acompanha as atividades destas entidades, cobrando delas, anualmente, a apresentação da prestação de contas, bem como, relatório de atividades. O Órgão Ministerial examina, detidamente, os documentos que a ele são apresentados e os aprova (ou desaprova), porém, sempre com fundamento na legislação vigente e na doutrina disponível.

Assim, não procede a afirmação de que o Ministério Público aprovou “excrescências jurídicas” pois, conforme provado, acompanhou-se o posicionamento dos mestres da matéria, além do mais, comparecendo ao gabinete desta Promotoria, o exame dos documentos e prestações de contas referentes a fundações estará acessível aos interessados.

## **DAS ALTERAÇÕES NOS ESTATUTOS DAS FUNDAÇÕES SEGUNDO O NOVO CÓDIGO CIVIL**

O Código Civil de 1916 estabelecia que para se alterar os estatutos de uma fundação seria necessária a deliberação da reforma pela maioria absoluta dos competentes para gerir e representar a fundação (artigo 28, inciso II), com a entrada em vigor do novo Código Civil, é exigido

que a reforma seja deliberada por 2/3 (dois terços) dos competentes para gerir e representar a fundação).

Como no estatuto da Fundação XY está expressamente estabelecido no artigo 28 que a reforma do estatuto somente se dará por deliberação da maioria absoluta dos membros do Conselho Curador, seria necessária sua adequação ao Novo Código Civil.

## CONCLUSÃO

Após as considerações acima, estando evidenciado que:

- a)- não existe restrição legal a mudança de nome de Fundações privadas, instituídas de acordo com as normas dos artigos 62 a 69 do Código Civil Brasileiro.
- b)- não existe restrição legal a que uma Fundação institua Presidências de Honra, embora esta disposição não seja recomendável.
- c)- não existe determinação legal para a presença de uma Assembléia Geral em entidade fundacional, já que as Assembléias são órgãos próprios de entidades associativas
- d)- não existe qualquer vedação legal a que membros da mesma família componham os órgãos administrativos de uma Fundação.
- e)- não existe vedação legal à presença de militares, quer da ativa como da reserva, na administração de uma entidade de direito privado.
- f)- ser considerada imprescindível a presença de um Conselho Fiscal em uma instituição fundacional.
- g)- ser necessária a adaptação dos estatutos ao disposto no artigo 67, inciso I do Código Civil em vigor, no que concerne a alteração estatutária.

Tendo em vista as considerações acima, o Ministério Público com atribuição de velar pelas Fundações com personalidade jurídica de direito privado, e com as atribuições definidas no artigo 5º, parágrafo único, inciso IV da Lei Complementar nº 11/93, expede a

**Recomendação nº 001/03**, onde encontram-se elencadas as medidas a serem tomadas pela Fundação XY, de forma que seja, inclusive, agilizado seu funcionamento.

Manaus, 03 de setembro de 2003.

**KATIA MARIA ARAUJO DE OLIVEIRA**  
Promotora de Justiça

RECOMENDAÇÃO Nº 01/2003/47ª PJFMF

**O Órgão do Ministério Público com atuação junto à 47ª Promotoria de Justiça de Fundações e Massas Falidas, no uso de suas atribuições legais e nos termos do inciso IV do parágrafo único do artigo 5º e inciso XI do artigo 63 da Lei Complementar nº 11 de 17.12.1993.**

**CONSIDERANDO** expediente datado de 11 de julho de 2003, protocolizado no Ministério Público solicitando providências face irregularidades ocorridas no âmbito administrativo da Fundação XY.

**CONSIDERANDO** relatar o citado expediente que a entidade apresenta, como irregularidades, a mudança de denominação, a criação de Presidências de Honra, graduação entre instituidores, perda de poder por parte da Assembléia Geral, irregularidades no mandato dos membros do Conselho Curador, membros da mesma família em Órgãos da Administração, presença de militares da ativa na Administração.

**CONSIDERANDO** o minucioso estudo da matéria, com apoio em ensino de doutrinadores pátrios, onde foram examinados e analisados todos os questionamentos apresentados no expediente já mencionado.

**CONSIDERANDO** ser função institucional do Ministério Público promover por todas as medidas necessárias ao bom funcionamento das fundações de direito privado, nos termos do artigo 66 e parágrafos do Código Civil

**CONSIDERANDO**, após minucioso estudo, serem imprescindíveis algumas alterações nos estatutos da Fundação XY, consoante o posicionamento dos estudiosos da matéria,

**CONSIDERANDO** o disposto no artigo 66 e parágrafos da Lei 10.406/2002 (Código Civil) e o disposto no artigo 5º, parágrafo único, inciso IV e no artigo 63, inciso XI, todos da Lei Complementar Estadual 11/1993;

## RESOLVE

1- **RECOMENDAR** observe a entidade a composição dos órgãos administrativos de fundações de direito privado, onde torna-se obrigatória a presença de um Conselho Curador (órgão deliberativo), Conselho Administrativo ou Diretoria Executiva (órgão de gestão) e um Conselho Fiscal (órgão de controle interno);

2- **RECOMENDAR** seja inserido nos estatutos da Fundação XY um órgão de controle interno, Conselho Fiscal, composto por, no mínimo, três pessoas encarregadas de exercer vigilância sobre o patrimônio, escrituração, movimentação financeira e demais atividades fundacionais

3- **RECOMENDAR** seja excluída dos estatutos da Fundação XY o disposto nos artigos 6º a 10º, já que a Assembléia é órgão característico de entidade associativa (Associação) e não de entidade fundacional.

4- **RECOMENDAR** seja excluído dos estatutos da Fundação XY o disposto no artigo 26 e seu parágrafo único, ou seja, retirada da figura do Presidente de Honra.

5- **RECOMENDAR** a observância pela Fundação XY do disposto no artigo 66, inciso I do Código Civil em vigor, adaptando o artigo 28 do estatuto a citada disposição legal.

6- **FIXAR** o prazo de 60 (sessenta) dias para a Fundação XY encaminhar a esta Promotoria as providências adotadas nos termos recomendados nos itens anteriores.

7- **RESSALVAR** que o não cumprimento da presente recomendação poderá ensejar as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis.

**SALA DA 47ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE FUNDAÇÕES  
E MASSAS FALIDAS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO  
AMAZONAS. AOS TRÊS DIAS DO MÊS DE SETEMBRO DO ANO  
DE DOIS MIL E TRÊS.**

**KATIA MARIA ARAUJO DE OLIVEIRA  
PROMOTORA DE JUSTIÇA  
47ª PJFMF**