



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I - CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO**

GRAZIELA SOARES RIBEIRO

**OS LIMITES DA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NAS FUNDAÇÕES
PRIVADAS**

CAMPINA GRANDE - PARAÍBA

2018

GRAZIELA SOARES RIBEIRO

**OS LIMITES DA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NAS FUNDAÇÕES
PRIVADAS**

Artigo apresentado ao Departamento de Direito Privado, Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Civil

Orientador: Prof. Dr. Glauber Salomão Leite

**CAMPINA GRANDE – PB
2018**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

R484| Ribeiro, Graziela Soares.
Os limites da intervenção do Ministério Público nas fundações privadas [manuscrito] : / Graziela Soares Ribeiro. - 2018.
22 p.
Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2018.
"Orientação : Prof. Dr. Glauber Salomão Leite ; Departamento de Direito Privado - CCJ."
1. Fundações de Direito Privado. 2. Ministério Público. 3. Velamento.
21. ed. CDD 340.9

GRAZIELA SOARES RIBEIRO

**OS LIMITES DA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NAS FUNDAÇÕES
PRIVADAS**

Artigo apresentado ao Departamento de Direito Privado, Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Civil

Aprovado em: 13/06/2018.

BANCA EXAMINADORA



Prof. Dr. Glauber Salomão Leite (Orientador)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Esp. Laplace Guedes Alcoforado de Carvalho
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Me. Sergio Cabral dos Reis
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Uma sociedade que não exerce com efetividade seus direitos não consegue fazer valer os postulados conquistados em sede constitucional, por mais valiosos e bem definidos que sejam, e isso é facilmente verificado na jurisdição coletiva brasileira. ”

(Humberto Dalla Bernadina de Pinho)

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	05
2	FUNDAÇÕES PRIVADAS	06
2.1	Origem, conceito e elementos constitutivos das fundações privadas	06
2.2	Função e importância das fundações privadas na sociedade	09
3	MINISTÉRIO PÚBLICO	09
3.1	O MP e as fundações	09
3.2	O velamento do MP perante as fundações privadas conforme a Lei 13.105/15	11
4	LIMITES DA ATUAÇÃO DAS FUNDAÇÕES PRIVADAS SOB A TUTELA DO MINISTÉRIO PÚBLICO	12
4.1	Estatuto e Prestação de Contas das fundações privadas	12
4.2	Intervenção do MP mediante prévia autorização judicial	14
4.3	Extinção da fundação e destino do patrimônio	16
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	17
	ABSTRACT	19
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	20

OS LIMITES DA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NAS FUNDAÇÕES PRIVADAS

Graziela Soares Ribeiro

RESUMO:

Pretende o presente artigo verificar perante a legislação vigente, qual o papel do Ministério Público no velamento das Fundações Privadas, abordando, brevemente, a atuação do órgão fiscalizador, a importância das entidades fundacionais na sociedade atual e finalmente os limites que a lei impõe a essa fiscalização. Foi utilizado o método analítico-descritivo, através da técnica de pesquisa bibliográfica, tendo como suporte as bases teóricas e bibliográficas, sobretudo, o Código Civil e o Código de Processo Civil. Deste estudo conclui-se que quando a fiscalização é feita da maneira correta pelo ente público responsável, dentro dos limites legais e de maneira efetiva, evita-se o desvio de recursos públicos e a perda de importantes serviços prestados à comunidade.

Palavras-chave: Fundações de direito privado. Ministério Público. Velamento.

1. INTRODUÇÃO

Este estudo tem como objetivo central investigar, perante a legislação vigente, qual o papel do Ministério Público no velamento das Fundações Privadas. Para tanto, torna-se necessário primeiramente analisar a atuação do Ministério Público Estadual nas Fundações Privadas, avaliar a importância das Fundações Privadas na sociedade e apresentar os limites que o Ministério Público Estadual deve obedecer no velamento das mesmas.

A relevância deste trabalho dá-se pelo fato de que o terceiro setor, em especial as fundações privadas, têm se mostrado de extrema importância nas sociedades atuais devido à sua contribuição nos mais diversos campos de atividades.

É visível que o Estado não consegue desempenhar seu papel social de maneira satisfatória, daí a criação dessas organizações, como as fundações, para buscar benefícios para a coletividade e suprir as lacunas sociais existentes.

O Ministério Público Estadual é o órgão responsável não somente pela fiscalização, mas também pelo acompanhamento das fundações privadas, visto que ao serem constituídas, o seu patrimônio passa a pertencer à sociedade civil, que é a beneficiária das atividades que serão desenvolvidas, sempre de natureza social e de interesse público.

Ademais, quando um instituidor abre mão de um patrimônio pessoal para colocá-lo à disposição da sociedade, é seu interesse que a entidade criada permaneça sob o crivo permanente do Poder Público, para não se desviar de seus propósitos.

Sendo assim, para a elaboração deste trabalho foi utilizado o método analítico-descritivo, através da técnica de pesquisa bibliográfica, que de acordo com Vergara (2016) consiste em um estudo sistematizado baseado em materiais publicados em livros, revistas, jornais, redes eletrônicas, ou seja, material acessível ao público em geral.

Quanto à organização, este trabalho acadêmico encontra-se dividido em 04 (quatro) tópicos. No primeiro abordaremos as questões relativas especificamente às fundações privadas, desde a origem até a sua importância na sociedade atual. Já o segundo tópico trará considerações acerca do Ministério Público e sua relação com o terceiro setor, especialmente com as fundações privadas. Depois, no terceiro tópico, discutiremos acerca dos limites que o Ministério Público deve obedecer na intervenção feita nas fundações privadas. Por fim, teceremos as conclusões do desenvolvimento dessa pesquisa.

2 FUNDAÇÕES PRIVADAS

2.1 Origem, conceito e elementos constitutivos das fundações privadas

As fundações podem ter natureza pública ou privada. Por essa razão, é importante distingui-las.

As fundações públicas, também denominadas fundações governamentais, se classificam como pessoas jurídicas de direito público. São instituídas pela Administração Pública e não são regidas pelo Código Civil, mas pelo Direito Administrativo. Têm por objeto atividades de cunho social, como assistência social, assistência médica e hospitalar, educação e ensino, pesquisa, atividades culturais

etc. É vedado o exercício de atividades industriais ou econômicas por essas fundações.

Por sua vez, as fundações privadas são pessoas jurídicas de direito privado instituídas mediante iniciativa de um particular ou de um grupo de particulares, que decide reservar um patrimônio (afetação) e destiná-lo à realização de determinada finalidade de interesse coletivo.

Segundo Paes (2011), fundação é na verdade um instrumento pelo qual pode o ser humano, como pessoa física ou jurídica, transmitir à sociedade atual e às sucessivas gerações seus ideais e convicções, e seguir atuando “como vivo, depois de morto”.

Na América, as Fundações começaram a aparecer a partir da guerra civil americana. Tinham como papel solucionar os problemas sociais causados pela guerra.

Em termos legais, no Brasil, a Fundação é apresentada apenas em 1903, através da Lei nº 173, que conferia personalidade jurídica a entidades com fins literários, científicos e religiosos.

Após esta lei, as fundações no Brasil foram consolidadas através de lei e doutrina, como sendo pessoa jurídica formada de patrimônio e, especialmente, destinado a um fim benemérito.

O autor do anteprojeto do Código civil de 1916, Clóvis Beviláqua descrevia as Fundações como uma “universalidade de bens personalizada, em atenção ao fim que lhe dá unidade, ou ainda, é um patrimônio transfigurado pelas ideias que o propõe a serviço de um fim determinado”.

No Código Civil de 1916, as fundações ganham espaço especial, tendo a seção IV (artigos 24 a 30) destinada especialmente às fundações. Porém, ainda encontram-se juntas das sociedades civis, religiosas, pias, morais, científicas ou literárias, bem como associações de utilidade pública, não as especificando e, por vezes, as confundindo com as sociedades comerciais.

Segundo Maximiliano (2000), denomina-se fundação um instituto com objetivo religioso, humanitário ou cultural, oriundo de liberalidade feita por meio de ato inter vivos ou causa mortis. Diverge da corporação ou sociedade; porque estas são formadas pela convergência da vontade de diversas pessoas, que administram e dirigem o conjunto; ao passo que a fundação advém da resolução de um só indivíduo, que destina patrimônio para se constituir e manter a instituição por ele

almejada. Em regra, ele mesmo indica o modo de funcionamento e a direção geral; não raro, incumbe sociedade já existente, do encargo de organizar e orientar a fundação.

Em 2002, o código civil fez inovações na legislação sobre fundações privadas, principalmente no que diz respeito às suas finalidades, que agora somente poderão se destinar para fins religiosos, morais, culturais ou de assistência.

Mello Filho (1980, p. 30), assim conceitua:

A Fundação é um complexo de bens destinados a um determinado fim. É um conjunto personalizado de bens. Visa a atingir um objetivo fixado, animado pela ideia que o impele. Assim, são três elementos essenciais da fundação – complexo de bens, personalização e finalidade.

De acordo com Hülse (2015), para que a fundação exista, é necessário que haja um patrimônio para um fim particular, e nessa junção se faz a vontade do instituidor. Este é o princípio básico de uma fundação.

Clóvis Bevilacqua (1940) elencou alguns requisitos para a constituição de uma fundação privada, sendo eles:

- a) Um patrimônio composto de bens livres no momento da construção;
- b) O ato constitutivo, ou a dotação, que deverá constar de escritura pública ou testamento;
- c) Declaração, nesse ato, do fim especial a que se destina a fundação;
- d) Estatutos que atenderão às bases deixadas pelo instituidor;
- e) Uma administração.

Uma Fundação precisa necessariamente de um bem e uma finalidade específica para que possa ser instituída. Mas para essa Fundação ter vida é necessário a elaboração de um estatuto, em conformidade com o CC no seu art. 65.

O estatuto tem por escopo estabelecer as relações entre os órgãos da fundação, e as consequências para os beneficiários. Tem força de observância obrigatória, trazendo cláusulas “normativas” que criam regras de obediência dentro da entidade, vinculando a todos e quaisquer que sejam os fatos supervenientes ou circunstâncias à sua execução. Nele estará a rigidez e a flexibilidade necessária para resguardar o ente, o patrimônio e sua finalidade bem como os órgãos de sua administração.

2.2 Função e importância das fundações privadas na sociedade

As fundações, enquanto uma das modalidades de pessoa jurídica de direito privado que integra o Terceiro Setor, apresenta importância relevante, pelo exercício de atividades sociais de longo alcance. A atuação dessas entidades, por seu turno, além de relevante, possui credibilidade pública e principalmente social.

Os problemas sociais apresentados pelo Estado brasileiro são muitos, de maneira que o governo não consegue atender todas as demandas sociais. Nesse contexto é que ganham mais importância as atividades sociais das fundações privadas e ganham corpo as relações entre o público e o privado.

O crescimento do papel dessas organizações fica claro quando observamos que o parágrafo único do art. 62 do Código Civil estabelecia que a fundação privada só poderia ser constituída para fins religiosos, morais, culturais ou de assistência. A Lei n.º 13.151/2015 alterou esse artigo, ampliando o rol de finalidades permitidas.

Desse modo, a fundação poderá constituir-se para fins de: a) assistência social; b) cultura, defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico; c) educação; d) saúde; e) segurança alimentar e nutricional; f) defesa, preservação e conservação do meio ambiente e promoção do desenvolvimento sustentável; g) pesquisa científica, desenvolvimento de tecnologias alternativas, modernização de sistemas de gestão, produção e divulgação de informações e conhecimentos técnicos e científicos; h) promoção da ética, da cidadania, da democracia e dos direitos humanos; i) atividades religiosas.

O modelo fundacional, portanto, atualmente apresenta relevante importância no cenário do Terceiro Setor e este é imprescindível para o poder público, visando contribuir com a empreitada de diminuir as mazelas sociais.

3 MINISTÉRIO PÚBLICO

3.1 O Ministério Público e as fundações

De acordo com Castro (2004), no contexto constitucional atual, é nítida a preocupação quanto à tutela de interesses sociais e individuais indisponíveis. A defesa dos interesses difusos e coletivos insere-se entre as funções institucionais do Ministério Público. Sendo instituição permanente, essencial à função jurisdicional do

Estado, o Ministério Público ostenta incomparável missão, extrajudicialmente, na efetivação dos direitos sociais.

Consequentemente, as fundações de direito privado tornam-se meios de exercício da instância social do Ministério Público para promover a efetivação dos direitos sociais.

O fundamento legal para a atuação do Ministério Público no campo fundacional é encontrado nos artigos 127, *caput*, e 129, II e III, da Carta Federal, nos artigos 65 até 69 do Código Civil e nos artigos 82, III (hipótese de intervenção processual), 1200 até 1204 do Código de Processo Civil.

O artigo 66 do Código Civil, em complemento à norma constitucional invocada, disciplina que “velará pelas fundações o Ministério Público do Estado onde situadas”, ao passo que, “se funcionarem no Distrito Federal, ou em territórios, caberá o encargo ao Ministério Público Federal”. E “se estenderem a atividade por mais de um Estado, caberá o encargo, em cada um deles, ao respectivo Ministério Público.

Velamento, na forma como disciplinado no artigo citado, importa em vigiar, cuidar, zelar tomando interesse, assistir para que nada lhe falte, para que não morra e para que cumpra o seu destino. Esse é o sentido do termo adotado pelo legislador.

Esse acompanhamento exercido pelo Ministério Público, em especial pela Promotoria de Justiça de Fundações, também conhecida por Curadoria de Fundações, abrange aspectos de ordem administrativa e judicial. Nasce no momento em que o instituidor deseja discutir o esboço estatutário da Fundação, o qual ensejará o nascimento da entidade e perdurará até o momento em que eventualmente ela for extinta. Trata-se, como se diz de um casamento sem possibilidade de separação ou divórcio.

A atuação do órgão velador ocorre tanto nos processos judiciais, nos quais pode atuar como autor da lide ou como fiscal da lei, como também através da via extraprocessual, onde, segundo Rafael (2010), podemos destacar:

- aprovação das minutas de escrituras públicas de instituição, ocasião em que deverá observar se estão atendidos a todos os requisitos legais e se os bens destinados aos fins são suficientes, fiscalizando o registro da fundação;
- aprovar as alterações estatutárias;

- apreciar as contas dos administradores, requisitando-as administrativamente ou requerendo-as judicialmente, quando não apresentadas;
- elaborar o estatuto se inexistir quem o fizer ou da inercia do incumbido a tanto;
- fiscalizar o funcionamento das entidades, visitando-as periodicamente, ocasião em que poderá analisar todos os documentos, sem restrição, inclusive os que envolverem sigilo bancário, como extratos de contas, livros contábeis, registros de empregados etc.;
- fiscalizar o funcionamento das entidades através da análise permanente de documentos enviados ou requisitados;
- fiscalizar a aplicação e utilização dos bens e recursos das entidades, podendo requisitar informações e relatórios dos dirigentes, sem qualquer restrição;
- examinar os balanços e demonstrações de resultados;
- requisitar informações e documentos, inclusive aqueles protegidos por sigilo, o qual deve ser preservado;
- nomear os dirigentes, quando a fundação é instituída por testamento, sem que o falecido tenha indicado pessoas de sua confiança;
- nomear dirigentes na hipótese da fundação revelar-se acéfala;
- atestar o regular funcionamento e a regularidade do mandato dos administradores, para o fim de recebimento de titulações e subvenções;
- expedir recomendação à fundação, para a prática de determinados atos, sob pena de proposição de ação civil pública.

Importante asseverar ainda que o Ministério Público pode tomar quaisquer outras medidas administrativas e judiciais que julgar necessárias para o exercício do velamento.

3.2 O velamento do MP perante as fundações privadas conforme a Lei 13.105/15

O novo CPC modificou a atuação do Ministério Público perante as Fundações Privadas. Foram suprimidos os artigos que estavam previstos no Código anterior e ficaram apenas 2 artigos mencionando as fundações privadas, que foram os artigos 764 e 765.

A referida lei cuidou de: a) ampliar o rol de finalidades para as quais as fundações podem ser constituídas; b) fixar a atribuição do Ministério Público do Distrito Federal para a fiscalização das fundações sediadas nesses entes federativos; c) estabelecer um prazo de 45 dias para a manifestação do Ministério Público acerca das alterações estatutárias das fundações; além de d) permitir a remuneração de dirigentes das associações e fundações, sem fins lucrativos, beneficiários de imunidades tributárias, desde que em valores compatíveis com o mercado.

Na redação do CPC/73 havia prazo para o MP se manifestar sobre o estatuto das Fundações e cabia a este verificar se os bens doados para a Fundação privada eram suficientes, que com a redação do CPC/15 foi suprimida.

A redação do art. 764 veio para mostrar que o juiz deverá atuar de forma mais incisiva na aprovação dos estatutos quando este for provocado pelas partes. Se o instituidor de uma Fundação Privada divergir do MP na elaboração de seu estatuto caberá ao juiz aprová-lo. O juiz poderá ainda mandar fazer modificações no estatuto se achar necessário em conformidade com o §2 deste artigo. Já o art. 765 tem a mesma redação do artigo 1.204 do CPC/73.

Todos os artigos que foram suprimidos no novo CPC já haviam sido contemplados pelo CC de 2002, pois muitos se repetiam nos dois códigos. Com o novo CPC não há mais repetição de procedimentos entre os dois códigos.

4 LIMITES DA ATUAÇÃO DAS FUNDAÇÕES PRIVADAS SOB A TUTELA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

4.1 Estatuto e Prestação de Contas das fundações privadas

Como visto anteriormente, para iniciar as atividades de uma Fundação Privada é necessário haver um patrimônio atrelado a uma finalidade, através de um estatuto, que dá início a vida de uma nova instituição.

O artigo 62 de Código Civil é claro quando afirma que 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.

É condição, portanto, para a criação de uma fundação, que o instituidor ofereça bens próprios ou de terceiros com a aquiescência destes, livres de ônus e encargos, disponíveis, suficientes para o amparo das atividades sociais que devem se perenizar no tempo.

O estatuto social de uma fundação é o instrumento pelo qual são estabelecidas as regras de operação da pessoa jurídica. É o mandamento interno a comandar os órgãos diretivos da entidade. O estatuto serve, portanto, como uma ferramenta essencial a regular a forma como a fundação exercerá suas atividades, como será sua composição interna, quais os poderes dos dirigentes. As disposições

estatutárias, por sua vez, não podem contrariar o estabelecido no ordenamento jurídico. Para Diniz (2006):

O estatuto tem por escopo estabelecer as relações entre órgãos da fundação, e as consequências para os beneficiários. Tem força de observância obrigatória, por ser a *lex privata* da fundação, ou seja, traz cláusulas “normativas” que criam regras de obediência dentro da entidade.

O instituidor, pessoa física ou jurídica, deve apresentar sua proposta ao Ministério Público Estadual, de acordo com o local onde será a sede jurídica da fundação, para discutir a viabilidade de sua criação e obter a autorização administrativa da autoridade veladora das fundações.

Após receber o estatuto, o MP poderá ou não aprová-lo. Aprovado, cabe apenas à fundação fazer o registro no cartório competente. Pode também o MP solicitar alterações no estatuto, se os fundadores aceitarem estas mudanças, podem fazê-las e providenciar o registro. Caso não aceitem, esta lide deverá ser judicializada.

Já na alteração estatutária deve o MP participar de todos os momentos. O artigo 1203 do CC afirma que a alteração do estatuto ficará sujeita à aprovação do órgão do Ministério Público.

As modificações no estatuto da fundação apenas não podem contrariar ou desvirtuar o fim a que a entidade se destinou, por vontade de seu instituidor. A vontade de seu instituidor deve sempre se manter intacta, pois a pessoa que destinou os bens para esse fim, não participará de sua administração. Por isso o legislador busca dificultar a sua alteração estatutária.

Considerando que o Ministério Público tem o dever do velamento, como antes explicado, é a este órgão que recai a atribuição de fiscalizar as contas da Fundação de direito privado.

Costa (2005), explica que a prestação de contas envolve dois tipos de informações: técnica ou de atividades, que têm como objetivo avaliar o desenvolvimento e desempenho da organização e/ou do projeto, e, financeiras, cujo objetivo é avaliar a correta e regular aplicação dos recursos.

Daí dizer que, no caso das Fundações, a prestação de contas não se apresenta como um simples dever de prestar contas de modo quantitativo, mas sim um dever decorrente de imposição legal, que deve ser analisado de forma qualitativa.

O dever de prestar contas ao Ministério Público por parte de uma Fundação é considerado uma obrigação de fazer, consistindo em uma obrigação positiva do devedor, no caso, Entidade Fundacional.

Para Maria Helena Diniz (2005) a obrigação de fazer é a que vincula o devedor à prestação de um serviço ou ato positivo, material ou imaterial, seu ou de terceiro, em benefício do credor ou terceira pessoa.

O dever de prestar contas de uma Fundação, sujeito passivo, insere-se como uma obrigação de fazer, ou seja, obriga-se a Entidade Fundacional a apresentar os seus resultados contábeis anualmente à Promotoria de Justiça responsável pelo velamento das Fundações.

O não cumprimento por parte do ente Fundacional da obrigação de prestar contas enseja ao Ministério Público medidas administrativas e judiciais cabíveis. No campo das medidas administrativas insere-se o Inquérito Civil Público, procedimento previsto pela lei 7.347/85, e pela Constituição Federal.

No campo das medidas judiciais o instrumento adequado para compelir a Fundação a prestar contas é ação de prestação de contas, regida pelo Código de Processo Civil.

Nos casos em que a fundação privada receber dinheiro público, poderá esta te as contas analisadas pelo Tribunal de Contas competente, mas somente nesse caso o Tribunal de Contas irá analisar as contas da Fundação, não impedindo que o Ministério Público estadual também o faça.

4.2 Intervenção do Ministério Público, mediante prévia autorização judicial

A grande maioria das atribuições do Ministério Público é de órgão de responsabilização daqueles que afrontaram o ordenamento jurídico. No tocante ao velamento das fundações, porém, de forma diversa, aguarda o ordenamento jurídico que o Curador de Fundações, na medida do possível, se antecipe à ocorrência de desvios de gestão, evitando com isso a necessidade de responsabilização. A fiscalização é necessária, porém como atividade suplementar, para reparar os danos causados à fundação e, conseqüentemente, à sociedade civil.

Levando-se em conta que uma fundação é basicamente um patrimônio em prol de uma finalidade previamente especificada, é necessário que haja uma vinculação dos administradores ao cumprimento do estatuto. No entanto, é

perfeitamente verificável o não cumprimento dos escopos fundacionais, por fundamentos dos mais diversos.

Esta violação de finalidades, seja direta, seja indireta (malversação do patrimônio), é situação excepcional que autoriza o fenômeno de intervenção do Ministério Público.

A doutrina, segundo Rafael (1997, p. 261), enumera causas fáticas em que se autoriza a intervenção:

- a) atos graves que resultem na violação da lei, do estatuto ou do regime interno;
- b) atos contrários ao interesse público e atos de improbidade;
- c) irregularidades não sanáveis ou de difícil saneamento sem medidas externas de intervenção;
- d) impossibilidade de cumprir o objetivo a que está vinculada.

Caso se observe o fato ilícito gerador do prejuízo à entidade, poderá o Ministério Público ingerir diretamente na fundação, mediante prévia autorização do juízo competente, para o fim de administrar a entidade durante lapso de tempo determinado, para solução do impasse ou para liquidar os negócios da fundação, de modo a extingui-la com a destinação específica do patrimônio conforme disposto no estatuto ou na lei.

De acordo com Diniz (2007), a extensão do influxo interventor tem caráter amplo e interrompe o período de mandato dos administradores para que se resolvam os problemas verificados. O Promotor de Justiça interventor passa a assumir funções administrativas, sob o manto autorizativo do judiciário e os limites objetivos do estatuto da fundação. É o caso, por exemplo, de recusa injustificada de prática de eleições estatutárias para nova administração da entidade.

Comprovada a recusa, o MP deve deduzir, junto ao Juízo Curador, pedido de intervenção para que se realizem as eleições na forma do estatuto. Verificada a veracidade e a urgência, o juiz investe o Promotor de Justiça na qualidade de interventor, que se responsabiliza e tem legitimidade para a prática do ato.

É necessário observar que a intervenção será sempre temporária, sendo o termo final coincidente com a solução do motivo da intervenção. É preciso compreender que a intervenção tem como objetivo a resolução dos problemas de ordem administrativa ou de eventuais ilícitos praticados.

Entretanto, ao assumir a função interventiva através da pessoa nomeada para esse fim, o Estado passa a gerir um patrimônio privado, pertencente à fundação.

Com isso, se eventualmente o agente estatal no exercício da intervenção gerar prejuízos a fundação, surge o dever de reparação dos danos decorrentes da responsabilidade objetiva (art. 37, §6º da CF/88).

4.3 Extinção da fundação e destino do patrimônio

Como já visto, o estatuto deve conter previsão a respeito da forma como eventualmente a pessoa jurídica pode ser extinta e, conseqüentemente, a destinação de seu patrimônio residual.

O artigo 69 do CC define as hipóteses de extinção da fundação privada, ou seja, quando esta tornar-se ilícita, quando impossível ou inútil a sua finalidade ou vencido seu prazo de existência.

São titulares do direito subjetivo de agir o Ministério Público ou qualquer interessado, desde que se verifique que a fundação passa a ter, durante a sua existência, atividade que seja contrária a interesses públicos e ordem jurídica.

A extinção poderá ser feita de duas formas: administrativa e judicial.

Grazzioli (2011) afirma que é possível proceder à extinção meramente administrativa, verificada a motivação fática e com a deliberação de *quorum* qualificado da Assembleia Geral, a partir de deliberação de iniciativa dos Conselhos Administrativo ou Deliberativo.

Aprovada a extinção pela fundação, a ata é levada ao membro do Ministério Público, que delibera pela aprovação ou não, manifestando concordância até mesmo com relação à destinação dos bens, sendo colhida homologação do Juízo competente. Em seguida deve ser feita escritura pública de extinção da fundação, que disciplina: deliberação aprovada de extinção e destinação dos bens restantes da liquidação da entidade.

Por outro lado, a extinção judicial deve ser precedida de apuração fática. Se os administradores fornecem todas as informações necessárias, procede-se normalmente à ação judicial.

Porém, se houver resistência ou omissão de informações, para a apuração dos fatos, o Ministério Público pode se valer da medida preparatória de instrução através do Inquérito Civil Público.

Obtidas as informações necessárias através do inquérito, o promotor poderá entender ser o caso de: a) não estar caracterizado o fato que motivaria a extinção da

fundação; b) que ficaram plenamente caracterizados os fatos de nocividade ou de ausência de condição econômico-financeira de subsistência da entidade.

Diante disso, poderá se valer da extinção administrativa (caso haja concordância dos administradores) ou da extinção judicial, em caso de resistência ou de desfiguração administrativa, em que não se permita identificar o órgão administrador que responde pela entidade.

O mesmo procedimento deverá ser seguido no pedido de extinção da fundação por impossibilidade material de realização do objeto. Contudo, o fundamento é outro. Nesse caso, a manutenção da fundação se torna impossível, inatingível e os elementos constituintes do corpo fundacional não funcionam mais harmonicamente na consecução da finalidade.

O destino dado aos bens que compõem o patrimônio da fundação será aquele estabelecido na parte final do art. 69 do Código Civil, que indica que 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.

O primeiro caminho a ser adotado como destino do patrimônio residual é verificar no estatuto da fundação, ou na sua escritura pública de instituição, se se encontra presente manifestação do (s) instituidor (es) sobre o que deve ser feito, em caso de extinção da entidade, com os bens que dela remanescerem.

O segundo caminho a ser trilhado surge a partir do momento em que o ato constitutivo ou o estatuto da fundação for silente quanto ao destino dos bens. Nesse caso, o patrimônio residual será incorporado a outras fundações que se proponham a fins iguais ou semelhantes.

O terceiro caminho aventado pela doutrina, uma vez que dele não dispõe expressamente a lei, é no caso de inexistir no Estado onde se situa a fundação outra fundação com fins iguais ou semelhantes à extinta, apta a receber o patrimônio remanescente. Nesse caso, os bens que se tornaram vagos serão devolvidos à Fazenda do Estado ou do Distrito Federal.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os serviços sociais, ditados pela Constituição Federal como uma obrigação do Estado, devem ser por este colocados em prática mediante políticas públicas

junto à sociedade, onde é perceptível as desigualdades sociais. Porém, é inegável observar que o Estado é impotente para enfrentar sozinho todas as demandas sociais. Deste modo, deve apresentar a condição de ator principal no processo de implemento de políticas visando igualar a sociedade em oportunidades. Como ator subsidiário surge o Terceiro Setor, representado pelas fundações privadas e pelas associações que desenvolvem atividades de interesse social.

Dentro deste contexto, percebemos que enquanto uma fundação somente pode exercer atividade de interesse social definida no artigo 62, parágrafo único do Código Civil, as associações possuem liberdade constitucional para exercer todo e qualquer tipo de atividade, desde que seja de finalidade não lucrativa, lícita e não paramilitar.

Dentre os conceitos apresentados, podemos entender que a fundação é uma modalidade de pessoa jurídica de direito privado, constituída a partir de um patrimônio que recebe personalidade jurídica, com atuação em finalidades definidas pelo seu estatuto. O estatuto explicitará como o patrimônio foi aliado à finalidade, a sua forma de administração, bem como para onde será destinado o patrimônio em caso de extinção desta entidade.

Importante ressaltar ainda que a constituição, a atuação, as alterações estatutárias e a extinção das fundações privadas são regidas pelo Código Civil e pelo Código de Processo Civil. Toda a legislação pertinente ao assunto designa que o Ministério Público deve velar e fiscalizar os atos destas entidades.

Com efeito, não há como negar que é necessária uma atuação próxima, bem como preventiva nestas entidades, corrigindo os erros e desvios eventualmente detectados antes que seja dilapidado o patrimônio que lhes dão vida. Porém, deve-se observar que a fiscalização do MP não é irrestrita, e em caso de cerceamento ou negativa das atividades realizadas pelas fundações privadas no âmbito do MP, estas entidades ainda tem a possibilidade de recorrer de tais decisões no âmbito do poder judiciário.

Diante das informações expostas, podemos concluir que o Ministério Público, além do velamento explicitado em lei, deve agir também como um órgão incentivador e fiscalizador, tornando-se um instrumento do Direito Social, visto que as atividades desenvolvidas pelas fundações visam à satisfação de interesses públicos.

Assim sendo, quando a fiscalização é feita da maneira correta pelo ente público responsável, dentro dos limites legais, porém de maneira efetiva, evita-se o desvio de recursos públicos e a perda de importantes serviços prestados à comunidade.

ABSTRACT

The present article intends to verify before the current legislation, the role of the Public Prosecutor in the supervision of Private Foundations, briefly addressing the performance of the inspection body, the importance of foundational entities in the current society and finally the limits that the law imposes on this oversight. The analytical-descriptive method was used, through the bibliographic research technique, supported by the theoretical and bibliographic bases, above all, the Civil Code and the Code of Civil Procedure. This study concludes that when supervision is carried out in the correct manner by the responsible public agency, within the legal limits, but in an effective way, it avoids the diversion of public resources and the loss of important services rendered to the community.

Keywords: Foundations of private law. Public ministry. Supervision.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BEVILÁQUA, Clóvis. **Código dos Estados Unidos do Brasil**. V. I. Edição Histórica. Rio de Janeiro: Rio, 1940

CASTRO, Lincoln Antônio de. **O Ministério Público e as fundações de direito privado**, Rio de Janeiro: Editora Freitas Bastos, 1995.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Comentários à Lei 13.151/2015, que altera regras sobre as fundações Privadas**. 2015 Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br/2015/07/comentarios-lei-131512015-que-altera.html>>. Acesso em: 30 de maio de 2018.

COSTA, D. P. Prestação de contas. In: SZAZI, E. (org) **Terceiro setor: temas polêmicos**. São Paulo: Peirópolis, 2005

DINIZ, Gustavo Saad. **Direito das Fundações Privadas**. 3. Ed. São Paulo: Lemos e Cruz, 2007.

DINIZ, Maria Helena, **Código Civil Anotado**. 11. Ed. São Paulo, 2005.

GRAZZIOLI, Airton. **Fundações privadas: das relações de poder à responsabilidade dos dirigentes**. São Paulo: Atlas, 2011.

GRAZZIOLI, Airton. **Por que as fundações são acompanhadas pelo MP?** 2007. Disponível em: < <https://expresso-noticia.jusbrasil.com.br/noticias/134593/por-que-as-fundacoes-sao-acompanhadas-pelo-mp>>. Acesso em: 30 de maio de 2018.

HÜLSE, Levi. **Os Limites da Intervenção do Ministério Público nas Fundações Privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015

JUNQUEIRA, André Luiz. **Curadoria de Fundações**. 2012. Disponível em: < http://www.ambito.juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=805 >. Acesso em: 01 de junho de 2018.

LAGO JÚNIOR, Antonio. **Lei 13.151/15 estabelece novo regime para as fundações**. 2015. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2015-nov-23/direito-civil-atual-lei-1315115-estabelece-regime-para-fundacoes-parte>>. Acesso em: 02 de junho de 2018.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

MELLO FILHO, José Celso de. Notas sobre as fundações. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 537, jul. 1980.

MELO, Tarcísio Farias de. **Fiscalização das contas das fundações pelo Ministério Público**. 2011. Disponível em: <http://tmp.mpce.mp.br/esmp/publicacoes/ed12010/artigos/5FISCA_Contras.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2018

MINISTÉRIO PÚBLICO DE PERNAMBUCO. **Orientações básicas para prestação de contas das entidades do Terceiro Setor**. 2012. Disponível em: <<http://www.mppe.mp.br/mppe/attachments/article/1079/CARTILHA%20CAOP%20FUNDA%C3%87%C3%95ES%20-%20CONTABILIDADE.pdf>>. Acesso em: 25 abril 2018

PAES, José Eduardo Sabo. **Fundações e Entidades de Interesse Social**. Rio de Janeiro: Forense: 2011.

RAFAEL, Edson José. **Fundações e Direito 3º Setor**. São Paulo: Melhoramentos, 1997.

VERGARA, Sylvia Constant. **Projetos e relatórios de pesquisa em administração**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2016.