



PARECER Nº , DE 2009

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, em decisão terminativa, sobre o PLS nº 228, de 2005, que *altera os arts. 62 a 69 e 2.033 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil) e revoga os arts. 1.199 a 1.204 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil).*

RELATOR: Senador ALMEIDA LIMA

I – RELATÓRIO

Esta Comissão passa a examinar, em caráter terminativo, o Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 228, de 2005, por intermédio do qual o Senador José Sarney propõe a alteração dos arts. 62 a 69 e 2.033 do Código Civil e a revogação dos arts. 1.199 a 1.204 do Código de Processo Civil, relativos às fundações.

As razões justificadoras da proposição apontam para a impropriedade de se aplicarem às fundações privadas as mesmas regras disciplinadoras das fundações públicas, sendo tão diversas as naturezas jurídicas e a origem dos recursos financeiros que permitem o funcionamento de cada espécie dessas entidades.

Acrescenta que as fundações de natureza privada, nada obstante a evolução da ordem jurídica, ainda se atrelam ao padrão legal estabelecido há mais de um século, sob a indevida ingerência do Estado.

Não foram apresentadas emendas.



II – ANÁLISE

Esta Comissão é regimentalmente competente para opinar sobre assuntos atinentes a direito civil, de acordo com o disposto no art. 101, inciso II, alínea *d*, do Regimento Interno do Senado Federal.

O PLS nº 228, de 2005, atende ao requisito constitucional de iniciativa. Além disso, compete à União legislar sobre direito civil, a teor do disposto no art. 22, inciso I, da Constituição, sendo que o objeto da proposição integra o rol das atribuições do Congresso Nacional, de que trata o art. 48 da Carta.

A juridicidade revela-se pelo *meio eleito* para substanciar *de lege ferenda*, sob a forma de lei ordinária, presentes os atributos de *generalidade* e *coercitividade*, em termos compatíveis com os *princípios gerais de direito* e com potencial para *inovar* a ordem jurídica.

O texto examinado é consentâneo com os preceitos da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, que “dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e a consolidação de leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal”. Da perspectiva gramatical, recomenda-se, no § 3º do art. 62 do Código Civil, alterado pela proposição, a supressão do artigo “o” na expressão “submetidos ao exame ou fiscalização do Ministério Público”, porque o crivo ministerial tanto se refere a exame quanto a fiscalização.

No art. 64, *caput*, que trata do prazo para a elaboração do estatuto, adotou-se a redação do Código Civil de 1916 que, nada obstante correta, diz apenas que ele será elaborado “logo”. O aspecto subjetivo desse vocábulo não se coaduna com o sistema, mais exato, oferecido na proposição, donde julgarmos oportuno que esse prazo seja de seis meses.

No mérito, preconiza-se para as fundações de natureza privada a mesma liberdade de atuar que a lei confere às demais instituições de direito privado, em cujo elenco se enumeram sociedades, associações, organizações não governamentais (ONGs) e organizações da sociedade

fa2009-04349



civil de interesse público (OSCIPs), identificadas como integrantes do Terceiro Setor e que, mundialmente, unem esforços na promoção de interesses econômicos, sociais e ambientais.

É inconcebível, portanto, que somente as fundações de natureza privada permaneçam sujeitas a regras que remontam às Ordenações do Reino e que as impossibilitam a autorregência.

A teratologia da norma restritiva das fundações é, por si, injustificável, mas se mostra ainda mais cruel porque essas entidades são concebidas para atender a fins específicos: religiosos, morais, culturais e de assistência.

Em Direito Civil, o negócio jurídico, para ser válido, requer agente capaz, objeto lícito e forma adequada à lei. Mas a lei não exige padrão ou uniformidade de comportamento, o que ela pode exigir é licitude, a que todos estão obrigados.

O Poder Público não encontra eco na Constituição federal para interferir em assuntos privados de natureza lícita, e a prática dessa intromissão baseia-se em norma reproduzida do velho Código Civil, retirada de regime jurídico em desuso e inaplicável às instituições congêneres.

Outro aspecto de feição ultrapassada, muito ao uso das instituições de parte da Europa, sobretudo nos anos que precederam à II Grande Guerra, é a sujeição da personalidade do instituidor a minucioso exame como condição à instituição de uma fundação de natureza privada.

Ora, as fundações de que tratam os arts. 62 a 69 do Código Civil não se confundem com as fundações públicas, essas sim, destinadas a cumprir a vontade do Poder Público e cuja existência depende do Erário. O tratamento aplicado à fundação de natureza privada deve respeitar a vontade do instituidor e as regras do estatuto. As fundações só devem submeter-se ao crivo ministerial se instituídas ou mantidas pelo Poder Público. Não o sendo, devem fruir de toda a liberdade dentro dos padrões de licitude a que todos estão obrigados.

fa2009-04349



É equivocado o comando legal que submete a fundação privada a regras instituídas para entidades de natureza pública, ante a palmar diferença de natureza e finalidade dessas instituições.

Sobreleva pontificar que as fundações, mesmo as de natureza privada, continuam sujeitas a fiscalização, do mesmo modo que as sociedades, associações, ONGs e Oscips que atuem no território nacional, do que resulta exorbitante o controle somente sobre as fundações particulares, relativamente a sua instituição, composição do patrimônio e natureza.

O parágrafo único do art. 70 da Constituição Federal obriga a prestar contas toda pessoa, física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União Federal responda ou em nome desta assuma obrigação de natureza pecuniária. A obrigação é restrita aos interesses públicos. A fundação privada que não se beneficia dessa condição está excluída da regra constitucional, e não pode a norma infraconstitucional exorbitar de preceito de maior hierarquia.

III – VOTO

Diante da constitucionalidade, juridicidade, adequação regimental e mérito, o voto é pela aprovação do Projeto de Lei do Senado nº 228, de 2005, com as seguintes emendas:

EMENDA N° - CCJ

Dê-se ao § 3º do art. 62 do Código Civil, de que trata o art. 1º do Projeto de Lei do Senado nº 228, de 2005, a seguinte redação:

“§ 3º A fundação, quando de natureza privada, não terá a sua organização nem o seu funcionamento submetidos a exame ou fiscalização do Ministério Público.”

EMENDA N° - CCJ

fa2009-04349



SENADO FEDERAL
Gabinete do Senador ALMEIDA LIMA

Dê-se ao art. 64 do Código Civil, de que trata o art. 1º do Projeto de Lei do Senado nº 228, de 2005, a seguinte redação:

“Art. 64. Aqueles aos quais o instituidor cometer a aplicação do patrimônio, cientes do encargo, formularão o seu estatuto, em até seis meses, de acordo com o previsto no art. 62 deste Código. (NR)”

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator

fa2009-04349