



Autos n. 023.07.092618-5

Ação: Ação Civil Pública/Lei Especial

Autor: Ministério Público do Estado de Santa Catarina

Réu: Fundação Casan - Fucas e outros

Vistos etc.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE SANTA CATARINA ajuizou AÇÃO CIVIL PÚBLICA, com pedido de liminar, em face de FUNDAÇÃO CASAN - FUCAS, representada por seu Diretor Presidente, Sr. APARÍCIO JOSÉ MAFRA NETO.

Historia que a Fundação CASAN - FUCAS foi regularmente instituída em 18/11/1977 cuja finalidade é promover o bem-estar de seus beneficiários, especialmente no que tange à proteção à saúde, administrar e supervisionar serviços assistenciais proporcionados pela CASAN aos seus funcionários, estabelecer acordo, contrato ou convênio com entidades de direito público ou privado, objetivando a consecução de seus objetivos.

Após as alterações trazidas pelo Código Civil de 2002 houve a necessidade de adaptar o estatuto da FUCAS ao novo regramento, não se obtendo sucesso administrativamente, de modo que o Conselho de Curadores entende que o patrimônio da FUCAS é dos funcionários da CASAN, mesmo que realizando importante trabalho assistencial e social nas comunidades Morro da Caixa, Morro da Descoberta e Tapera.

Nesse sentido, afirmou que o estatuto da FUCAS fere a legislação fundacional, na medida que tem como finalidade principal atender interesse de grupo determinado, o que é vedado por lei.

Diante disso, requereu liminarmente a manutenção do atual diretor presidente e dos programas sociais da fundação, a suspensão de qualquer alteração no estatuto, a determinação para a FUCAS apresentar minuta de alteração e determinação à CASAN para abster-se de praticar qualquer tipo de interferência.

Liminar deferida. Os réus foram citados.

A FUCAS veio aos autos para apresentar minuta das



alterações estatutárias.

Em resposta na forma de contestação, a CASAN aventou, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido e a necessidade de formação de litisconsórcio na forma do art. 6º do estatuto. No mérito, afirmou que a FUCAS foi criada para atender os interesses dos funcionários da CASAN e de seus próprios funcionários, não havendo nada na ordem jurídica que obrigue o instituidor de fundação reservar seu patrimônio para o proveito da sociedade e não de grupo específico de pessoas.

Aduziu, ainda, que o Ministério Público é velador das fundações, não seu dono, bem como que não há norma jurídica que proíba o instituidor de interferir no gerenciamento da fundação, logo, legítima é a atuação da CASAN junto à FUCAS. Diante disso, requereu a procedência parcial dos pedidos, para adequar o estatuto sem, contudo, desvirtuar a real finalidade da fundação.

Houve manifestação ministerial quanto à contestação.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Fundamento e decido.

Busca o Ministério Público a adequação do estatuto da Fundação CASAN - FUCAS aos ditames do Código Civil de 2002 posto que suas finalidades diferem daquelas previstas em lei.

Antes de abordar o mérito da contenda, mister tecer algumas considerações acerca das preliminares suscitadas.

1) Litisconsórcio multitudinário

A CASAN aventou, preliminarmente, a necessidade de formação de litisconsórcio passivo entre as categorias de membros indicadas no art. 6º do estatuto, quais sejam, os mantenedores, os beneficiários ativos, especiais, aposentados e os dependentes.

O pedido não merece ser acolhido, diante do flagrante tumulto processual que se instalaria.

Extrai-se das informações trazidas aos autos pelas partes que a formação do litisconsórcio requerido importaria a vinda aos autos de mais de 2.000 pessoas, por conseguinte, a citação pessoal acabaria por tumultuar o processo e dificultar a angularização processual, diante da sabida dificuldade de se localizar todos os citandos.

A esse respeito, cediço que ao juiz é conferido o dever de primar pela boa política processual norteada pelos princípios da economia



processual, celeridade do processo e da efetividade da prestação jurisdicional com a rápida solução do litígio, que é um dos princípios inscritos no rol de direitos fundamentais da Constituição (art. 5º, inciso LXXVIII, introduzido pela EC n. 45/2004: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação").

Ademais, no caso em comento, a própria FUCAS é a representante dos interesses de seus membros, na medida que tem personalidade jurídica própria e é sobre a Fundação que irão recair eventuais efeitos de uma procedência dos pedidos, pelo que, INDEFIRO o pedido de formação de litisconsórcio.

2) Impossibilidade jurídica do pedido

A CASAN, em objeção ao mérito da causa, aventou a impossibilidade jurídica do pedido, sob o fundamento de que referida adequação do estatuto da FUCAS não pode contrariar sua finalidade atual, que é a de promover o bem-estar social de seus beneficiários.

A preliminar deve ser acolhida.

O pedido, entendido como o conjunto formado entre a causa de pedir e o pedido propriamente dito, é juridicamente possível quando devidamente autorizado ou não expressamente vedado pelo ordenamento jurídico.

Em que pese as atuais finalidades da FUCAS contrariarem o novo regramento introduzido pelo Código Civil de 2002, que fixou inclusive prazo para sua adequação, referidas alterações pleiteadas pelo Ministério Público não podem contrariar as finalidades ditadas pelo instituidor.

Cediço que as fundações são "pessoas jurídicas de direito privado (CC 44 III; CC/1916 16 I), instituídas formalmente, por escritura pública ou testamento, mediante dotação especial de bens livres, visando atingir determinado fim (CC 62, CC/1916 24). Enquanto que as sociedades, civis ou mercantis, há associação de pessoas (*universitas personarum*), nas fundações há ajuntamento de bens (*universitas bonorum*), destinados a determinado fim". (NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante. 10. ed. São Paulo: RT, 2007)

Por conseguinte, três são os elementos essenciais para a constituição de uma fundação: complexo de bens, personalização e finalidade.

No caso em tela, as finalidades previstas atualmente no estatuto dizem respeito a interesses de grupo restrito, formado pelos funcionários da CASAN e da própria FUCAS - ditos beneficiários -, não havendo nada no estatuto acerca de fins religiosos, morais, culturais ou de assistência, mesmo sendo incontroverso nos autos que a Fundação desempenha importante trabalho social.



O art. 62 do Código Civil disciplina que para criação de uma fundação, o seu instituidor fará, por escritura pública ou por testamento, dotação especial de bens livres, especificando o fim a que se destina, e declarando, se quiser, a maneira de administrá-la. Pos sua vez, o parágrafo único do referido artigo expõe que a fundação somente poderá constituir-se para fins religiosos, culturais, morais, culturais ou de assistência. (marquei)

Assim, infere-se do dispositivo legal citado que após o advento do Código Civil de 2002 as fundações somente podem ter finalidade religiosa, moral, cultural ou assistencial.

Nery e Nery, sobre o tema, elucidam que "difere da constituição das associações por não se originarem de aglomeração orgânica de pessoas naturais. É a atribuição de personalidade jurídica a um patrimônio, que a vontade humana destina a uma finalidade social (Pereira, *Instit.*, v. I, p. 223). Fundação é uma universalidade de bens personalizada pelo ordenamento jurídico em atenção à finalidade pré-estabelecida (...). O sistema do CC admite as seguintes finalidades para as fundações: a) religiosa; b) moral; c) cultural; d) assistencial". (NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. Código Civil Comentado. 6. ed. São Paulo: RT, 2008)

De outro norte, a expressa necessidade de adequação ao novo regramento vem insculpida na regra do art. 2.031 do Código Civil, onde se lê que as associações, sociedade e fundações na forma das leis anteriores, bem como os empresários, deverão se adaptar às disposições deste Código até 11 de janeiro de 2007.

O art. 2.032 do CC/2002 reforça que as fundações, instituídas segundo a legislação anterior, inclusive as de fins diversos dos previstos no parágrafo único do art. 62, subordinam-se, quanto ao seu funcionamento, ao disposto neste Código. Logo, dúvidas não pairam acerca da necessidade de adaptação, no prazo fixado, o que, no caso em tela, há muito se expirou.

No entanto, mister sindicat acerca das regras para criação de uma fundação, a fim de se poder estabelecer a possibilidade jurídica de alteração do estatuto no que tange a suas finalidades, uma vez que não há adequação legal entre o que atualmente está estatuído e os objetivos a que se destinam as fundações, consoante previsão legal.

O art. 67 do Código Civil dispõe, *in verbis*:

Art. 67. Para que se possa alterar o estatuto da fundação é mister que a reforma:

I - seja deliberada por dois terços dos competentes para gerir e representar a fundação;



II - não contrarie ou desvirtue o fim desta: (marquei)

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

Nesse sentido, verifica-se que qualquer alteração que se faça necessária, a fim de adaptar o estatuto da FUCAS às novas regras do Código Civil de 2002, de qualquer modo não poderá contrariar ou desvirtuar o fim da fundação, porque a finalidade é um dos requisitos essenciais de sua constituição como fundação.

Isso porque, em nosso direito "a fundação é entidade cuja natureza não consiste na coletividade dos seus membros, mas na disposição de certos bens (elemento predominante) em vista de determinados fins". (MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de direito civil: parte geral**. 40. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. 1 v.)

Por outro lado, o art. 69 do mesmo diploma legal prescreve que 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 se proponha a fim igual ou semelhante.

Assim, da análise conjunta dos dispositivos legais que regulam a matéria, a conclusão que se alcança é que é incabível a modificação da finalidade da FUCAS na forma requerida pelo Ministério Público, sendo de rigor a extinção da Fundação, na proporção que sua finalidade tornou-se ilícita, ou seja, contrária ao parágrafo único do art. 62 do Código Civil, sem que houvesse sido realizada no prazo legal.

Diante desse contexto, é flagrante a impossibilidade jurídica do pedido exposto na exordial, o que impõe a extinção do feito, sem análise do mérito.

À luz do exposto, REVOGO a liminar deferida e JULGO EXTINTO o processo, sem resolução de mérito, diante da impossibilidade jurídica do pedido, na forma do art. 267, VI, do CPC.

Sem custas e honorários advocatícios.

Publique-se, registre-se e intimem-se.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Florianópolis (SC), 19 de agosto de 2009.



Luiz Antonio Zanini Fornerolli

Juiz de Direito