FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS — FUNDAÇÃO PÚBLICA — CONTROLE DE CONTAS

— A Fundação Getulio Vargas não se enquadra na categoria de fundação pública, não estando sujeita à política salarial do Governo.

Deve, contudo, a entidade prestar contas ao Tribunal de Contas da União dos recursos oriundos do Erário Federal.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

Processo nº 007.363/88-5 e outros*

Anexo da Ata nº 7, em 5.3.91
(Sessão Extraordinária do Plenário)

Prestação de contas anual

Relator: Ministro Marcos Vinícios Rodrigues Vilaça
Processo nº 007.363/88-5, e outros, num total de três
Responsável(eis): Luiz Simões Lopes
Entidade: Fundação Getulio Vargas
Órgão de origem: Ciset do Ministério da Fazenda
Repr. do Ministério Público: Dr. Francisco de Salles Mourão Branco
Órgão de Instrução: Sétima Inspetoria Geral de Controle Externo.

Assunto

Prestação de contas da Fundação Getulio Vargas, relativas aos exercícios de 1987 (Proc. nº 007.363/88-5) e 1988 (Proc. nº 007.059/89-2), acompanhadas da Representação feita pela Secretaria de Controle Interno do extinto Ministério da Fazenda (Proc. nº 001.996/90-8) "pela qual se dá ciência a este Tribunal da atitude da FGV, considerando-se isenta do controle da política salarial do Governo, notadamente quanto às limitações e diretrizes contidas nos Decretos-leis nºs 2.335, de 12.6.87, 2.355, de 27.8.87 e 2.425, de 7.4.88, assim como no Decreto nº 95.682, de 28.1.88", valendo ressaltar — em que pese à manifestação, a respeito, da "Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, em Parecer de .... 23.8.83, no sentido de que a referida Fundação, por ser inscrita como contribuinte do Programa de Integração Social-PIS, alinha-se entre as instituições de direito privado"

* Ver, sobre o caso, parecer publicado neste volume, p. 247.

— "que este Tribunal, em resposta à consulta da Fundação, na Sessão de 15.12.87 (Proc. nº 015.138/87-9, Ata nº 94/87, Anexo III, publicada no *DOU* de 4 de janeiro de 1988), já esclarecia e recomendava à entidade a observância dos ditames do Decreto-lei nº 2.300, de 21.11.86, e posteriores alterações, considerando a sua condição de Fundação Pública, *ex vi* do disposto no art. 2º da Lei nº 7.596, de 10.4.87".

Decisão

O Tribunal Pleno, por proposta do Relator, Ministro Marcos Vinícios Rodrigues Vilaça, que acolhera, "pelos seus fundamentos jurídicos, os Pareceres Conjur/Seplan nº 143/89, de 31.8.89, FC-22, de 28.2.90, do Consultor-Geral da República, aprovado pelo Chefe de Estado e como tal com força normativa, e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional de 23.8.83, de que se conclui não ser a Fundação Getulio Vargas uma entidade enquadrada na categoria das 'Fundações Públicas', portanto, não estando sujeita ao controle da política salarial do Governo, notadamente quanto às limitações e diretrizes contidas nos Decretos-leis nºs 2.335, de 12.6.87, 2.355, de 27.8.87, e 2.425, de 7.4.88, bem como do Decreto nº 95.682, de 28.1.88" — de acordo, em parte, com os pareceres emitidos nos autos, resolveu, ante todas as razões expostas:

1º) julgar regulares, com ressalva, as contas da Fundação Getulio Vargas, relativas aos exercícios de 1987 (Proc. 007.363/88-5) e 1988 (Proc. 007.059/89-2), sem prejuízo de serem os administradores alertados no sentido de que a entidade permaneça, entretanto, com a obrigação de prestar contas ao Tribunal de Contas da União dos recursos oriundos do Erário Federal; e

2º) determinar que se desse conhecimento do inteiro teor da presente Decisão do Plenário, bem como o relatório e voto em que se baseou, à Secretaria de Controle Interno do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento (que sucedeu a Ciset do antigo Ministério da Fazenda, autora da Representação a que se refere o processo nº 001.996/90-8), ao Exmo. Sr. Ministro de Estado da área competente, ao Conselho Interministerial de Remuneração e Proventos-CIRP e à Fundação Getulio Vargas.

Apresentou declaração correspondente a seu voto (art. 38 do Regimento Interno) o Ministro Carlos Átila Álvares da Silva.

Na oportunidade — em face da questão suscitada pelo Ministro Carlos Átila Álvares da Silva, quanto à conveniência de voltar este Tribunal a analisar, no mais breve prazo, o assunto relativo à caracterização de uma fundação como fundação pública, e enfrentar a questão em tese, para pronunciar-se normativamente sobre os requisitos essenciais que devem ser preenchidos por uma fundação para poder ser classificada como "fundação pública", e, ainda, de sugestão formulada ao Decano da Casa, no sentido de que ampliasse o escopo da investigação que está empreendendo, no qual busca verificar a aplicação do Decreto-lei nº 2.300/86 às fundações, para nela incluir o estudo da conceituação legal de "fundação pública" — o Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, Decano da Casa, ao enfatizar, oralmente em Plenário, que a questão suscitada pelo Ministro Carlos Átila Álvares da Silva, que busca a correta caracterização de "fundação pública", quando examina a implantação do exercício da prerrogativa constitucional do Tribunal de Contas da União de "apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público (...)" (Constituição Federal, art. 71, inciso III), junta-se outra questão que, por sua iniciativa, procura o Tribunal identificar a totalidade das denominadas fundações públicas, com vistas ao correto cumprimento por parte delas do Decreto-

lei nº 2.300, de 21 de novembro de 1986, fez sugestão, acolhida pela Presidência, no sentido de determinar à Comissão de Assessoramento de Controle Externo-Cace, a promoção de estudos sobre todos os aspectos capazes de levar o Tribunal Pleno a uma caracterização exata de "fundação pública".

TC-007.363/88-5 — Exercício de 1987
TC-007.059/89-2 — Exercício de 1988
TC-001.996/90-8 — Representação

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS

Tratam os autos das contas da Fundação Getulio Vargas-FGV, relativas aos exercícios de 1987 (TC-7.363/88-5) e 1988 (TC-7.059/89-2), bem como de Representação da Secretaria de Controle Interno do Ministério da Fazenda, pela qual se dá ciência a este Tribunal da atitude da FGV, considerando-se isenta do controle da política salarial do Governo, notadamente quanto às limitações e diretrizes contidas nos Decretos-leis n.os 2.335, de 12.6.87, 2.355, de 27.8.87, e 2.425, de 7.4.88, assim como no Decreto nº 95.682, de 28.1.88.

2. Instada a pronunciar-se a respeito, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional manifestou-se, em Parecer de 23.8.83, no sentido de que a referida Fundação, por ser inscrita como contribuinte do Programa de Integração Social-PIS, alinha-se entre as instituições de direito privado.

3. Vale ressaltar que este Tribunal, em resposta à consulta da Fundação, na Sessão de 15.12.87, já esclarecia e recomendava à entidade a observância dos ditames do Decreto-lei nº 2.300, de 21.11.86, e posteriores alterações, considerando a sua condição de Fundação Pública, *ex vi* do disposto no art. 2º da Lei nº 7.595, de 10.4.87.

4. A 7ª IGCE após minucioso exame da questão, entende que a Fundação Getulio Vargas, por ser uma Fundação Pública, está sujeita às normas e diretrizes de administração financeira e orçamentária. Propõe, ainda, seja comunicada a decisão a ser proferida na espécie, à Ciset, autora da Representação, ao Sr. Ministro de Estado da área competente, ao Cirp, além da mencionada FGV.

5. Solicitado a se pronunciar nos autos, o Ministério Público manifesta concordância com as proposições da 7ª IGCE, entendendo que se deva estender a recomendação da Inspetoria, também à Secretaria de Administração Federal da Presidência da República, e que sejam encarecidos esclarecimentos quanto à omissão da FGV no texto do Decreto nº 99.244, de 10 de maio pp, que dispõe sobre a reorganização e o funcionamento dos órgãos da Presidência da República e dos Ministérios e dá outras providências.

6. *Contas de 1987 e 1988.* A 7ª IGCE, após minucioso exame das presentes contas, conclui pelo arquivamento dos autos, com baixa na responsabilidade dos administradores, em virtude de inobservância dos limites de remuneração, de contratação vedada de pessoal e outras infringências do gênero, constatadas em auditoria especial promovida pelo Ciset/MF.

A manutenção de contas correntes em diversas entidades bancárias, contrariando o disposto no art. 8º do Decreto-lei nº 1.754, de 31.12.79, apesar de reincidente, busca respaldo no entendimento, firmado na FGV, de que a entidade não está sujeita a normas de administração orçamentária e financeira federal.

O Ministério Público em seu primeiro pronunciamento, diferentemente do que propôs a Inspetoria, optou pelo sobrestamento do julgamento das presentes contas até que se julgasse a Representação da Ciset/MF (TC-1.988/90-8), que está sendo analisada em conjunto com as referidas contas.

Instado a pronunciar-se quanto ao mérito das presentes contas, o Ministério Público, em parecer do Procurador-Geral, fls. 103-4, Dr. Francisco de Salles Mourão Branco, assim se manifestou:

"(...)

7. Cumpre-nos, nesta assentada, em manifestarmos nossa aquiescência à proposição *de meritis*, da Sétima IGCE, aduzir que este nosso posicionamento decorre das falhas e/ou imperfeições que os autos apresentam, relativamente à infringência de disposições legais e regulamentares incidentes no caso, concernentes à movimentação de recursos fora do Banco do Brasil S.A. (cf. Decreto-lei nº 1.754, de 31.12.79, art. 8º), objeto, por sinal, de recomendação nas contas de 1985 (cf. Sessão de 12.10.88, Anexo XX da Ata nº 52/88, Relator Ministro Carlos Átila), excesso de remuneração e contratação (irregular) de pessoal).

8. Ao anuirmos à proposta da IGCE, aditamos, nesta assentada, recomendação no sentido da estrita observância pela FGV, das normas de administração orçamentária e financeira federal, a que está sujeita por configurar, a entidade, Fundação Pública, tal como pensamos haver demonstrado em nosso parecer emitido no anexo proc. TC-001.996/90-8.

9. Sem pretender repisar o que expendemos a propósito do tema, bastamos nesta assentada enfatizar que a questão preliminar em debate na espécie é da maior relevância, pela repercussão em situações análogas envolvendo outras fundações.

10. Permitimo-nos, aqui e agora, acentuar, tão-somente, que não está em discussão a natureza jurídica da FGV, cuja personalidade jurídica de *direito privado* é reconhecida à unanimidade, pela doutrina e pela legislação, e, obviamente, também por nós nunca desmentida.

11. A questão relevante a se dirimir, no caso, cinge-se ao enquadramento das entidades fundacionais na Administração Pública e, conseqüentemente, a sua submissão àquelas normas que regem a mesma Administração.

12. Permitimo-nos reafirmar nossa firme convicção, lastreada nas disposições vigentes, de que a FGV (instituída em virtude de lei federal e de cujos recursos participa a União), está classificada como *fundação pública*, em face de inequívocos termos do preceito contido no art. 2º da Lei nº 7.596/87, uma vez que passou, novamente, a integrar a administração federal indireta, por força do disposto no § 2º do art. 4º do Decreto-lei nº 200/67, com a redação inovada pelo Decreto-lei nº 2.299/86.

13. E compreendida, portanto, desenganadamente, na Administração Pública, *ex vi legis*, impõe-se-lhe, por natural inferência, a observância das disposições que regem a atividade administrativa.

14. Estas considerações visam confortar a recomendação por nós preconizada no item 8, supra.

É o relatório.

VOTO

O Secretário de Controle Interno do Ministério da Fazenda (atual Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento), referindo-se à Auditoria Especial realizada por aquele órgão na Fundação Getulio Vargas, compreendendo o período de 1.1 a 31.7.88, cujo relatório foi juntado às contas da entidade relativas ao exercício de 1988, submete a este Tribunal os seguintes fatos, para apreciação:

a) conclusão do relatório da referida Auditoria Especial:

"que houve o descumprimento às diretrizes do Decreto-lei nº 2.425, de 7 de abril de 1988, referente à suspensão do reajuste mensal previsto no art. 8º do Decreto-lei nº 2.335, de 12 de junho de 1987, bem como da proibição de novas contratações e admissões de pessoal a qualquer título, previstas no inciso I do art. 2º do Decreto nº 95.682, de 28 de janeiro de 1988, e que não está sendo obedecido pela entidade o limite de remuneração fixada pelo art. 1º do Decreto-lei nº 2.355, de 27 de agosto de 1987";

b) que a propósito do descumprimento de diretrizes governamentais impostas pelos dispositivos legais supramencionados, apresentou a FGV justificativas, alegando que

os procedimentos que adotou foram estribados em decisões do Conselho Interministerial de Remuneração e Proventos — Cirp, que a isentaram do seu controle. no que diz respeito à política salarial;

c) que à vista de tais alegações da FGV, a Ciset/MF propôs fosse ouvida a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, de modo "a dirimir as divergências quanto à personalidade jurídica da Fundação Getulio Vargas";

d) que a PGFN, ao apreciar a matéria, reportou-se a um parecer seu anterior, datado de 23.8.83, relativo à inscrição da FGV como contribuinte do Programa de Integração Social — PIS, concluindo ser a entidade "uma instituição de direito privado".

2. Pelo que se observa, a questão central a ser discutida nestes autos prende-se ao fato de ser ou não a Fundação Getulio Vargas uma fundação pública, tal como definiu a Lei nº 7.596, de 10.4.87. Com efeito, da manifestação deste Tribunal ficarão dirimidas as questões suscitadas, que têm levado a FGV a entender não estar sujeita às normas de administração financeira e orçamentária, por não se considerar uma entidade enquadrada na categoria das "fundações públicas".

3. A partir da década de 60, acelera-se o movimento de criação de fundações instituídas pelo Poder Público, acentuando-se o esforço governamental pelo seu controle e fiscalização, com os problemas que se está enfrentando.

4. Do ponto de vista do direito positivo, a Constituição vigente, considerando a importância que assumira a Administração Pública, destinou-lhe um capítulo especial (VII), fixando na Seção I, art. 37, que a administração pública direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, além de regras especificadas em 21 incisos. Sem se fazer referência ao neologismo adotado — fundacional —, a Constituição se deu conta da importância que assumiram as fundações instituídas pelo Poder Público, e resolveu também incluí-las no quadro de tendência já ocorrida no Decreto-lei nº 200, de 1967, dentro do regime da administração indireta do estado. Cabe mencionar a incorreção da fórmula adotada, pois a administração indireta não se equivale à administração das fundações, sendo esta apenas uma parte daquela. Nos incisos, cabe mencionar como referência específica o XIX, que declara que "somente por lei específica poderão ser criadas empresas públicas, sociedades de economia mista, autarquia ou fundação pública".

5. A Constituição, no caso, emprega, como tem sido feito em tantas ocasiões, a expressão equivocada e errônea de fundação pública e ao tratar da administração fundacional parece que só pode se remeter às fundações ditas públicas. De qualquer modo, o tratamento constitucional da matéria de nada facilitou o seu adequado equacionamento, persistindo as mesmas dúvidas que há algum tempo vêm perturbando a doutrina e a jurisprudência.

6. O tratamento legislativo dado à matéria revela as mesmas dificuldades na exata conceituação.

7. Assim o Decreto-lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, que dispunha sobre a organização da Administração Federal, estabelecia diretrizes para a reforma administrativa e dava outras providências, dispunha no art. 4º sobre a administração, que compreenderia a administração direta, e a administração indireta, esta compreendendo as autarquias, as empresas e as sociedades de economia mista. Estipulava no art. 4º, e § 2º:

"Equiparam-se as empresas públicas para os efeitos desta lei, as fundações instituídas em virtude de lei federal e de cujos recursos participe a União, quaisquer que sejam as suas finalidades."

8. Os equívocos eram numerosos: em primeiro lugar, se falava que a equiparação era para os efeitos da lei, isto é, de organização da administração, e não tinha, assim, os efeitos amplos que se procurou dar. Por outro lado, não se poderia conceber, sem completa distorção dos conceitos, a equiparação de uma fundação a uma empresa pública.

9. O próprio legislador deu-se conta desses equívocos, e o Decreto-lei nº 900, de 29 de setembro de 1969, dispunha no art. 3º:

"Não constituem entidades da administração indireta as fundações instituídas em virtude de lei federal, aplicando-se-lhes, entretanto, quando receba, subvenção ou transferência à conta do Orçamento da União, a supervisão ministerial de que tratam os arts. 19 e 26 do Decreto-lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967."

10. O Decreto-lei nº 900 estabelecia judiciosos critérios legais, e só impunha a supervisão ministerial, quando a fundação recebesse subvenção ou transferência à conta do Orçamento da União.

11. Em seqüência, uma legislação veio tentando, de forma imprecisa, criar óbices a essas instituições.

12. Assim, o Decreto-lei nº 2.299, de 21 de novembro de 1986, alterou o Decreto-lei nº 200, para efeito de integrar à administração indireta as "fundações instituídas em virtude de lei federal ou de recursos que participe a União, para efeito de:

a) subordinação às normas de fiscalização, controle e gestão financeira;

b) inclusão dos cargos e empregos no Plano de Classificação de Cargos.

13. Também, o art. 178 do Decreto-lei nº 200, era modificado para incluir as fundações criadas pela União ou mantidas com recursos federais, entre as autarquias, sociedades de economia mista e empresas públicas que poderiam ser dissolvidas ou incorporadas.

14. A Lei nº 6.223, de 14 de julho de 1975, dispondo sobre as fiscalizações financeira e orçamentária da União, estabeleceu, entre outros, o controle externo dos administradores e responsáveis por bens e valores públicos, e assim dispôs no art. 7º:

"Art. 7º As entidades públicas com personalidade jurídica de direito privado, cujo capital pertença exclusiva ou majoritariamente à União, a estado, ao Distrito Federal, a município ou a qualquer entidade da respectiva fiscalização financeira do Tribunal de Contas competente, sem prejuízo do controle exercido pelo Poder Executivo."

15. O controle externo, segundo a lei, abrangia os responsáveis por bens e valores públicos, não estando assim incluindo os bens da fundação, que são bens de outra natureza.

16. Posteriormente, a Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987, alterando dispositivos de vários textos legais, numa forma casuística e tópica, voltou a alterar o Decreto-lei nº 200 e, de novo, veio tentar definir o conceito de fundação pública:

"IV — Fundação pública — a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, criada em virtude de autorização legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamentos custeados por recursos da União e de outras fontes."

17. O esforço de tentar abarcar uma gama bastante extensa de órgãos dentro de uma definição, com a especificação de vários requisitos, resulta, afinal, numa exclusão de instituições que não atendem a todos os requisitos mencionados no dispositivo legal.

18. Há inicialmente uma contradição, ao tentar definir como fundação pública as entidades "para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos

ou entidades de direito público". Ora, o que poderia justificar o enquadramento de uma instituição como "fundação pública" seria justamente a finalidade de execução de serviços públicos, que somente poderiam ser executados por órgãos ou entidades de direito público.

19. Noutro ponto se revela deficiente a definição da Lei nº 7.596, quando coloca como requisito para o enquadramento como fundação pública o "funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes". Em primeiro lugar a expressão "outras fontes" parece querer definir "outras fontes públicas", pois não teria sentido definir como "fundação pública" aquela que obtivesse recursos de fontes privadas.

20. Desse modo, o tratamento legislativo dado à matéria, em suas várias alterações e mudanças, não possibilita o enquadramento da FGV como fundação pública.

21. Considerando que o Parecer FC-22, de 28.2.90, do Consultor-Geral da República, aprovado pelo Presidente da República em 2.3.90, elucida a questão tratada nos autos, transcrevo a seguir alguns de seus trechos:

"A Fundação Getulio Vargas nasceu da inspiração da elite empresarial da época, que pretendia modernizar o Estado através de uma instituição de alto nível, capaz de promover cursos, análises, levantamentos estatísticos, melhor organização do trabalho e estudos técnicos especializados.

O art. 2º dos seus Estatutos é um verdadeiro programa de reforma da máquina estatal e do aprimoramento científico da organização social.

Na época representou a convergência mais importante do Estado e das elites empresariais preocupadas com a vida pública, a estrutura do poder e a racionalização das forças de produção.

Com esse objetivo, em pleno regime do Estado Novo, foi editado o Decreto-lei nº 6.693, de 14 de julho de 1944, com a finalidade de autorizar o Presidente do Dasp 'a promover a criação de uma entidade que se proponha ao estudo e à divulgação dos princípios e métodos da organização racional do trabalho e ao preparo do pessoal qualificado para a administração pública e privada, mantendo núcleos de pesquisa, estabelecimento de ensino e serviços que forem necessários'.

Desse novo centro cultural e científico deveriam, segundo o decreto, participar 'órgãos autárquicos e paraestatais dos estados, dos territórios, do Distrito Federal e dos municípios, dos estabelecimentos de economia mista e das organizações privadas' (art. 1º).

Caberia à Comissão encarregada da elaboração do projeto 'estudar a forma jurídica mais conveniente' e bem assim 'a satisfação das providências legais necessárias à aquisição de personalidade jurídica, submetendo-as aos interessados e, após, ao Ministério da Justiça'.

A Comissão, quase toda ela integrada de líderes empresariais, se houve bem de sorte que a 19 de outubro de 1944 já eram aprovados os Estatutos da organização, a qual seria uma 'instituição de caráter técnico e científico, educativo e filantrópico, pessoa jurídica de direito privado'.

Dois meses após, a 20 de dezembro de 1944, era enfim lavrada a escritura da Fundação Getulio Vargas, no 17º Ofício de Notas do Rio de Janeiro, com a natureza de pessoa jurídica de direito privado.

O ato de constituição foi uma verdadeira festa social e política, a ele comparecendo pessoalmente o então Presidente Getulio Vargas, titulares ou representantes de todos os governos estaduais, sociedades de economia mista, autarquias, além de extensíssima lista de doadores e instituidores privados.

Não há negar, portanto, que a Fundação Getulio Vargas veio sob os auspícios diretos do Poder Público, mas a sua convocação acudiram de forma expressiva as mais poderosas empresas privadas, nacio-

nais e multinacionais, e praticamente todos os líderes empresariais da época, estes também em caráter pessoal.

Para dar um cunho eminentemente social e coletivo, o poder deliberante foi definido como sendo a Assembléia Geral, na qual o Governo não tem qualquer voto qualificado.

Os votantes são o representante do Governo Federal, os instituidores ou seus representantes que subscreveram a escritura de constituição; os doadores, pessoas físicas ou jurídicas que contribuíram no ato da constituição ou os que a qualquer tempo doarem a partir de 50 ou 20 OTNs, se respectivamente pessoas físicas ou jurídicas.

Está dito ainda na lei fundamental da Fundação que os cargos de direção, de integrantes da Assembléia Geral, dos Conselhos Curador e Diretor são absolutamente gratuitos, destinando-se as rendas da Fundação ao atendimento de seus objetivos estatutários, sem qualquer finalidade lucrativa.

A organização se tornou amplamente vitoriosa e o seu desempenho tem sido magnífico, de sorte que em função da sua alta importância cultural, científica e social, sempre gozou de auxílio do Poder Público, desde privilégios, dotações e isenções. Mas, em compensação, tem prestado as mais valiosas contribuições ao próprio Estado e à formação superior brasileira, sobretudo na área econômica.

Os seus cursos e serviços são decididos e prestados autonomamente, sem depender do Governo, pelo que não tem o caráter de autarquia ou de serviço público descentralizado.

Estabelecidos esses pressupostos, a questão central que se põe é saber se a Fundação Getulio Vargas enquadrou-se no sistema constitucional vigente e qual a natureza do ato jurídico da sua instituição.

A esse tempo vigia a Carta de 10 de novembro de 1937, do chamado Estado Novo.

Essa Constituição admitia de forma tranqüila e até certo ponto estimulava a colaboração do Estado em atividades culturais, sem lhe cobrar a subordinação jurídica.

Com efeito, rezava o art. 128:

'A arte, a ciência e o ensino são livres à iniciativa individual e à de associações de pessoas coletivas públicas e particulares. É dever do Estado contribuir, direta e indiretamente, para o estímulo e o desenvolvimento de umas e de outras, favorecendo ou fundando instituições artísticas, científicas e de ensino.'

Logo, a iniciativa de instituir ou apoiar fundações públicas ou privadas ajustava-se ao quadro institucional vigente, sem que daí resultasse a necessária criação de órgão público.

Refira-se de passagem que a política de prestigiar a cultura está presente por igual nas demais Constituições, independentemente de serem as organizações públicas ou privadas.

É por isso que a Constituição de 18 de setembro de 1946 usa a palavra amparo à cultura para espancar a idéia da estatização compulsória, como pressuposto do fomento estatal.

Diz o art. 184:

'O *amparo* (grifamos) à cultura é dever do Estado.

Parágrafo único. A lei promoverá a criação de institutos de pesquisas, de preferência junto aos estabelecimentos de ensino superior.'

Mais uma vez não há qualquer condicionamento quanto a ser público ou privado o estabelecimento, importando, sim, a atividade-fim.

Ao contrário das outras, a atual Constituição orienta-se vigorosamente para a escola pública, mas ainda admite a colaboração com organizações privadas de pesquisa e de ensino, desde que:

'I — comprovem finalidade não-lucrativa e apliquem os seus excedentes financeiros em educação;

II — assegurem a destinação de seu patrimônio a outra escola comunitária filantrópica ou confessional, ou ao poder público, no caso do encerramento de suas atividades' (art. 213).

Esses princípios ou compromissos estão inscritos nos Estatutos da Fundação, onde se diz que, em caso de extinção, haverá a doação do patrimônio a fundação congênere (art. 38).

Nessas condições, a transformação compulsória da Fundação Getulio Vargas em Fundação Pública envolveria uma série de ilícitos.

Em primeiro lugar, violar-se-ia um direito adquirido à condição de entidade privada, sob os auspícios de uma Constituição que o permite e em ato jurídico complexo, mas perfeito, do qual participaram inúmeros instituidores e doadores de todas as categorias, com forte preponderância numérica de particulares.

Com a sua aprovação pelo poder competente — o então Ministro da Justiça — completou-se um ato jurídico perfeito e acabado, logo após levado a registro na forma da lei.

É certo que em face de uma nova Constituição — o Poder originário — não se pode opor direito adquirido, se a nova derroga o *status* anterior.

Não o fez, porém. Ao contrário, ressaltou os direitos constituídos na ordem jurídica que lhe antecedeu.

Logo, a nova regra, se determinasse a transformação em Fundação Pública, não teria aplicação sem a ocorrência de desapropriação, que, por não ter sido expressa e nem haver pagamento, seria indireta e ilícita. Essa a segunda questão central.

Mas o direito de propriedade foi amplamente protegido na Carta de 1988 e além disso a desapropriação indireta é conceitualmente uma violência, uma ilicitude, e se caracteriza por um apossamento irregular, sem indenização prévia. Tal apossamento não houve e meras declarações não têm o efeito de substituí-lo, de sorte que estamos em face de especulações abstratas sobre a inteligência de textos e em contraposição a fatos.

O terceiro ponto a salientar nessa ordem de idéias é que a Constituição vigente capitula como fundações públicas aquelas instituídas e mantidas pelo Poder Público.

Acontece que há uma diferença muito grande entre instituir e promover.

Instituir é a palavra da Constituição e pressupõe a prática do ato jurídico diretamente pelo Poder Público, como tem sido a regra em relação a universidades e outras, ao passo que promover tem por suposto apenas a iniciativa e a busca da cooperação de terceiros.

Daí resulta a prática de um ato jurídico complexo, que pode envolver a iniciativa privada, a contribuição financeira e a solidariedade de outras pessoas; ou mesmo o só apoio público, que não foi o caso.

A Fundação Getulio Vargas nasceu de uma conjugação de esforços e não de uma decisão estatal solitária.

Dessa diferença conceitual resulta que o ato jurídico da criação da Fundação privada Getulio Vargas não está sujeito ao parâmetro do poder público, mas à vontade dos contratantes, que agiram conforme a sua proposta e com autonomia de vontade.

Como se vê, a Fundação Getulio Vargas não se ajusta aos quadros constitucionais e legais de uma fundação pública.

Como argumentação complementar ressalte-se que é proibido exercer função pública gratuitamente, por força de conhecida disposição do Estatuto dos Funcionários Públicos.

Pois bem, na Fundação Getulio Vargas os cargos de direção são gratuitos, como se pode ler do seu exemplar art. 39.

Diferentemente das universidades, nas quais, embora públicas e sem visar a lu-

cros, todos os cargos são remunerados, porque se trata de cargos públicos."

22. Arrematando, o então Consultor-Geral da República, Dr. Clóvis Ferro Costa, conclui:

"Assim, a exploração de certas ambigüidades na legislação concernente à Fundação Getulio Vargas não corresponderia à mais moderna visão e à dominante concepção política.

Violentaria os fatos, agrediria os direitos constitucionais dos instituidores e imporia uma sujeição burocrática que não corresponde ao interesse público."

23. Com relação à natureza jurídica da FGV, cabem ainda as seguintes observações:

a) o Decreto-lei nº 6.693, de 14.7.44, autorizou o Presidente do Dasp a promover a criação de uma entidade destinada ao estudo e divulgação dos princípios e métodos da organização racional do trabalho e ao preparo de pessoal qualificado para a administração pública e privada, devendo para isso designar Comissão incumbida de estudar a forma jurídica mais adequada a ser dada à entidade;

b) a Comissão designada preferiu a forma de fundação, inclusive por abrigar a entidade um patrimônio inicial;

c) por escritura pública de 20.12.44, foi criada a Fundação Getulio Vargas, com 305 fundadores, sendo 144 pessoas físicas, 103 pessoas jurídicas de direito privado e 58 pessoas jurídicas de direito público, representando estas últimas uma minoria de 19%, percentual hoje reduzido a 8%;

d) a Assembléia Geral da entidade, esmagadoramente privada (92%), decide soberanamente sobre seus destinos, aprova seus estatutos e contas, elege seus dirigentes, possuindo o Governo Federal nessas decisões apenas um voto;

e) embora, ao ser constituída, tenha nascido com o *status* de fundação, inexiste lei específica que a tenha criado como tal e como ente descentralizado da Administração Pública;

f) seus estatutos diferem dos padrões das fundações públicas e suas finalidades evidenciam destinação autônoma, que atende a empreendimentos públicos e privados;

g) ao longo de sua existência, a FGV tem recebido subvenções do Governo Federal, motivo pelo qual presta contas a este Tribunal e foi enquadrada, em 1980, no esquema aplicável às empresas estatais (recursos e dispêndios — Decreto nº 84.128/79), situação que prevaleceu até o exercício de 1985, quando foi excluída "da relação das empresas estatais" por despacho do Presidente da República na EM nº 165-A/85, de 6.3.85 do Ministro-Chefe da Seplan;

h) com o advento da legislação que, a partir do exercício de 1988, instituiu controle especial sobre as fundações públicas, a situação jurídica da FGV foi objeto de especial estudo e decisão, por parte do Cirp, que por duas vezes se manifestou no sentido de estar excluída a FGV do regime de controle fixado pelo Decreto nº 95.682, de 28.1.88.

Em Telex nº 1.048, de 20 de maio de 1988, o Sr. Secretário Executivo do Cirp comunicou à FGV que "os Senhores Ministros do Conselho Interministerial de Remuneração e Proventos — Cirp, em reunião realizada no dia 17.5.88, resolveram manter essa Fundação fora do controle e, por conseqüência, entender que a mesma se encontra obrigada aos encargos trabalhistas inerentes às empresas privadas".

E, ainda mais expressivamente, o Ministro-Chefe da Secretaria de Administração Pública da Presidência da República, em Telex nº 553, de 22.8.88, declarava que "o Conselho Interministerial de Remuneração e Proventos — Cirp resolveu que a Fundação Getulio Vargas, por ser uma instituição de direito privado, tem autonomia sobre as decisões concernentes aos pedidos e acordos salariais reivindicados por seus funcionários, não cabendo a esta Comissão nenhuma outra deliberação".

Finalmente, em Telex nº 2.693/88, de 28 de novembro de 1988, ainda o Ministro-Chefe da Secretaria de Administração Pública da Presidência da República e Presidente do Cirp, após se referir à legislação própria das fundações públicas, concluía, de forma categórica, afirmando:

"Quanto à situação da Fundação Getulio Vargas — FGV, cumpre-me esclarecer que os ministros integrantes do Cise/Cirp, conforme consta da ata de reunião de 16.3.88 e comunicado a essa Fundação pelo Telex nº 553, de 22.3.88, entenderam que a mesma não é uma fundação pública, tal como exige o Decreto-lei nº 2.299, de 21.11.86 e Lei nº 7.596, de 10.4.87, eis que os recursos que recebe do Tesouro Nacional são uma contrapartida pela prestação de serviços e sua direção não é nomeada pelo Presidente da República e nem por Ministro de Estado e, em conseqüência, há de se considerar a Fundação Getulio Vargas — FGV excluída das normas constitucionais dispostas nos arts. 37 e 39."

i) o Parecer Conjur/Seplan nº 143/89, aprovado pelo Ministro de Estado do Planejamento em 31.8.89, com a seguinte conclusão:

"Por tudo o que foi exposto, discordo, *data venia*, desse ponto de vista (observação deste Relator: a discordância se refere a uma manifestação preliminar de nível inferior de instância da área de Recursos Humanos não acolhida pelo Consultor Jurídico e, mais tarde, no mesmo sentido, desatendida pelo Ministro) por entender que a Fundação Getulio Vargas, cuja instituição foi induzida pelo legislador, situa-se, efetivamente, e tão-só, na órbita do direito privado, não integrando a administração pública federal por qualquer dos seus ramos, não estando sujeita, pois, à supervisão ministerial e às normas baixadas pelo Poder Público para a administração federal."

j) o Parecer de 23.8.83 da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, com a seguinte conclusão:

"Em face do exposto, podemos concluir que a Fundação Getulio Vargas é uma instituição regida pelo direito privado, não subsistindo os argumentos doutrinários e legais para transformá-la, de instituição típica de direito privado, em algo pertencente ao direito público. Da sua natureza jurídica e do exame procedido na legislação do Pis-Pasep, resulta que a sua inscrição no Pis (Lei complementar nº 7/70) é juridicamente correta, devendo nele permanecer, como ocorre há 13 anos, inclusive com respaldo em decisões da própria administração pública."

k) o Parecer do Prof. Caio Tácito, de 11.12.90, em consulta da Fundação Getulio Vargas acerca de sua natureza jurídica, com a seguinte conclusão:

"À luz do exposto, não identificamos na Fundação Getulio Vargas as características fundacionais que distinguem as *fundações públicas*, como entes integrantes da administração pública indireta.

A ela, conseqüentemente, não se aplicam, a nosso juízo, as limitações administrativas que a lei fez incidir sobre as pessoas administrativas desse tipo."

24. No caso em exame, a lei que autorizou a promover a instituição da FGV silenciou quanto à sua natureza jurídica. Delegou poderes a uma Comissão, conforme foi amplamente demonstrado, para escolher a forma jurídica mais conveniente à entidade, e a tomar as providências à aquisição de personalidade jurídica.

25. Essa Comissão, como visto, optou pela forma fundacional, com personalidade jurídica de direito privado, como poderia ter escolhido a forma de simples associação ou sociedade civil, submetendo-a ao controle, tão-só, do Ministério Público, de acordo com seus estatutos.

26. A Consultoria-Geral da República, em Parecer nº 9A-5, de 26.7.89, assevera

que "o que dá natureza jurídica para uma entidade estatal é o diploma legal de sua criação, sendo irrelevante o nome que se lhe dê".

27. Entendo que a FGV, embora tenha tido sua instituição autorizada pelo Poder Público, atua, tão-somente, no campo do direito privado, conforme se demonstra a seguir:

a) o seu Presidente e o Conselho Diretor são eleitos por sua Assembléia Geral, com composição majoritária (92%) de entidades privadas, o que a diferencia das fundações públicas, cujos Presidentes são nomeados pelo Chefe do Governo;

b) cabe, ainda, exclusivamente à Assembléia Geral decidir sobre a extinção da entidade;

c) a FGV não integra e nunca integrou a estrutura básica do Ministério da Fazenda, ou de qualquer outro Ministério, como entidade supervisionada, percebendo pequena parcela de recursos orçamentários, a título de subvenção; e

d) inexiste lei específica que a tenha criado como fundação pública.

28. De tudo que foi visto, acolho, pelos seus fundamentos jurídicos, os Pareceres Conjur-Seplan nº 143/89, de 31.8.89, FC-22, de 28.2.90 do Consultor-Geral da República, aprovado pelo Chefe de Estado e como tal com força normativa, e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, de 23.8.83, de que se conclui não ser a Fundação Getulio Vargas uma entidade enquadrada na categoria das "fundações públicas", portanto, não estando sujeita ao controle da política salarial do Governo, notadamente quanto às limitações e diretrizes contidas nos Decretos-leis nºs 2.335, de 12.6.87, 2.355, de 27.8.87, e 2.425, de 7.4.88, bem como do Decreto nº 95.682, de 28.1.88.

29. E ainda: se ao promover a reorganização e o funcionamento dos órgãos da Presidência da República e dos Ministérios, pelo Decreto nº 99.244, de 10 de maio de 1990, o Governo Federal ao não mencionar a FGV, parece-me, renovou o entendimento de não a reconhecer na categoria de Fundações Públicas.

Assim, discordando, em parte, dos pareceres da 7ª IGCE e do Ministério Público voto por que sejam as contas da Fundação Getulio Vargas, relativas aos exercícios de 1987 e 1988, julgadas regulares com ressalva, alertando-se de que permanece, entretanto, a obrigação de prestação de contas ao TCU dos recursos oriundos do Erário Federal. E, por fim, que se dê conhecimento da decisão deste Plenário às autoridades referidas pela Inspetoria-Geral e pelo Ministério Público.

Sala das Sessões, em 5 de março de 1991.

Marcos Vinícios Vilaça, Ministro-Relator.

TC-007.363/88-5
TC-007.059/89-2
TC-001.996/90-8

DECLARAÇÃO DE VOTO

A Lei nº 7.596/87 define "fundação pública" como sendo aquela entidade que, dentre outras características, tenha sido "criada em virtude de autorização legislativa".

A Constituição Federal de 1988 se refere às fundações públicas em numerosos artigos (art. 22, XXVII; art. 37, XVII, XIX e XX; art. 39; art. 71, II, III e IV; art. 169, parágrafo único, inciso II; art. 163, II; art. 150, § 2º; e, nas Disposições Constitucionais Transitórias, arts. 18 e 19). Dentre esses dispositivos constitucionais, releva assinalar dois, em especial:

a) o item XIX do art. 37, que dispõe:

"Art. 37 (...)

XIX — somente por lei específica poderão ser criadas empresa pública, sociedade de economia mista, autarquia ou fundação pública; e

b) o art. 39, que estipula:

"Art. 39. A União, os estados, o Distrito Federal e os municípios instituirão, no

âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas."

Os demais dispositivos constitucionais se referem a "fundação pública" como aquela "fundação instituída e mantida pelo Poder Público". Por força do explícito comando do item XIX do art. 37, está claro que essas outras normas constitucionais querem dizer: "fundação instituída *por lei específica como fundação pública* e mantida pelo Poder Público".

A Constituição de 1988 veio assim sobrepor-se à Lei nº 7.596/87, que a meu ver está derrogada. Com efeito, não basta mais a mera "autorização legislativa" para caracterizar como "pública" uma fundação. Na verdade, hoje é necessário, por força do comando constitucional, que exista lei específica que a tenha criado como fundação pública.

Ora, a Fundação Getulio Vargas, como inequivocamente o demonstra o judicioso voto do eminente Ministro Marcos Vilaça, foi criada "em virtude de autorização legislativa", mas inexiste "lei específica" que a tenha instituído como fundação pública. Essa importante particularidade é bem lembrada no Parecer FC-22/90, do Consultor-Geral da República, citado pelo Sr. Ministro Relator, quando transcreve o dispositivo do Decreto-lei nº 6.693/44 que contém aquela "autorização legislativa". Vê-se ali que o texto legal fala genericamente na "criação de uma entidade", e não na criação de uma fundação pública. Os instituidores dessa entidade, que veio a ser a Fundação Getulio Vargas, poderiam assim tê-la criado sob outra forma legal qualquer, e não necessariamente sob a forma de fundação. Por isso, somente se o Decreto-lei nº 6.693/44 tivesse dito expressamente: "promover a criação de uma fundação pública". é que estaríamos iniludivelmente diante de uma entidade com essa natureza; somente nessa hipótese poderíamos, sem afrontar o texto constitucional hoje em vigor, caracterizar a FGV como fundação pública.

Essa clara conclusão, a que chega o eminente Relator em seu preciso voto, vem contribuir muito oportunamente para dirimir as dúvidas existentes na matéria e fixar o seguinte entendimento:

"Nos termos da Constituição Federal, para todos os fins de direito, somente constitui 'fundação pública' aquela fundação que, além de preencher outros requisitos, tenha sido criada por lei específica que expressamente lhe tenha atribuído esse caráter."

A enorme importância da adoção dessa interpretação advém das conseqüências geradas pela categorização de uma entidade como "fundação pública". A primeira e mais grave delas está na área de pessoal: aos quadros funcionais de uma fundação pública se estende o regime jurídico único de pessoal (leia-se: estatutário), por força do art. 39 da Constituição Federal, que destaquei no início deste voto. Conseqüentemente, ao classificar como "fundação pública" uma fundação qualquer, que não tenha sido criada por lei específica que lhe atribuísse aquele caráter, o intérprete estará, *ipso facto*, criando tantos novos cargos públicos quantos forem os servidores — até então celetistas — daquela mesma fundação. Nessa hipótese, portanto, estaria criando cargos pela via interpretativa, sem lei que expressamente os preveja — procedimento a meu ver abusivo, pois contraria frontalmente o disposto no inciso X do art. 48 da Constituição, segundo o qual somente o Congresso Nacional pode criar cargo público, com a sanção do Presidente da República.

Exatamente por essa razão é que o item XIX do art. 37 impôs a necessária existência de lei específica como condição *sine qua non* para criar-se uma fundação pública: ao criá-la, a lei cria também os seus

cargos. Contrariamente, sem lei específica, não há cargos, nem pode haver fundação pública.

Tem sido preocupação constante deste Tribunal exigir de todos quantos administram recursos públicos a competente e exata prestação de contas do destino dado aos valores recebidos. Essa prestação de contas tem sido requerida, e deve continuar a sê-lo, de todas as fundações que recebem e administram aqueles recursos. Parece-me, entretanto, sobejamente demonstrado, à luz das normas constitucionais acima relembradas, que o fato de receber recursos do Poder Público e de deles prestar contas não tem, por si só, o condão de transformar uma fundação em "fundação pública". O Tribunal de Contas tem de atentar, particular e especialmente, para o imenso e indevido ônus, em termos de despesa futura com pessoal inativo, que adviria para o Tesouro, na medida em que se admitisse a "transformação", pelo caminho da hermenêutica, de qualquer fundação em fundação pública.

Por isso, entendo que o voto ora trazido a este Plenário pelo eminente Ministro Marcos Vilaça presta inestimável contribuição para o melhor desempenho das atribuições desta Corte, ao estabelecer esse correto entendimento da matéria. Da Decisão que hoje adota o Tribunal, ao aprovar este voto, deve ser extraída diretriz clara, a ser observada na instrução e julgamento dos processos que tratarem do controle e da fiscalização de recursos administrados pelas fundações.

Pessoalmente, não tenho dúvidas quanto à interpretação que acima destaquei. No entanto, como aqui e agora se julga um processo de contas e uma representação específicos, e tendo em vista as implicações mais amplas e, sobretudo, as pesadas conseqüências orçamentárias que decorrem da caracterização de uma fundação como fundação pública, penso que o Tribunal deve voltar a analisar o assunto no mais breve prazo, e enfrentar a questão em tese, para pronunciar-se normativamente sobre os requisitos essenciais que devem ser preenchidos por uma fundação para poder ser classificada como "fundação pública". Considerando que o Decano deste Colegiado, o eminente Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, está empreendendo trabalho no qual busca verificar a aplicação do Decreto-lei 2.330/86 às fundações, proponho que S. Exª amplie o escopo dessa investigação para nela incluir o estudo da conceituação legal de "fundação pública", nos termos acima indicados, de forma que o Plenário possa oportunamente deliberar sobre suas conclusões e estabelecer a imprescindível orientação normativa sobre o tema.

Com essas considerações e com essa proposta, voto de acordo com o Senhor Relator, renovando-lhe meus cumprimentos pelo brilhante e bem fundamentado raciocínio com que elucidou o caso.

Sala das Sessões, em 5 de março de 1991. — *Carlos Átila Álvares da Silva*, Ministro.

Proc. TC-007.363/88-5
Proc. TC-007.059/89-2
Prestação de Contas

PARECER

Em exame nestes autos as contas da Fundação Getulio Vargas — FGV, relativas aos exercícios de 1987 e 1988.

II

2. Em ambos os processos, a instrução, a cargo da zelosa 7ª IGCE, propõe o arquivamento dos autos, com baixa na responsabilidade do administrador, por entender incidente *in specie* a Súmula TCU nº 142, aditando-se recomendação, nas contas atinentes ao exercício de 1988, no sentido de que "seja fixado prazo razoável para que a FGV encerre todas as suas contas correntes mantidas em outros bancos que não o do Brasil, centralizando todos os seus recursos

neste, em conformidade com o disposto no art. 8º do Decreto-lei nº 1.754, de 31.12.79".

III

3. Em nossa promoção anterior, em um e outro processo, convínhamos em que se impunha sobrestar-se no julgamento, ante as providências que são alvitradas no Proc. TC-001.996/90-8, em anexo, pertinente à Representação da Secretaria de Controle Interno do antigo Ministério da Fazenda, pela qual se dá ciência a este Tribunal do entendimento sustentado pela FGV, que afinal a torna isenta do controle da política salarial do Governo, notadamente quanto às limitações e diretrizes contidas nos Decretos-leis nºs 2.335, de 12.6.87, 2.355, de 27.8.87 e 2.425, de 7.4.88, bem como no Decreto nº 95.682, de 28.1.88.

IV

4. Os autos retornam a esta Procuradoria mediante a audiência solicitada pelo eminente Ministro-Relator Marcos Vilaça, que em seu v. despacho de ontem datado solicita o pronunciamento *de meritis* deste órgão do Ministério Público.

5. O pedido faz presumir que o já mencionado Relator do feito não tem como prejudicial a preliminar que então levantávamos sobre a espécie.

V

6. Força é reconhecer que em nossa promoção de 19.6.90, nas contas da FGV (exº de 1988), como que antecipávamos o pronunciamento ora solicitado, quando condicionávamos a adoção do desate proposto pela Inspetoria Técnica à solução da questão fundamental posta no anexo Proc. TC-001.996/90-8.

7. Cumpre-nos, nesta assentada, ao manifestarmos nossa aquiescência à proposição *de meritis*, da Sétima IGCE, aduzir que este nosso posicionamento decorre das falhas e/ou imperfeições que os autos apresentam, relativamente à infringência de disposições legais e regulamentares incidentes no caso, concernentes à movimentação de recursos fora do Banco do Brasil S.A. (cf. DL nº 1.754, de 31.12.79, art. 8º), objeto, por sinal, de recomendação nas contas de 1985 (cf. Sessão de 12.10.88, Anexo XX da Ata nº 52/88. Relator, Ministro Carlos Átila), excesso de remuneração e contratação (irregular) de pessoal.

8. Ao anuirmos à proposta da IGCE, aditamos, nesta assentada, recomendação no sentido da estrita observância, pela FGV, das normas de administração orçamentária e financeira federal, a que está sujeita por configurar, a entidade, fundação pública, tal como pensamos haver demonstrado em nosso parecer emitido no anexo Proc. TC-001.996/90-8.

VI

9. Sem pretender repisar o que já expendemos a propósito do tema, basta-nos nesta assentada enfatizar que a questão preliminar em debate na espécie é da maior relevância, pela repercussão em situações análogas envolvendo outras fundações.

10. Permitimo-nos, aqui e agora, acentuar, tão-somente, que não está em discussão a natureza jurídica da FGV, cuja personalidade jurídica de *direito privado* é reconhecida à unanimidade, pela doutrina e pela legislação, e, obviamente, também por nós nunca desmentida.

11. A questão relevante a se dirimir, no caso, cinge-se ao enquadramento das entidades fundacionais na administração pública, e, conseqüentemente, à sua submissão àquelas normas que regem a mesma Administração.

12. Permitimo-nos reafirmar nossa firme convicção, lastreada nas disposições vigentes, de que a FGV (instituída em virtude de lei federal e de cujos recursos participa a

União) está classificada como *fundação pública*, em face dos inequívocos termos do preceito contido no artigo 2º da Lei nº 7.596-87, uma vez que passou, novamente, a integrar a administração federal indireta, por força do disposto no § 2º do art. 4º do Decreto-lei nº 200/67, com a redação inovada pelo Decreto-lei nº 2.299/86.

15. E compreendida, portanto, desenganadamente, na administração pública, *ex vi legis*, impõe-se-lhe, por natural inferência, a observância das disposições que regem a atividade administrativa.

VII

14. Estas considerações visam confortar a recomendação por nós preconizada no item 8, supra.

Procuradoria, em 27 de setembro de 1990. — *Francisco de Salles Mourão Branco*, Procurador-Geral.

Proc. TC-001.996/90-8

PARECER

Transitam por esta Procuradoria, mediante audiência solicitada pela I. Presidência, consoante o v. despacho de 15 de maio pp., os autos da Representação da Secretaria de Controle Interno do antigo Ministério da Fazenda, pela qual se dá ciência a esta Corte da atitude da Fundação Getulio Vargas — FGV, considerando-se isenta do controle da política salarial do Governo, notadamente quanto às limitações e diretrizes contidas nos Decretos-leis nºs 2.335, de 12.6.87, 2.355, de 27.8.87 e 2.425, de 7.4.88, bem como no Decreto nº 95.682, de 28.1.88.

II

2. Instada a pronunciar-se a respeito, a douto Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional manifestou-se, em Parecer de .... 23.8.83, no sentido de que a referida Fundação, por ser inscrita como contribuinte do Programa de Integração Social — PIS, alinha-se entre as instituições de direito privado.

III

3. Cobra relevo notar-se que este Tribunal, em resposta a consulta da Fundação, na Sessão de 15.12.87, já esclarecia e recomendava à entidade a observância dos ditames do Decreto-lei nº 2.300, de 21.11.86, com as alterações inovadas pelos Decretos-leis n.os 2.348 e 2.360, ambos de 1987, considerando a sua condição de fundação pública, *ex vi* do disposto no art. 2º da Lei nº 7.596, de 10.4.87.

IV

4. O Sr. Assessor-Substituto da zelosa 7ª IGCE, ao examinar, minuciosamente, a questão aqui posta, conclui, com o apoio da Sra. Inspetora-Geral Substituta, por que seja reafirmado o entendimento aqui consagrado, que dá pela sujeição da FGV às normas e diretrizes de administração financeira e orçamentária. Propõe, ainda, seja comunicada a decisão a ser proferida na espécie, à Ciset, autora da Representação, ao Sr. Ministro de Estado da área competente, ao Cirp, além da mencionada FGV.

V

5. Tramitam com estes autos as contas da FGV relativas aos exercícios de 1987 (cf. Proc. TC-007.363/88-5) e 1988 (cf. Proc. TC-007.059/89-2).

6. Observamos, outrossim, que a Fundação Getulio Vargas não consta da reorganização da administração pública federal prevista no Decreto nº 99.244, de 10 de maio pp.

VI

7. As conclusões firmadas nestes autos merecem o apoio deste órgão do Ministério Público, com o que, de certa forma, re-

novamos o posicionamento que adotávamos em 2.12.87, reproduzido por cópia às fls. 35-8, o qual — é bem de ver-se — mereceu acolhida na decisão de 15.12.87. igualmente xerocopiada às fls. 39-41.

8. Tendo em vista que o art. 58 do mencionado Decreto nº 99.244 confere, à Secretaria de Administração Federal da Presidência da República, competência para formular diretrizes, orientar normativamente e controlar os assuntos concernentes ao pessoal civil da administração pública federal direta, indireta e *fundacional*, pensamos que à mesma SAF deveria, de igual modo. ser endereçada a comunicação sugerida no item 24 do parecer da 7ª IGCE, às fls. 57-8, podendo, ainda, a critério do Colendo Plenário, serem encarecidos esclarecimentos quanto à omissão da FGV no texto do recente diploma, que dispõe sobre a reorganização e o funcionamento dos órgãos da Presidência da República e dos Ministérios e dá outras providências.

Procuradoria, em 19 de junho de 1990. — *Francisco de Salles Mourão Branco*. Procurador-Geral.