

AS FUNDAÇÕES CANÓNICAS AUTÓNOMAS

JOSÉ JOAQUIM ALMEIDA LOPES (*)

I — ALGUNS EXEMPLOS DE FUNDAÇÕES CANÓNICAS

Para melhor compreensão deste fenómeno jurídico, que são as fundações canónicas autónomas, nada melhor do que começar por alguns exemplos da vida diária do direito canónico.

Uma irmandade da Misericórdia quer fundar um hospital que tenha autonomia relativamente ao seu património, pois não quer ficar comprometida nos direitos e obrigações contraídas com a gerência do hospital. Para esse efeito, destaca do seu património um montante suficiente para a construção ou aquisição do hospital, aprova o acto de instituição do hospital ou instrumento de fundação — no qual indica a finalidade do hospital (ou fim da fundação), especifica os bens que lhe são destinados (dotação), a sua forma de administração e governo, o emprego dos rendimentos e a sucessão nos bens em caso de extinção — e pede ao Bispo diocesano que aprove o decreto de erecção canónica que lhe conceda personalidade jurídica canónica e lhe aprove os estatutos. Com esse decreto o hospital passa a ser fundação canónica autónoma.

Um pároco pretende construir na sua paróquia um asilo para acolhimento dos paroquianos na velhice e invalidez e em todas as situações de falta ou diminuição de meios de subsistência ou de capacidade para o trabalho. Para o efeito, desafecta do património da paróquia um prédio para instalação do asilo, elabora o instrumento de fundação e os estatutos e submete-os à aprovação do Bispo diocesano. Com o decreto de erecção, o asilo passa a ser uma fundação canónica.

(*) Juiz Conselheiro Presidente do Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto.

Um Bispo diocesano pretende criar, na sua diocese, uma escola católica cuja instrução e educação se baseie nos princípios da doutrina católica e cujos professores primem pela recta doutrina e probidade de vida (cânone 803). Porém, pretende que o património dessa escola católica seja autónomo do património da diocese e que responda pelas respectivas obrigações. Após afectar uma parcela do património da diocese à escola ou uma verba suficiente para o seu funcionamento, aprova os estatutos e concede personalidade jurídica à escola católica, a qual passa a constituir uma fundação canónica.

A Conferência Episcopal pretende criar uma universidade católica ou uma universidade eclesiástica com a finalidade de contribuir para uma mais alta cultura dos homens, para a promoção mais plena da pessoa humana, para o cumprimento do múnus de ensinar da própria Igreja ou para a investigação das disciplinas sagradas (cânones 807 e 815). Para o efeito, aceita a participação financeira de várias dioceses, consegue uma dotação, faz ou compra os edifícios necessários, elabora os estatutos e pede à Santa Sé a constituição de uma fundação canonicamente erecta. Com a erecção, a universidade passa a constituir uma fundação canónica.

Um Bispo diocesano pretende instituir na sua diocese um seminário maior. Para conseguir esse desiderato, arranja as instalações e os fundos necessários, que saem do património da diocese, aprova os estatutos e concede erecção ao seminário, o qual passa a constituir uma fundação canónica autónoma pelo próprio direito (isto é, com reconhecimento automático, nos termos do cânone 238).

Um instituto religioso pretende fundar uma casa pia para formação de crianças e de jovens. Quer que essa casa tenha autonomia jurídica, administrativa e financeira a fim de não assumir os riscos próprios da sua gerência. Para o efeito, afecta um conjunto de bens a essa finalidade, elabora o instrumento de fundação e os estatutos e submete-os à aprovação do Bispo diocesano. Com o decreto de erecção e a aprovação dos estatutos a casa pia passa a constituir uma fundação canónica.

Um benemérito quer fundar uma creche ou um orfanato para acolher crianças ou órfãos. Mas não quer complicações no futuro a fim de não comprometer o seu património para além de uma verba que entende razoável. Ele quer que essas instituições tenham permanência e não fiquem sempre dependentes da sua vontade ou da dos seus herdeiros. Para o efeito, afecta uma certa importância, bastante para atingir o fim proposto, escreve ao Bispo diocesano uma carta a instituir a creche ou o orfanato e a propor os estatutos. Com o reconhecimento da autoridade eclesiástica,

a creche ou o orfanato passam a constituir uma fundação canônica autônoma.

Um homem rico e misericordioso, tendo pena dos sem-abrigo, pretende instituir um albergue para acolher os famintos e marginalizados de uma certa cidade. Como tem vários prédios, pretende afectar um deles para servir de albergue aos homens da rua. Mas não pretende assumir os riscos futuros derivados da exploração do albergue e tem medo que os seus herdeiros acabem com esse albergue logo que ele morra. Para dar estabilidade aos seus intentos, pede ao Bispo diocesano que conceda personalidade jurídica ao albergue, o qual passa a constituir uma fundação canônica autônoma.

Um homem muito culto e possuidor de uma grande biblioteca de livros religiosos pretende pôr essa biblioteca ao serviço dos crentes de uma diocese ou de uma cidade. Mas teme que, à sua morte, os seus herdeiros vendam os livros e os crentes deixem de desfrutar desse bem cultural que é a leitura. Para prestar esse serviço às populações e para não se correr o risco de o mesmo ser interrompido à sua morte, escreve ao Bispo diocesano dizendo qual é a sua vontade, pondo os livros e as instalações à disposição e pedindo-lhe que aprove os estatutos e dê erecção canônica à biblioteca. Com o decreto de erecção, a biblioteca passa a constituir uma fundação canônica autônoma.

Numa paróquia pretende-se criar um centro social e paroquial para servir de lugar de convívio dos paroquianos e de escola de catequese para crianças. O pároco mandar construir uma casa para o efeito, elabora os estatutos e pede ao Bispo diocesano que erija canonicamente o centro social e paroquial, aprovando os respectivos estatutos. Com essa erecção, o centro social e paroquial passa a constituir uma fundação canônica autônoma.

Numa diocese existem muitas pessoas pobres e com carências de vária ordem. O Bispo pretende criar uma *cáritas* diocesana. Para o efeito, afecta uma avultada verba a essa finalidade, aprova os estatutos e dá-lhe erecção canônica. A partir daí, a *cáritas* passa a ser uma fundação canônica. O mesmo se passa se se tratar de uma *cáritas* paroquial.

Com a finalidade de difundir a doutrina cristã, ajudar a acção pastoral paroquial e publicar o semanário diocesano, um Bispo diocesano resolve abrir uma livraria e fundar um semanário. Para o efeito, compra livros, fornece instalações e contrata pessoal. Mas porque pretende uma administração descentralizada e autônoma dessa livraria, sem envolver o pessoal da cúria diocesana, aprova os estatutos e dá erecção canônica a uma fundação canônica para buscar essas finalidades.

Um homem rico e temente a Deus, para perdão dos seus pecados, deixa todos os seus bens em testamento para uma fundação a erigir com

o seu nome pelo Bispo diocesano, a fim de com os respectivos rendimentos dar de comer aos pobres de uma certa paróquia. A herança do benemérito é constituída por várias quintas e várias fábricas. Não deixou herdeiros. À sua morte e aberto o testamento, verificou-se que ele pretendia que os seus bens fossem affectos a essa finalidade pelo Bispo diocesano. Então este aprova os estatutos, se o *de cujus* os não deixou escritos, e lavra um decreto de erecção da fundação, que não passa de uma herança. Esta herança passa a ser uma fundação canónica autónoma.

Um certo paroquiano deixou uma quinta em testamento a fim de que, com os respectivos rendimentos, se sustentasse o pároco da sua paróquia. Era sua intenção que essa quinta tivesse essa finalidade por muitos anos e que fosse administrada pelo pároco. Mas, para evitar mal-entendidos, ele quis deixar claro que a quinta não era para este ou para aquele pároco, mas uma massa de bens para sempre affecta a essa finalidade. Daí que no seu testamento tenha pedido a criação de uma fundação canónica à autoridade eclesiástica. À sua morte, o Bispo diocesano aprovou estatutos e deu o decreto de erecção da quinta a fundação canónica autónoma. Como a vontade do fundador tem sempre de ser respeitada, essa quinta manteve-se no tempo como se de um benefício se tratasse.

Coisa semelhante se passaria se a quinta se destinasse a sustentar a cátedra de Direito Canónico de uma universidade católica.

E os exemplos poderiam multiplicar-se, pois trata-se sempre de uma universalidade de coisas affectas a um fim consentâneo com a missão da Igreja Católica.

II — NECESSIDADE DAS FUNDAÇÕES CANÓNICAS

Como se vê pelos exemplos citados, as fundações canónicas autónomas são instituições constituídas por uma massa de bens (ou universalidade de coisas ou complexo patrimonial ou meios ou dotação ou património organizado ou bens móveis, imóveis ou direitos) tendo em vista a prossecução de um fim conforme com a missão da Igreja Católica e às quais o Direito Canónico constitui como sujeitos de direitos e de obrigações conformes com a sua natureza.

As fundações canónicas são necessárias pois, sem elas, certos interesses da Igreja não seriam satisfeitos ou não seriam convenientemente satisfeitos. Com efeito, a simples intervenção das pessoas físicas, pela própria precariedade da vida humana, não basta para assegurar o conseguimento de

certas finalidades altruísticas. Há interesses que são permanentes e que vão para além da vida dos homens. Se tudo dependesse destes, com a sua morte tudo terminaria. Daí que seja necessário prolongar no tempo certas actividades de várias pessoas, sucedendo-se umas às outras.

Por outro lado, a vida económica e social é acompanhada de riscos e de alternâncias, pelo que convém que certos interesses da Igreja não fiquem na contingência de serem afectados pelos eventos da vida. Se certos riscos recaíssem sobre as pessoas físicas pelo facto de serem beneméritas, elas não queriam correr esses riscos para não se verem envolvidas em complicações. Querendo fundar alguma coisa, rapidamente desistiam dos seus propósitos se daí pudesse resultar algo de mal para si ou para os seus.

Os homens mudam de ideias e o que hoje se quis fundar amanhã quer-se destruir. Deste modo, uma fundação não deve ficar à mercê dos impulsos do fundador, das suas alternâncias de humor, das suas desventuras, da sua sorte. Uma vez instituída uma fundação, o fundador deve perder a possibilidade de lhe pôr fim a seu bel-prazer, sob pena de os interesses da Igreja Católica serem gravemente lesados e os beneficiários com a existência da fundação privados da satisfação das suas necessidades.

Como não se deve perder a oportunidade de aproveitar o espírito caritativo, apostólico e piedoso de muitos fiéis, o Direito Canónico não pode deixar de consagrar mecanismos técnico-jurídicos que facilitem a missão da Igreja Católica no mundo.

Mesmo quando o fundador é uma pessoa jurídica pública da Igreja Católica que dá garantias de estabilidade e permanência, convém afastar os riscos e complicações de uma actuação directa na satisfação de certos interesses, e entregar estes a entes com autonomia jurídica, administrativa e financeira. É a técnica da descentralização administrativa a impor uma presença mais directa e imediata da Igreja perante certos problemas.

Assim, como certos interesses da Igreja Católica não podem ser suficientemente acautelados com a simples actuação das pessoas físicas, o Direito Canónico criou as pessoas jurídicas — associações e fundações — que são perpétuas por natureza (cânone 120) e não limitadas à vida dos fundadores físicos. A elas devem estar cometidos “fins que transcendam o fim de cada indivíduo” (cânone 114, § 1), isto é, fins não alcançáveis suficientemente pelas pessoas físicas, pois estas visam os seus interesses particulares e não o interesse público da Igreja Católica. Uma fundação canónica autónoma tem sempre implícito um fim público eclesial que transcende o fim particular de cada crente, ainda mesmo que se trate de uma fundação canónica privada que tem explícito um fim privado.

III — AS FUNDAÇÕES SÃO PESSOAS JURÍDICAS

Em Direito Canónico, pessoas jurídicas contrapõem-se às pessoas físicas. Pessoa é todo aquele que tem direitos e deveres. Se é uma pessoa física, esses direitos e deveres resultam do baptismo, pelo qual se entra na Igreja de Cristo (cânone 96). Se é uma pessoa jurídica, esses direitos e deveres (ou obrigações) são apenas os consentâneos com a índole de pessoa jurídica (cânone 113, § 2) e resultam do direito positivo canónico. Deste modo, importa determinar que índole ou natureza intrínseca é essa.

Se a lei canónica não existisse ou não consagrasse a figura da pessoa jurídica, esta não existiria. Logo a personalidade jurídica das fundações é uma pura criação do direito positivo, é uma criação dos homens de leis para se dar satisfação a certos interesses humanos, é uma criação do espírito humano.

Existe uma realidade: uma massa de bens ou universalidade de coisas ou complexo patrimonial ou meios ou dotação ou património organizado ou bens móveis, imóveis ou direitos. É a esta realidade ou substrato que o direito positivo eleva a centro de imputação de direito e deveres. Não se trata de fazer de conta que se está perante pessoas físicas, pois a lei tem presente que é de uma universalidade de coisas que se trata. O que a lei faz é conceder direitos e impor obrigações a essa massa de bens ou universalidade.

Esse património, que é elevado a pessoa jurídica, não é tratado como um organismo vivo, com individualidade físico-psíquica, mas como um conjunto de bens, como uma unidade patrimonial a que é conveniente e oportuno dar direitos e impor obrigações nas relações com terceiros, sejam estas pessoas físicas ou outras pessoas jurídicas. De contrário, ninguém queria contratar com uma fundação, pois esta não seria juridicamente responsável.

Logo, temos de concluir que a personalidade jurídica de uma fundação canónica é um mero artifício jurídico, uma questão de técnica jurídica, uma criação do espírito para ordenar correctamente certos interesses muito importantes. É um facto que é elevado a direito: *ex facto oritur ius*.

Mas quais direitos? Mas quais obrigações?

Respondendo, podemos dizer que as fundações canónicas gozam dos direitos e estão sujeitas às obrigações compatíveis com a sua natureza de universalidades de coisas, ou, para usar os termos da lei, gozam dos direitos e estão sujeitas às obrigações “consentâneos com a sua índole”. Para usar

as expressões da lei civil portuguesa, as fundações canónicas têm “todos os direitos e obrigações necessários ou convenientes à prossecução dos seus fins”, “exceptuando os direitos e obrigações vedados por lei ou que sejam inseparáveis da personalidade singular” (artigo 160.º do Código Civil).

Se a índole ou natureza das fundações é patrimonial (é uma massa de bens) e não pessoal, gozam dos direitos e estão sujeitas às obrigações de natureza real ou patrimonial. Assim, as fundações podem ser sujeitos de relações jurídicas patrimoniais, de relações jurídicas obrigacionais (credoras ou devedoras), de relações jurídicas reais (direito de propriedade ou direitos reais limitados) e de relações jurídicas sucessórias (capacidade testamentária passiva).

Mas as fundações canónicas nada podem fazer que seja contrário os seus fins estatutários, de acordo com o princípio da especialidade. A actividade jurídica das fundações canónicas autónomas, por respeito para com a vontade do fundador (cânones 121, 122 e 123) e para com a autoridade eclesiástica que emitiu o decreto de erecção e deu o seu reconhecimento (cânone 114, § 3) — “fim realmente útil” — não podem ultrapassar os limites dos fins que lhes são assinalados pelos estatutos. Daí que tenham os direitos necessários para atingirem os seus fins e mesmo o direito a obter os meios económicos necessários para poderem atingir os seus fins estatutários. Assim, não tendo fins lucrativos, podem obter lucros para alcançarem os seus fins piedosos, apóstólicos ou caritativos.

Para além destas orientações gerais, sempre se tem de ver a normativa canónica sobre direitos e obrigações das pessoas jurídicas, como é o caso da sua capacidade judiciária (cânone 1480).

IV — OS FINS DAS FUNDAÇÕES AUTÓNOMAS

O património que se eleva a pessoa jurídica canónica por força do Direito Canónico tem de ter uma certa finalidade para prosseguir a qual se constituiu uma certa dotação. Foi para isso que a lei canónica reconheceu as fundações por entender ser esse o expediente técnico jurídico mais adequado para a defesa de certos interesses eclesiais. Por outro lado, a determinação do fim ou dos fins das fundações tem grande influência na determinação da sua capacidade jurídica, sabido que essas pessoas jurídicas não podem desviar-se dos fins aprovados pela autoridade eclesiástica nem prosseguir fins diferentes dos constantes dos estatutos (princípio da especialidade).

Algumas regras servem para nos orientar, em geral, quanto aos fins a prosseguir pelas fundações.

Assim, os fins nem podem ser tão genéricos que não dêem a conhecer com precisão a que tipo de actividade se vai dedicar a fundação nem precisam de ser tão discriminados que acabem por dificultar a sua acção futura. Nesta conformidade, não basta dizer, pura e simplesmente, que a fundação canónica visa fins consentâneos com a missão da Igreja ou que os fins se referem a obras de piedade, de apostolado ou de caridade, ou que são fins temporais ou fins espirituais, ou que são fins úteis (cânone 114). Escrever tal coisa é escrever expressões legais, mas não fins certos e determinados para cada fundação concreta. O carisma ou especialidade da fundação tem de ficar claro nos estatutos.

Deve tratar-se de um fim com interesse público eclesial, ainda que vise também satisfazer um interesse privado. Deve ser um fim que aproveite a uma categoria mais ou menos ampla de fiéis e que esteja de harmonia com a missão da Igreja (cânone 114, § 1), que é, como se sabe, amar a Deus sobre todas as coisas e ao próximo como a nós mesmos para salvação das almas. O fim de piedade é para os outros, o fim de caridade é para os outros e o fim de apostolado é para os outros. Tratando-se de um fim pessoal, cada crente pode prosseguir-lo utilizando, para o efeito, a sua personalidade física, sem ser necessário constituir-se uma pessoa jurídica. Basta a mera vontade pia ou legado pio, nos termos dos cânones 1299 a 1303, ou a disposição de bens a favor da sua alma, nos termos do artigo 2224.º do Código Civil.

Tem de tratar-se de um fim religioso ou caritativo ou misto e não de um fim meramente civil. Tem de ter em vista obras de religião ou de misericórdia, espiritual ou temporal, e não fins lucrativos ou políticos. Daí que o cânone 114, § 1, exija um fim consentâneo com a missão da Igreja. Ora, a Igreja tem o tríplice múnus de santificar, ensinar e governar.

O fim deve ser possível e alcançável, não havendo obstáculo material insuperável em o atingir. É a esta característica do fim que se refere o cânone 114, § 3, quando diz que os meios (ou dotação) têm de ser bastantes para atingir o fim proposto. Também tem de ser um fim útil para a missão da Igreja.

Finalmente, o fim da fundação tem de ser duradouro, no sentido de perpétuo ou indefinido no tempo, pois as fundações são, por sua natureza, perpétuas (cânone 120, § 1), embora possam ser extintas se deixarem de actuar pelo espaço de cem anos.

Vejamos, agora, mais em concreto, os fins das fundações.

A lei limita-se a aludir às obras de “piedade, de apostolado e de caridade, quer espiritual quer temporal” (cânone 114, § 2).

Algumas autoridades civis têm feito uma interpretação restritiva destes fins legais por forma a entendê-los como meramente de culto ou religiosos, com exclusão dos fins de carácter benéfico, de promoção da cultura, de difusão popular da cultura cristã, da realização de actividades educativas, culturais, benéficas ou assistenciais, apesar de todos estes fins estarem aprovados pela autoridade eclesiástica.

O cânone 114, § 2, alude às três categorias de fins, tanto para as associações de fiéis como para as fundações canónicas. Porém, no que às associações de fiéis diz respeito, o cânone 298, § 1, concretiza os seguintes fins:

- Fomentar uma vida mais perfeita;
- Promover o culto público ou a doutrina cristã;
- Promover obras de apostolado, a saber, o trabalho de evangelização, o exercício de obras de piedade ou de caridade;
- Informar a ordem temporal com o espírito cristão.

O cânone 301, § 1, alude ao ensino da doutrina cristã em nome da Igreja e à promoção do culto público.

Seguindo uma instrução da Conferência Episcopal Espanhola, de 5-2-1999, diremos que se entende por fins religiosos os que têm por objecto o cumprimento das funções próprias da Igreja Católica, como os seguintes:

1. O culto: seu exercício e incremento, assim como a construção, conservação e melhoramento dos lugares sagrados onde se pratica e dos instrumentos e bens móveis a ele destinados;
2. A pregação e difusão da doutrina católica;
3. Os trabalhos directa e especificamente apostólicos e evangelizadores, incluindo as actividades e obras missionárias;
4. A formação em seminários, centros de espiritualidade e de ciências eclesiásticas e o sustento, alojamento, alimentos e assistência dos ministros de culto e auxiliares dos ofícios eclesiásticos;
5. A formação religiosa e moral dos fiéis por meio de catequese, escolas de teologia, institutos e centros de formação religiosa e outros instrumentos aptos para obter a formação integral da pessoa segundo os princípios da Igreja Católica;

6. O ensino confessional mediante a criação e direcção de centros docentes de qualquer grau e especialidade, conforme aos princípios e valores próprios da doutrina da Igreja Católica, sem prejuízo de que, no desenvolvimento das suas actividades, os centros docentes da Igreja hajam de adaptar-se à legislação geral. Neste caso, os centros educativos devem ter uma série de características concretas confessionais que devem constar claramente dos estatutos;

7. Assistência religiosa pessoal e institucionalizada aos fiéis em diversas situações e circunstâncias (hospitais, prisões, centros de acolhimento e similares);

8. A prática da caridade evangélica, tanto espiritual como temporal, nas suas diversas formas e manifestações, incluindo as actividades benéfico-assistenciais institucionalizadas (como casas de assistência, hospitais, asilos, orfanatos, centros de acolhimento) em serviço, em especial, dos mais necessitados (como pobres, órfãos, idosos, emigrantes, incapazes físicos e mentais, marginalizados e análogos), sempre que os serviços assinalados se ofereçam sem contrapartida económica obrigatória.

Deve inserir-se nos estatutos a cláusula de que a fundação canónica não prossegue fins lucrativos ou políticos.

A lei civil portuguesa, para além dos fins religiosos, permite que as organizações religiosas (v. g. fundações canónicas autónomas) prossigam os seguintes fins (artigos 40.º e 1.º do Estatuto das Instituições Particulares de Solidariedade Social, aprovado pelo Dec.-Lei n.º 119/83, de 25 de Fevereiro):

- a) Apoio a crianças e jovens;
- b) Apoio à família;
- c) Apoio à integração social e comunitária;
- d) Protecção dos cidadãos na velhice e invalidez e em todas as situações de falta ou diminuição de meios de subsistência ou de capacidade para o trabalho;
- e) Promoção e protecção da saúde, nomeadamente através da prestação de cuidados de medicina preventiva, curativa e de reabilitação;
- f) Educação e formação profissional dos cidadãos;
- g) Resolução dos problemas habitacionais das populações.

Estes fins das IPSS não são taxativos, mas exemplificativos, pois o artigo 1.º, n.º 1, começa por definir as instituições particulares de solidariedade social como sendo as organizações constituídas, sem finalidade lucra-

tiva, por iniciativa dos particulares, com o propósito de dar expressão organizada ao dever moral de solidariedade e de justiça entre os indivíduos e desde que não sejam administradas pelo Estado ou por um corpo autárquico, indicando, *entre outros*, os fins supra aludidos. E acrescenta o n.º 2: “além dos enumerados no número anterior, as instituições podem prosseguir de modo secundário *outros fins* não lucrativos que com aqueles sejam compatíveis.

Resulta desta exposição que a lei civil portuguesa em nada está contra a lei canónica quanto aos fins possíveis das fundações canónicas autónomas. De facto, a expressão “obras de piedade, apostolado e caridade” é suficientemente elástica para atender a fins diferentes dos comuns ou habituais, que surjam para atender a novas e imprevistas necessidades na missão da Igreja Católica no mundo. Basta recordar que onde o Código de Direito Canónico de 1917 aludia a fim caritativo, no seu cânone 100, § 1, o Código de Direito Canónico de 1983 passou aludir às obras de piedade e de apostolado ao lado das obras de caridade (cânone 112, § 2), o que pressupõe um alargamento do âmbito dos fins das fundações canónicas autónomas.

Diz a lei canónica que estas obras de piedade, apostolado ou caridade podem ser *espirituais* ou *temporais*. As obras de misericórdia são aquelas com que socorremos o nosso próximo nas suas necessidades corporais ou espirituais. Praticamos uma obra temporal ou corporal quando satisfazemos as necessidades corporais do nosso semelhante (comer, beber, vestir, assistir enfermos, visitar presos, dar pousada a peregrinos e enterrar os mortos). Praticamos uma obra espiritual quando satisfazemos as necessidades espirituais do próximo (quando damos bons conselhos, ensinamos, corrigimos, consolamos os tristes, perdoamos as injúrias, sofremos com paciência as fraquezas do nosso próximo e pedimos a Deus pelos vivos e pelos defuntos).

O cânone 114, § 3, exige à autoridade eclesiástica que erige uma fundação canónica a verificação prévia da *utilidade real do fim* dessa massa de bens. É obvio que essa utilidade se afere do ponto de vista da missão da Igreja e não do ponto de vista do fundador, pelo que os fins somente são realmente úteis quando são colectivos, comuns a uma certa categoria de pessoas, a uma pluralidade de fiéis, a uma massa de crentes mais ou menos extensa. Como escreveu o civilista RUGGIERO, “é inidóneo o fim quando individual, porque contrastante com a própria razão de ser das pessoas jurídicas; não se admite a constituição de um organismo complexo para o conseguimento de um fim que não interessa a uma pluralidade mais ou menos extensa de pessoas”. A existência de fundações privadas, ao lado das públicas, não altera esta conclusão sobre a natureza social do fim.

Por outro lado, uma fundação pode ter um fim teoricamente útil, mas não ser útil na prática por já existirem outras fundações na mesma região a preencher esse fim. Como o direito canónico nos diz que deve evitar-se a dispersão de forças (cânone 323, § 2), não será útil a existência de uma sobreposição de fundações a prosseguir o mesmo fim, tendo sempre de haver uma utilidade social. Se a utilidade pudesse ser, apenas, do fundador, então o requisito legal “fim realmente útil” era verdadeiramente inútil, pois sempre haveria utilidade para o fundador.

Outro requisito para a legalidade de uma fundação é dispor a mesma “de meios que se preveja possam bastar para atingir o fim proposto”. Isto é, o fim proposto não pode ser excessivamente oneroso para as capacidades económicas e financeiras (dotação) da fundação. Por razões de segurança jurídica e de defesa da confiança das pessoas em sociedade, a fundação a criar tem de ser viável, isto é, tem de ser apta a prosseguir o fim proposto e idónea para levar a cabo esse fim. A fundação tem de ser digna de viver e capaz de viver. De nada valia erigir uma fundação que viesse a morrer ao fim de poucos anos de existência, precisamente por falta de meios para viver. Não é digno de viver quem nunca devia ter nascido. Claro que a autoridade eclesiástica terá de apreciar caso a caso a disponibilidade dos meios existentes (massa de bens) para a prossecução da finalidade ou das finalidades, não havendo na lei canónica qualquer preceito que estabeleça um mínimo de meios para a validade da erecção.

O artigo 188.º, n.º 2, do Código Civil português diz-nos que será negado o reconhecimento quando os bens afectados à fundação se mostrem insuficientes para a prossecução do fim visado e não haja fundadas expectativas de suprimento da insuficiência. Em cumprimento deste preceito, por despacho do Secretário de Estado da Administração Interna, de 14 de Março de 2002, não publicado no diário oficial, foi determinado que “uma fundação não tem condições mínimas de subsistência, enquanto tal, se não possuir um acervo patrimonial mínimo de 250.000 euros (50.000 contos), salvo se se configurarem situações excepcionais devidamente fundamentadas”. Porém, esta regra indicativa não tem aplicação às fundações canónicas autónomas, pois as autoridades eclesiásticas regem-se, no exercício do seu múnus, pelo direito canónico e não pelo direito civil, nos termos do artigo III da Concordata entre Portugal e a Santa Sé ⁽¹⁾ e

(1) Artigo 10.º, n.º 1, da Concordata de 2004.

dos artigos 44.º, 45.º e 48.º do Estatuto das IPSS (Dec.-Lei n.º 119/83, de 25 de Fevereiro).

Já se ouviu defender a tese de que a fundação não precisa de dispor de dotação ou universalidade de coisas quando o fundador for uma diocese, uma paróquia ou outra pessoa jurídica pública da Igreja Católica. A base desta tese assenta na ideia de que um fundador público dá garantias de solvabilidade da fundação, a qual não deixará de pagar as suas dívidas aos credores. Nesse caso, a massa de bens seria pouco mais que inútil, pois o fundador dá garantias de reconstituição de uma dotação em qualquer altura. Tratar-se-ia daquilo que no direito civil é aceite como fundação-empresa.

Porém, cremos que o direito canónico não admite esta solução, pois ela não está consagrada na lei canónica, como está na lei civil. Por outro lado, as pessoas jurídicas públicas na Igreja Católica não vivem a nadar em dinheiro, praticando a regra da pobreza evangélica. Os bens temporais da Igreja não visam o lucro, mas finalidades religiosas e sociais: “especialmente em favor dos necessitados” (cânone 1254). Não se podem aplicar por analogia as regras das empresas à Igreja Católica, pois esta é uma comunidade regida pelo espírito.

V — AS FUNDAÇÕES PIAS AUTÓNOMAS

Nos termos do cânone 1303, § 1, n.º 1.º, as fundações pias autónomas são universalidades de coisas destinadas a obras de piedade, de apostolado e de caridade (cânone 114, § 2) e erectas em pessoa jurídica pela autoridade eclesiástica competente.

Então, se as fundações pias autónomas visam os mesmos fins das restantes fundações, qual o interesse na sua autonomização em preceito legal próprio? Se todas as fundações são pias ou altruísticas, qual o interesse legislativo que está subjacente à autonomização das fundações pias autónomas?

Inicialmente, o conceito de “pio” parece ter tido aplicação, apenas, aos bens destinados à satisfação de sufrágios pela alma do fundador ou pelas almas de pessoas amigas, com a celebração de missas, responsos, esmolas e outros actos de caridade e devoção. Estes bens eram conhecidos por bens da alma, pois ainda hoje o artigo 2224.º do Código Civil alude às disposições testamentárias “a favor da alma”. A estes bens se referiam os breves pontifícios quando mandavam proceder à sua comutação em obras pias, por não ser possível cumprir os legados como tinham sido instituídos,

substituindo-se assim, por determinação eclesiástica, pela entrega a certos hospitais do quantitativo correspondente ao valor dos sufrágios, com destino à cura dos enfermos e sustento dos expostos. Desta forma, foram publicadas diversas bulas e breves pontifícios que concederam aquelas substituições, dentro das respectivas dioceses, a favor do Hospital de Todos os Santos, em Lisboa, do Hospital de Santo António, no Porto, do Hospital de S. Marcos, em Braga, do Hospital do Espírito Santo, em Évora, e do Hospital de Nossa Senhora da Piedade, em Beja.

Posteriormente, foi alargado o conceito de “pio”, por forma a abrangerem-se no mesmo os bens destinados à assistência, beneficência, educação, previdência e fins de natureza análoga.

Actualmente, o conceito de “pio” tem um sentido amplo por forma a abranger não só os bens da alma, mas quaisquer outros bens afectos a um fim religioso ou à satisfação de fins de utilidade pública ou solidariedade social, como assistência, beneficência, educação e outros análogos.

Assim, seguindo a opinião do Prof. FEDERICO AZNAR, da Universidade Pontifícia de Salamanca, o qualificativo “pio” significa “bens temporais afectos permanentemente para fins de piedade, apostolado ou caridade, tanto espiritual como temporal, com uma intenção sobrenatural e realizados por piedade do disponente”.

Nesta interpretação, as fundações pias autónomas, referidas no cânone 1303, não se distinguem dos restantes fundações canónicas autónomas quanto aos fins a prosseguir, pois também estas visam fins de piedade, apostolado e caridade (cânone 114). A única diferença que pode existir será esta: nas fundações pias autónomas, o fundador tem em vista, directamente, sufrágios pela sua alma ou pela alma de pessoas amigas, e, indirectamente, os fins de piedade, apostolado ou caridade, enquanto nas fundações canónicas autónomas não está presente o fim directo de benefício da alma, mas apenas os fins de piedade, apostolado e caridade. Na fundação pia autónoma está presente uma forma típica de vontade pia, a sua causa é pia e está presente a piedade do disponente.

VI – FORMA DE CONSTITUIÇÃO DA FUNDAÇÃO CANÓNICA AUTÓNOMA

Quanto à forma de constituição das fundações canónicas autónomas, reza o cânone 116, § 2, que, tratando-se de fundações canónicas autónomas públicas, estas adquirem personalidade jurídica quer pelo próprio

direito quer por decreto da autoridade competente que expressamente a conceda. O mesmo diz o cânone 114, § 1. Porém, tratando-se de fundações canónicas autónomas privadas, estas apenas adquirem personalidade jurídica por decreto especial da autoridade eclesiástica competente que expressamente a conceda.

O acto de constituição de uma fundação canónica autónoma é o seu reconhecimento na ordem jurídica canónica como centro de imputação de direitos e deveres mediante a atribuição de personalidade jurídica a uma massa de bens ou a uma universalidade de coisas. Mediante o acto de constituição, um conjunto de bens patrimoniais passa a ser considerado pessoa jurídica na Igreja Católica, actuando na vida jurídica como se de uma pessoa física se tratasse, destacando-se um património de uma certa pessoa física ou jurídica (o fundador) para passar a constituir um património autónomo. Deste modo, uma certa situação de facto — um património — passa a constituir um ente jurídico.

Como resulta da lei canónica, o reconhecimento da personalidade jurídica pode ser normativo (por mero efeito da lei) ou por concessão (acto individual e discricionário da autoridade eclesiástica competente, que conceda a personalidade jurídica a um conjunto de bens). Quando o reconhecimento da personalidade jurídica se dê por “prescrição do direito” ou “pelo próprio direito”, a fundação canónica autónoma é de reconhecimento automático sem necessidade de qualquer acto administrativo da autoridade. Quando se funda algo a que o direito canónico automaticamente reconheça personalidade jurídica, basta que se verifiquem as condições legais da fundação para que ela passe a existir. Não compete à autoridade eclesiástica verificar se os meios são ou não bastantes para atingir o fim proposto. Também não lhe compete verificar se os fins a prosseguir são realmente úteis. Nestes casos em que a lei concede personalidade jurídica automática a uma massa de bens, estes são sempre bastantes para se atingirem os fins e estes são sempre realmente úteis. Então, as condições legais a cumprir já não são condições de fundação, mas condições de pessoa jurídica. As condições de fundação têm-se por verificadas *iure et de iure*. As condições de pessoa jurídica têm de corresponder ao que a lei prescreve. Se estas se verificam, aquelas têm-se por verificadas automaticamente.

Quer num caso quer no outro, sempre temos de distinguir dois momentos, um de facto e outro de direito. O elemento de facto são os bens e o elemento de direito é a elevação dos bens a pessoa jurídica. O elemento de facto é a matéria e o elemento de direito é a forma jurídica dessa matéria. O elemento de facto é uma realidade palpável e o ele-

mento de direito é um expediente técnico do direito, é uma criação do espírito do homem.

Poderá perguntar-se qual a razão pela qual a lei canónica exige ou um reconhecimento normativo ou um reconhecimento por concessão da autoridade eclesiástica para que as fundações obtenham personalidade jurídica.

Quando a personalidade jurídica resulta do direito, tal significa que o legislador considera tão importantes os fins a prosseguir pela fundação que se torna desnecessário um acto individual da autoridade eclesiástica a conceder-lhe personalidade jurídica. Assim, os seminários são universalidades de coisas ou massas de bens afectos à formação religiosa e espiritual (cânones 234 e 235) que, quando erectos — e a autoridade eclesiástica é que sabe quando deve erigir um seminário — “gozam de personalidade jurídica na Igreja, pelo próprio direito” (cânone 238, § 1). Cá temos uma fundação canónica autónoma constituída pessoa jurídica pelo próprio direito. Outra fundação deste género é o benefício paroquial, que é uma pessoa jurídica criada pelo cânone 1409 do Código de Direito Canónico de 1917, e que o cânone 1272 do actual Código de Direito Canónico manteve em vigor até à transferência da dotação (*v. g.* residência paroquial e passal).

Os institutos religiosos, suas províncias e casas são pessoas jurídicas pelo próprio direito (cânone 634, § 1). A expressão “instituto” poderia pressupor tratar-se de uma fundação canónica autónoma constituída pelo próprio direito, pois as fundações canónicas são os antigos institutos a que se referia o cânone 1489 do Código de Direito Canónico de 1917. Porém, os institutos de vida consagrada não são um “instituto” desse género, mas antes sociedades de pessoas físicas ou universalidades de pessoas ou corporações (cânone 607, § 2).

O reconhecimento tem a função de elevar a pessoa jurídica apenas as universalidades de coisas que tenham uma justificação racional. Podem existir patrimónios destinados a fins religiosos ou altruísticos em que não exista qualquer justificação racional em atribuir personalidade jurídica, bem podendo esses patrimónios ficar afectos a certos fins, mas na administração e disponibilidade dos fundadores. Nestes casos, a autoridade eclesiástica pode achar que não é conveniente nem oportuno para a missão da Igreja atribuir personalidade jurídica a esses bens. Pode, ainda, considerar que não se trata de uma fundação viável ou de utilidade para a Igreja.

Assim, o acto de constituição de uma fundação canónica autónoma tem natureza de acto discricionário da autoridade, a qual goza de uma margem

de livre apreciação sobre a necessidade da fundação e sobre a proporcionalidade dos bens em relação com os fins. Porém, um acto discricionário não é um acto arbitrário, devendo a autoridade fazer um uso prudente dos seus poderes. Daí que a decisão da autoridade esteja sujeita a recurso hierárquico necessário, seguida de recurso contencioso de anulação, nos termos dos cânones 1734 e 1737.

Quanto ao *iter* procedimental para a constituição de uma fundação canónica autónoma, tudo depende do fundador que tomou a iniciativa da fundação. Tratando-se de uma pessoa física, o acto de fundação pode resultar de acto entre vivos ou de acto por morte. Neste último caso, a disposição dos bens por morte do fundador é feita em testamento, o qual funcionará como “instrumento de fundação” — para usar a designação do cânone 1490, do Código de Direito Canónico de 1917 — ou como “acto de constituição” — para usar as palavras do artigo 43.º do Estatuto das IPSS — e no qual o fundador deve escrever o fim ou fins da fundação, a dotação ou massa de bens, a administração e governo da fundação, a afectação dos rendimentos e a sucessão nos bens em caso de extinção.

Tratando-se de fundação instituída por acto entre vivos, o instrumento de fundação ou acto de constituição é uma doação de bens, como acto de atribuição patrimonial gratuita, mediante o qual o fundador manifesta a sua vontade de fazer sair os bens da sua esfera patrimonial e fazê-los entrar na esfera patrimonial de um novo ente a criar pela autoridade eclesiástica. Acontece que essa doação somente surte efeitos a partir do reconhecimento da fundação pela autoridade eclesiástica. Até lá, os bens continuam no património do fundador e aí continuarão se a autoridade recusar o reconhecimento ou a concessão da personalidade jurídica. O acto administrativo da autoridade eclesiástica vale como aceitação dos bens a favor da fundação canónica autónoma. Tal como se passa no direito civil, em que a instituição por acto entre vivos deve constar de escritura pública (artigo 185.º, n.º 3, do Código Civil), no direito canónico também é necessário fazer uma escritura pública de doação dos bens. Com efeito, nos termos do cânone 1290, observe-se também no direito canónico, com iguais efeitos, o que estiver estabelecido no direito civil do território acerca dos contratos, tanto em geral como em particular, e da extinção das obrigações, no que respeite a coisas sujeitas ao poder de governo da Igreja. Ora, sendo a doação um contrato (artigo 940.º do Código Civil) pelo qual uma pessoa, por espírito de liberalidade e à custa do seu património, dispõe gratuitamente de uma coisa ou de um direito, ou assume uma obrigação, em benefício do outro contraente, não pode esse contrato deixar de ser

celebrado com as formalidades previstas no direito civil, entre as quais se conta a outorga de uma escritura pública, nos termos da lei notarial.

Em caso de doação de bens para fundação a criar, o instrumento de fundação ou acto de constituição deve indicar a constituição da fundação, o fim ou fins, a dotação, a administração e governo, a afectação dos rendimentos e o destino dos bens em caso de extinção.

Como somente passa a existir fundação a partir do acto de constituição praticado pela autoridade eclesiástica competente, parece que somente após esse acto deve ser outorgada a escritura pública em notário civil. Até aí, ou talvez até à participação escrita da erecção canónica ao governador civil — data a partir da qual a fundação obtém personalidade jurídica civil (artigo III da Concordata e artigo 45.º do Estatuto das IPSS) — não existe civilmente donatário a quem se faça uma doação ⁽²⁾.

Coisa diferente se passa com os estatutos da fundação. O fundador — seja uma pessoa física ou uma pessoa jurídica — deve elaborar os estatutos da fundação que pretende ver reconhecida pelo Bispo diocesano e enviá-los a esta autoridade eclesiástica para aprovação (cânone 117). O Bispo diocesano, ao mesmo tempo que lavra o decreto de erecção da fundação canónica, aprova os respectivos estatutos. Na falta de estatutos lavrados pelo fundador ou na insuficiência deles, constando a fundação de testamento, é ao testamentário que compete elaborar os estatutos e submetê-los à aprovação da autoridade eclesiástica competente. Cabe a esta autoridade elaborar os estatutos no caso de o fundador o não ter feito e a fundação não constar de testamento, ou quando os testamentários não façam os estatutos dentro de um ano posterior à abertura da sucessão. Deve a autoridade eclesiástica ou as pessoas que elaborem os estatutos ter em conta a vontade real ou presumível do fundador (artigo 187.º do Código Civil).

Os estatutos das fundações canónicas autónomas não carecem de escritura pública, mas devem ser aprovados e autenticados pelo Bispo diocesano, devendo consignar a natureza de fundação canónica autónoma (pessoa colectiva religiosa) e a sua ligação à Igreja Católica (artigo 46.º do Estatuto das IPSS).

(2) Nos termos do artigo 10.º, n.º 3, da Concordata de 2004, a personalidade jurídica civil das fundações canónicas autónomas é reconhecida através de inscrição em registo próprio do Estado — o registo das pessoas jurídicas canónicas — em virtude de documento autêntico emitido pela autoridade eclesiástica competente de onde conste a sua erecção, fins, identificação, órgãos representativos e respectivas competências.

Tratando-se de uma fundação canónica autónoma instituída pela própria diocese, de que o Bispo diocesano é o legal representante (cânone 393), a erecção canónica da fundação e a aprovação dos respectivos estatutos deverão ser feitos por lei eclesiástica, nos termos do cânone 94, § 3. De facto, neste caso o Bispo diocesano não tem de aprovar estatutos nem de conceder personalidade jurídica a algo fundado por outrem, mas por si mesmo. Neste caso, fundador e autoridade eclesiástica confundem-se na mesma pessoa.

Embora o actual Código de Direito Canónico aluda à erecção das associações de fiéis (cânone 301, § 3) e tenha deixado de aludir à erecção dos institutos ou das fundações canónicas, as quais são constituídas pessoas jurídicas por decreto (cânone 114, § 1), nada impede que se continue a falar em erecção canónica das fundações canónicas públicas. De facto, a palavra erecção é um termo técnico para exprimir a instituição de uma fundação (para usar as palavras do artigo 5.º, § 4, das Normas Gerais para Regulação das Associações de Fiéis). Essa expressão continua presente no artigo III da Concordata e no artigo 45.º do Estatuto das IPSS ⁽³⁾.

A autoridade competente para a erecção é a que tiver essas atribuições nos termos do direito canónico. Pode ser a Santa Sé, a Conferência Episcopal, o Bispo diocesano ou outra autoridade eclesiástica indicada no direito. Normalmente é o Bispo diocesano o competente.

Discutiu-se há alguns anos se as Conferências Episcopais tinham competência para o reconhecimento de fundações canónicas autónomas e para o decreto de erecção. A lei não confere essa competência explícita às Conferências Episcopais, mas implicitamente temos de admitir essa atribuição, pelo menos por analogia com o que se passa com a erecção de universalidades de pessoas ou associações de fiéis (cânone 312, § 1, n.º 2.º), sempre que as fundações em causa sejam nacionais, isto é, sempre que se destinem a exercer a sua actividade em todo o território do país. Quando a fundação se destine a exercer a sua actividade em mais que uma diocese, o reconhecimento deve competir ao Bispo diocesano competente na sede da fundação, embora deva haver acordo prévio com os Bispos das restantes dioceses.

Alguns canonistas aludem a três actos diferentes: decreto de erecção, acto de concessão da personalidade jurídica e acto de reconhecimento de

⁽³⁾ Por sua vez, o artigo 26.º, n.º 3, al. c), da Concordata de 2004 alude aos actos de instituição de fundações.

estatutos. Cremos que basta apenas um decreto de erecção e de aprovação dos estatutos. Nada na lei alude a dois actos e muito menos a três. O cânone 114, § 1, fala num decreto e o cânone 117 fala na aprovação de estatutos. Mas, por razões de economia de actos, tudo pode ser feito no mesmo acto, que é o decreto de erecção.

Pode acontecer de o Bispo diocesano entender que o projecto de estatutos que lhe foi proposto pelo fundador ou pelos herdeiros não está conforme às exigências do direito canónico. Nesse caso, ou as alterações são de mero pormenor e o Bispo pode suprir officiosamente as irregularidades e aprovar os estatutos corrigidos, ou as alterações têm de ser profundas por envolverem os fins da fundação ou a dotação, e nesse caso o Bispo diocesano deve mandar o fundador ou os seus herdeiros corrigir o projecto de estatutos. Na falta de cumprimento do ordenado dentro do prazo concedido, deve o Bispo diocesano proferir decreto fundamentado (cânone 51) a recusar a concessão da personalidade jurídica aos bens constantes da dotação. Notificado esse decreto a negar a constituição de uma fundação, pode o fundador interpor recurso hierárquico para a Congregação para os Bispos, da Cúria Romana (artigo 79 da Constituição Apostólica “Pastor Bonus”) no prazo de 15 dias úteis (cânone 1737), e da decisão desta pode interpor recurso contencioso de anulação para a 2.^a Secção do Supremo Tribunal da Assinatura Apostólica, no prazo de 30 dias úteis (cânone 1445, § 2, e artigo 123, § 1, da Constituição Apostólica “Pastor Bonus”).

Aproveita-se este ensejo para frisar que, tratando-se de uma fundação civil de solidariedade social — instituição civil que mais se aproxima da fundação canónica autónoma — o seu regime jurídico (instituição, reconhecimento, estatutos, fins, extinção e destino dos bens) encontra-se estabelecido nos artigos 77.º a 86.º do Estatuto das IPSS. O reconhecimento dessas fundações é da competência do ministro da tutela (ministro que tem a seu cargo a pasta da segurança social), nos termos do Dec.-Lei n.º 152/96, de 30 de Agosto, e do artigo 79.º do Estatuto das IPSS.

VII — DOTAÇÃO

Como se disse, uma fundação canónica autónoma é uma universalidade de coisas (*universitates rerum*) — cânone 114, § 1 — que consta de bens ou coisas, quer espirituais quer materiais (cânone 115, § 3), ou de direitos patrimoniais (cânones 121 e 122), ou de dinheiro e bens móveis (cânone 1305), etc.

Resulta destas expressões legais que a fundação é um complexo patrimonial ou uma massa de bens destinado a atingir uma finalidade enquadrada na missão da Igreja a que o direito canônico atribui personalidade jurídica e transforma em centro de imputação de direitos e obrigações. Trata-se de um substrato real ou patrimonial diverso do patrimônio do fundador e dele destacado para efeitos de personalidade jurídica. Essa universalidade de coisas passa a ser a infra-estrutura de um ser a quem o direito considera como superestrutura jurídica. É um substrato material ou suporte patrimonial de um ente jurídico próprio que entra no comércio jurídico como se de uma pessoa física se tratasse. O fundador não se limita a destacar bens da sua esfera patrimonial para que com eles se eleve outra esfera patrimonial diferente, pois tem muitos poderes quanto ao nascimento do novo ente jurídico, na medida em que lhe compete elaborar o instrumento de fundação ou acto de constituição, que vai submeter à aprovação da autoridade eclesiástica competente e a quem pede a concessão de personalidade jurídica e a constituição do novo ente jurídico. Depois de esse patrimônio obter personalidade jurídica, o fundador perde todos os direitos que tinha sobre o mesmo, o qual nem sequer pode administrar, salvo se o fundador vier a ser o director ou administrador da fundação. Enquanto fundador, desaparece como pessoa dominante desses bens. A sua tarefa fundacional passou à história, ainda que os administradores da fundação se devam sempre conformar com a vontade real ou presumível do fundador, tal como ficou plasmada no instrumento de fundação ou nos estatutos. De facto, se mais tarde a fundação se vier a extinguir deve-se respeitar a vontade do fundador quanto ao destino dos bens da fundação (cânone 123). O mesmo se passa se a fundação se vier a fundir com outra (cânone 121) ou se vier a cindir (cânone 122).

A esta massa de bens costuma dar-se, em direito civil, a designação de dotação, pois é um dote dedicado pelo fundador à prossecução de fins de piedade, apostolado ou caridade.

Bem se sabe que a fundação irá beneficiar um conjunto mais ou menos amplo de pessoas, que são os seus beneficiários. Essas pessoas não são a fundação, mas as beneficiárias do complexo patrimonial da fundação. Não têm qualquer influência na marcha da vida da fundação, sendo a sua posição meramente passiva, colhendo as vantagens que possam derivar do funcionamento da fundação. Os beneficiários da fundação estão fora da fundação, tal como o fundador, mas enquanto este deu os seus bens para a fundação, aqueles são os usufrutuários desses bens.

A lei diz que os meios ou bens da dotação da fundação têm de ser suficientes ou bastantes para se atingir o fim da fundação (cânone 114, § 3).

Bastantes ou suficientes no momento da constituição da fundação canónica, isto é, no momento em que a autoridade eclesiástica toma a decisão de constituição da fundação. Já vimos que, para o direito civil, basta que em vez dos bens suficientes exista a expectativa de, no futuro, ser suprida a insuficiência (artigo 188.º, n.º 2, do Código Civil e artigo 79.º, n.º 4, do Estatuto das IPSS). Logo, os bens da dotação podem não ser suficientes no início, mas serem suficientes mais tarde.

Será assim no direito canónico?

Poderá entender-se que, no início, exista apenas um património potencial composto por bens que venham a ser obtidos por ofertas espontâneas dos fiéis no curso de funcionamento da fundação. Com efeito, a lei canónica alude, ao lado da vontade do fundador, à vontade dos *oferentes*, para efeito de se apurar o destino dos bens da fundação em caso de fusão, cisão e extinção (cânones 121, 122 e 123). Logo, também se deve respeitar a vontade de quem fez ofertas para a fundação. Neste entendimento, a dotação da fundação, no início, poderia ser apenas potencial. Mas temos dúvidas sobre a bondade desta solução na medida em que, no momento da constituição da fundação, a autoridade eclesiástica, por imperativo da lei, tem de verificar se os meios existentes ou postos à disposição pelo fundador são previsivelmente bastantes para se atingir o fim proposto pelo fundador. Com os bens existentes, a autoridade eclesiástica tem de fazer um juízo de prognose sobre a sua suficiência para atingir o fim consentâneo com a missão da Igreja Católica. Essa prognose é, certamente, falível, como todas as prognoses, mas deve partir de um elemento de facto certo e determinado. De um facto conhecido — a dotação existente — a autoridade firma um facto desconhecido — a suficiência dessa dotação para se atingirem os fins propostos pelo fundador. Trata-se de uma presunção extraída pela autoridade eclesiástica, ou, como diz o cânone 1584, de uma conjectura provável de uma coisa incerta. Mas parece que essa conjectura, essa presunção ou essa ilação sempre se tem de basear num facto certo e determinado, nos termos do cânone 1586. Logo, alguns bens devem existir no momento fundacional, não bastando a mera expectativa de ofertas a fazer no futuro pelos fiéis. A segurança jurídica de uma fundação não se pode alicerçar em meras esperanças de esmolas a dar pelos fiéis, demais que se vive num mundo demasiado secularizado em que as intenções e vontades pias vão cada vez mais rareando.

Outra característica da massa de bens ou universalidade de coisas é que tem de tratar-se de um património organizado ou de uma organização patrimonial. Não basta que exista uma amálgama de bens, um conjunto de

coisas ainda que desorganizadas. Pelo contrário, é preciso que esses bens tenham unidade e organização suficientes para se atingir o escopo fundacional. Compete à autoridade eclesiástica verificar se os bens constantes da dotação têm suficiente uniformidade para se atingir o fim proposto. Pode uma dotação ser valiosíssima, mas não estar disponível para fazer face às necessidades fundacionais. A dotação pode ser composta por muitos bens que não dêem rendimentos para o funcionamento da fundação ou pode ser composta por poucos bens que sejam rendosos e assegurem o funcionamento da fundação. Logo, não é tanto o valor dos bens como a sua funcionalidade em atenção aos fins da fundação. Daí que os bens tenham de ser devidamente organizados e aptos aos fins propostos. É por isso que o cânone 114, § 1, diz que as universalidades de coisas são *constituídas* pessoas jurídicas. Isto é, os diversos bens são unificados numa única pessoa, funcionando como uma unidade. O caso paradigmático é o dos bens pertencentes a uma herança.

Quanto ao tipo de bens ou coisas que podem fazer parte da dotação de uma fundação canónica autónoma, o direito canónico não faz uma enumeração, limitando-se às seguintes expressões: universalidades de coisas (*universalitates rerum*) — cânone 114, § 1 — que constam de bens ou coisas, quer espirituais quer materiais (cânone 115, § 3), ou de direitos patrimoniais (cânones 121 e 122), ou de dinheiro e bens móveis (cânone 1305). Mas quaisquer coisas ou bens podem servir para fazer parte da dotação de uma fundação, desde que aptas funcionalmente a atingir o fim fundacional. Podem ser bens móveis ou imóveis, dinheiro, direitos, juros, rendas, lucros, salários, títulos de dívida pública, acções e obrigações, heranças, quintas agrícolas, empresas, editoras, livrarias, fábricas, quotas de sociedades comerciais, etc.

Poderão as coisas espirituais servir de dote a uma fundação?

Nos termos do cânone 115, § 3, as universalidades de coisas constam de bens ou coisas quer espirituais quer materiais.

São coisas espirituais os sacramentos, os sacramentais e as indulgências. Cremos que estas coisas, que não são património, não são aptas a servir de dotação.

As coisas temporais unidas a coisas espirituais de tal modo que as coisas temporais não podem de algum modo existir sem as coisas espirituais, como é o caso dos benefícios eclesiásticos, podem servir de dotação de uma fundação canónica autónoma. Em Portugal ainda existem muitos benefícios eclesiásticos que são pessoas jurídicas reconhecidas pela autoridade civil. São fundações canónicas autónomas que ainda se mantêm, nos termos do cânone 1272, nos casos em que a sua dotação não passou para o

instituto referido no cânone 1274, § 1. Nos termos do artigo 9.º do *Regulamento Geral da Fábrica da Igreja e do Benefício Paroquial*, aprovado por Decreto de 17.1.1962, do Episcopado Português, a dotação do benefício paroquial é constituída por bens imóveis (residência paroquial e passal), pelas prestações de alguma família ou pessoa moral, pelas ofertas dos paroquianos e ainda pelos direitos de estola.

As coisas sagradas (cânone 1171), as igrejas (cânone 1214), os oratórios (cânone 1223), as capelas particulares (cânone 1226) e os santuários (cânone 1230) podem servir de dotação a uma fundação quando a autoridade eclesiástica queira atribuir autonomia a essas coisas em atenção aos fins de piedade, apostolado ou caridade.

VIII — FUNDAÇÕES PÚBLICAS E FUNDAÇÕES PRIVADAS

A lei canónica não faz a distinção entre fundações canónicas públicas e fundações canónicas privadas, limitando-se a dizer quais são as públicas e aplicando o critério residual para declarar quais as privadas.

Assim, nos termos do cânone 116, são públicas as fundações que reúnem os seguintes requisitos:

1. Serem constituídas pela autoridade eclesiástica competente;
2. Visarem fins próprios segundo as normas do direito;
3. Actuarem em nome da Igreja;
4. Visarem o bem público;
5. Adquirirem personalidade jurídica pelo próprio direito ou por decreto da autoridade competente que expressamente a conceda.

A estes requisitos podemos acrescentar um sexto: estarem sob a alta direcção da autoridade eclesiástica.

Quanto às fundações canónicas privadas, do cânone 116 resulta o seguinte, *a contrario sensu*:

1. Serem constituídas por privados não investidos de autoridade eclesiástica;
2. Visarem fins privados e não os fins públicos da Igreja;
3. Actuarem em nome dos privados e não em nome da Igreja;
4. Visarem o bem dos privados e não o bem público da Igreja;
5. Adquirirem a personalidade jurídica apenas por decreto especial da autoridade competente que expressamente a conceda.

Vejamus cada uma das características destas fundações.

As públicas são constituídas pela autoridade eclesiástica competente e as privadas são constituídas por privados não investidos de autoridade eclesiástica.

Serem constituídas significa que a iniciativa da sua fundação ou foi da autoridade eclesiástica ou foi de privados. Compete à autoridade eclesiástica zelar pelo interesse público da Igreja, exercendo o poder de governo ou de jurisdição, no qual os leigos se limitam a cooperar (cânone 129). Quando a autoridade eclesiástica entende constituir ou erigir uma fundação pública toma a iniciativa da sua criação e elabora o instrumento de fundação ou acto de constituição, no qual descreve a constituição da fundação, o seu fim ou fins, a dotação, a administração e governo, a forma de emprego dos rendimentos, e o destino dos bens em caso de extinção. Depois submete esse instrumento de fundação e os estatutos à autoridade eclesiástica competente para a erecção canónica, a qual, por meio de decreto, lhe vai conferir personalidade jurídica e aprovar os estatutos. Se a iniciativa tiver partido desta autoridade — *v. g.* um Bispo diocesano — basta a elaboração dos estatutos e a sua aprovação juntamente com o decreto de erecção. As fundações públicas também podem partir da iniciativa de privados quando entendem prosseguir fins públicos que competem à autoridade eclesiástica, não tendo esta tomado a iniciativa, quando o podia e devia fazer. Mas, neste caso, a autoridade faz sua a iniciativa dos privados e submete-a à autoridade competente para a erecção.

Ao dizer que a constituição das públicas pertence à autoridade eclesiástica competente não se quer significar com o termo “constituição” que compete à autoridade eclesiástica conceder personalidade jurídica, pois isso é a regra tanto para as públicas como para as privadas. Nenhuma personalidade jurídica, pública ou privada, pode ser concedida sem o decreto da autoridade pública competente (cânone 114, § 1). Essencialmente, constituir uma fundação é fazer uma dotação, é destacar uma massa de bens ou uma universalidade de coisas, a que depois a autoridade eclesiástica vai conceder personalidade jurídica. Trata-se do primeiro momento da fundação, da constituição do elemento de facto do ente fundacional.

Em contrapartida, a constituição de uma fundação privada é sempre um acto proveniente da autonomia privada dos fiéis, um acto da sua iniciativa privada como particulares, um acto resultante de um instrumento privado de fundação. Mas, por analogia com o que se passa com as associações de fiéis (cânone 301, § 2), quando a prossecução dos fins espirituais não

esteja suficientemente assegurada pelos privados pode a autoridade pública substituir-se-lhe na iniciativa, exercendo uma função de suplência com actuação do princípio da subsidiariedade. Discute-se, neste caso, se a fundação é privada ou pública. Compete à autoridade decidir sobre a natureza jurídica de uma tal fundação.

Também pode acontecer de a autoridade eclesiástica querer publicizar uma fundação privada por entender que os fins da fundação passaram a ter interesse público na Igreja. Certos fins inicialmente eram privados, mas, depois, na evolução dos interesses da Igreja, passaram a ser fins públicos. Nessa altura a autoridade intervém e procede à erecção de uma fundação pública a partir da dotação da fundação privada. A massa de bens é a mesma, mas a qualificação jurídica e o respectivo regime alteram-se. Tal pode acontecer quando uma fundação privada atinge um nível tão grande de utilidade social que passa a ter um interesse público para a Igreja. Ou quando a autoridade entende dever exercer uma tutela mais apertada no funcionamento da fundação.

O segundo elemento de distinção entre fundações públicas e fundações privadas tem a ver com a natureza dos fins, públicos ou privados, prosseguidos pelas fundações.

Neste aspecto, temos de ter em conta que todos os fins das fundações são públicos por disposição da lei (cânone 114): fins de piedade, de apostolado e de caridade, quer espiritual quer temporal, consentâneos com a missão da Igreja. As fundações são sempre de interesse social e de utilidade pública dentro da Igreja. O que pode acontecer é que o fundador, querendo prosseguir os fins públicos, tenha directamente em vista um fim privado. Tal pode acontecer com as fundações pias autónomas, em que o fundador tem em vista o bem da sua alma ou da alma de pessoas amigas. Porém, sempre que se trate de fins que a autoridade eclesiástica tenha reservado à Igreja, aí nunca podem existir fundações privadas. É o que acontece com fins espirituais ou sobrenaturais, como ensinar, santificar e governar, ou com o exercício do culto público.

Temos de reconhecer que é muito difícil descobrir casos em que as fundações possam ser privadas. Em regra, são públicas.

O terceiro elemento de distinção diz-nos que as fundações públicas actuam em nome da Igreja, enquanto as fundações privadas actuam em nome dos particulares.

Sob pena de este elemento ser pouco menos que inútil, temos de lhe dar algum conteúdo, pois a lei não contém palavras inúteis. Ora, “actuar em nome” da Igreja significa actuar com poderes públicos conferidos pela

Igreja, poderes exorbitantes das fundações privadas e das relações entre privados. Actuar em nome da Igreja é exercer um poder de governo vigário, como representante da Igreja (cânone 131, § 2). Ao erigir uma fundação canônica pública, a Igreja delega nela poderes que os privados não têm, como sejam os poderes normativos e regulamentares, os poderes de praticar actos administrativos dos quais caiba recurso para o Bispo diocesano (cânone 1734, § 3, n.º 1.º), os poderes de autoridade eclesiástica como o direito à obediência dos fiéis, os poderes de fiscalização e vigilância. Quando actua uma fundação pública é a própria Igreja que nela está a actuar no exercício da sua missão, embora a fundação pública não faça parte da constituição hierárquica da Igreja. Nestes casos, a ligação entre a fundação pública e a Igreja é mais intensa que a ligação de liga qualquer fiel à Igreja. Há uma relação mais estreita com a hierarquia eclesiástica. As fundações privadas têm mais autonomia e as fundações públicas têm mais vinculação à hierarquia. Tudo é uma questão de grau de autonomia ou de vinculação. Mas se as públicas actuam em nome da Igreja, as privadas actuam em seu próprio nome.

O quarto elemento de distinção diz-nos que as fundações públicas visam o bem pública da Igreja, enquanto as fundações privadas visam o bem privado dos particulares seus fundadores.

O bem público é o bem comum, o bem de toda a Igreja, o interesse público ou colectivo da comunidade dos crentes. É o interesse público, contraposto ao interesse privado do fundador. Como se disse, não se admite a constituição de uma fundação para se conseguir um fim apenas do fundador, pois esse fim tem de interessar a uma comunidade mais ou menos ampla de pessoas. O que pode ter acontecido foi que o fundador se moveu, ao destacar uma dotação do seu património, por um interesse pessoal e privado, como o bem da sua alma.

O quinto elemento da distinção tem a ver com a forma de constituição das fundações públicas ou privadas, pois estas só podem ser constituídas por decreto especial da autoridade competente que expressamente a conceda, enquanto aquelas podem ainda adquirir personalidade jurídica pelo próprio direito canónico. Trata-se de uma distinção sem importância, pois a única fundação canónica instituída pelo próprio direito é o seminário (cânone 238). Para seguir o paralelismo com as associações de fiéis sempre se dirá que as fundações públicas são erectas e as privadas são reconhecidas pela autoridade eclesiástica (cânones 299 e 301). Mas todas elas são “constituídas” por decreto (cânone 114), ainda que o decreto para as privadas seja “especial” (cânone 116, § 2).

IX — GOVERNO DA FUNDAÇÃO

Sabido que o fundador fica de fora da fundação e não lhe compete, por ser fundador, governar a fundação, a qual terá o seu governo próprio como foi a vontade do fundador expressa nos estatutos, vejamos qual a forma de governo de uma fundação.

Nos termos do cânone 115, § 3, a fundação autónoma é regida ou governada, segundo as normas do direito e dos estatutos, *por uma ou mais pessoas físicas ou por um colégio*.

Quando a fundação é regida ou governada por um colégio, os actos colegiais são adoptados pela maioria absoluta dos presentes, sendo o *quorum* constituído pela maior parte dos que devem ser convocados (cânone 119, n.º 2.º).

Nos estatutos deve ser indicada a *direcção* da fundação canónica autónoma a qual se obriga a cumprir esses estatutos (cânone 94, § 2). Essa direcção é o governo da fundação (cânone 94, § 1).

As fundações, públicas ou privadas, devem ter um *conselho para os assuntos económicos* ou pelo menos *dois conselheiros*, que auxiliem o *administrador*, nos termos dos estatutos, no desempenho das suas funções (cânone 1280).

De acordo com estas regras, o governo de uma fundação deve ser constituído por dois órgãos: uma direcção ou administração (unipessoal ou colegial) e um órgão de vigilância e apoio. A direcção ou administração pode ser constituída, apenas, por um director ou administrador, a que o Código de 1917 (cânone 1489) chamava de reitor. Estará indicado que nas fundações de pequeno movimento fundacional exista apenas um director ou administrador ou reitor e dois conselheiros ou assessores, a fim de não aumentar os custos do seu funcionamento. Nas grandes fundações em que o movimento fundacional o justique, pode existir uma direcção com três ou mais elementos (um presidente do conselho de administração ou director, um secretário, um tesoureiro, e vários vogais) e um conselho para os assuntos económicos com três ou mais elementos. Ao contrário do que acontece no direito civil (artigo 162.º do Código Civil), não é preciso que estes órgãos tenham número ímpar de membros, pois em caso de empate nas votações, se depois de dois escrutínios houver igualdade de votos, o presidente pode dirimir a paridade com o seu voto (cânone 119, n.º 2.º), o qual vale como voto de qualidade.

Cabe aos estatutos determinar a forma de governo da fundação, os seus órgãos, sua composição, as suas competências e a duração dos seus mandatos. Mas compete sempre à direcção ou administração administrar os bens

da fundação de acordo com as regras dos estatutos e com as disposições constantes dos cânones 1273 a 1298. Logo, pesam sobre os administradores as obrigações e gozam dos direitos dos administradores dos demais bens eclesiais.

Como os estatutos devem ser redigidos, em princípio, pelo fundador, é sempre a vontade fundacional do fundador, expressa nesses estatutos ou no instrumento de fundação, que deve ser considerada o espírito e a inspiração do governo da fundação.

Tenha-se em conta que os administradores de uma fundação não são a fundação, mas meros trabalhadores da fundação ou serventuários da vontade do fundador e dos fins por ele designados. Mas nem por isso os administradores ou directores de uma fundação se podem confundir com os restantes trabalhadores, agentes ou auxiliares, pois são eles que representam a fundação e manifestam a vontade da fundação. Também não são os procuradores da fundação, embora possam constituir mandatários para tratar dos negócios da fundação. Trata-se de verdadeiros órgãos da fundação e de verdadeiros representantes dela, em juízo e fora dele, quando os estatutos tal previrem (cânone 118).

Dado que não existe no nosso país um regulamento das fundações canónicas autónomas, pode aplicar-se em matéria de organização, competências e funcionamento, o disposto nos artigos 49.º a 67.º das *Normas Gerais para Regulamentação das Associações de Fiéis*, com as devidas adaptações. As competências da direcção ou da administração constam do artigo 58.º e as competências do conselho para os assuntos económicos constam do artigo 67.º dessas *Normas*.

X — ESTATUTOS

Nenhuma fundação canónica autónoma pode obter personalidade jurídica sem que os seus estatutos sejam aprovados pela autoridade eclesial competente (cânone 117).

Esses estatutos são ordenações ou normas pelas quais se determinam o fim ou fins, a constituição, o governo e o modo de actuar da fundação (cânone 94, § 1). Mas, para além destas exigências, os estatutos devem, ainda, indicar o título ou nome, adaptado aos usos do tempo e do lugar, escolhido a partir dos objectivos que prosseguem, a sede, a dotação, os pretensos beneficiários, o regime económico e financeiro e o destino dos bens em caso de extinção da fundação.

Como se disse, por razões de economia de actos, a aprovação dos estatutos pode ser feita no mesmo decreto que constitui ou erige a fundação, ainda que, na realidade, sejam dois actos distintos.

Na falta de estatutos lavrados pelo fundador ou na insuficiência deles, constando a fundação de testamento, é aos executores do testamento que compete elaborá-los ou completá-los.

A elaboração total ou parcial dos estatutos incumbe à autoridade eclesiástica quando o fundador os não tenha feito e a fundação conste de instrumento de fundação ou acto de constituição, ou quando os testamenteiros não tenham feito os estatutos dentro do prazo de um ano a contar da morte do fundador.

Na elaboração dos estatutos deve-se ter em conta, na medida do possível, a vontade real ou presumível do fundador.

Estas mesmas regras são seguidas no direito civil, nos termos do artigo 187.º do Código Civil e do artigo 80.º do Estatuto das IPSS.

Antes de aprovar uns estatutos, deve a autoridade eclesiástica certificar-se de que os mesmos estão de acordo com o direito canónico, ouvindo, se necessário, o parecer de um canonista. Se for necessário, a autoridade pode mandar o fundador ou quem fez os estatutos corrigir o que for necessário. Mas também pode suprir as insuficiências e lacunas oficiosamente, pois quem pode o mais pode o menos. Quem pode não aprovar também pode corrigir. Porém, tratando-se das disposições sobre dotação e fins parece que somente o fundador ou os executores do seu testamento podem fazer alterações. De contrário, a autoridade eclesiástica estava a substituir-se à vontade fundacional.

Nos casos em que o fundador é uma pessoa jurídica representada pelo Bispo diocesano, a aprovação dos estatutos não é feita por decreto, mas por lei eclesiástica, nos termos do cânone 94, § 3, pois é como legislador e não como administrador que o Bispo diocesano actua. É o caso de uma fundação instituída pela diocese. Não faz sentido o Bispo “aprovar” aquilo que ele próprio fez, somente podendo aprovar o que outros fizeram e submeteram à sua apreciação. No fundo, o fundador é o Bispo diocesano, nestes casos. O mesmo se passa nos casos em que os estatutos são feitos pela autoridade eclesiástica que tem poderes para os aprovar. Trata-se de estatutos promulgados e não de estatutos aprovados.

As alterações de estatutos estão sujeitas ao mesmo processo de aprovação pela autoridade competente.

Nos termos do artigo 46.º do Estatuto das IPSS, os estatutos das fundações canónicas autónomas, para terem eficácia civil, não precisam de ser

aprovados por escritura pública, mas devem ser aprovados e autenticados pela autoridade eclesiástica competente. Para esses efeitos civis, os estatutos deverão consignar a natureza canónica da fundação e a sua ligação específica à Igreja Católica e conformar-se com as disposições do Estatuto das IPSS. A respeito da natureza das fundações canónicas, recorda-se que essas fundações são pessoas colectivas religiosas da Igreja Católica e não fundações civis ou fundações de solidariedade social. É como tal que o seu registo deve ser feito no Registo Nacional das Pessoas Colectivas (4).

XI — REPRESENTANTES DA FUNDAÇÃO

Toda a pessoa jurídica tem de ter um legal representante que actue a vontade colectiva e aja em nome do ente jurídico. Impossibilitadas de agir por si próprias, as fundações só podem actuar por intermédio de certas pessoas físicas cujos actos, praticados em nome e no interesse da fundação, irão produzir as suas consequências na esfera jurídica a fundação.

Fala-se de representantes das fundações como sendo as pessoas físicas que representam a fundação nas suas relações com terceiros, emitindo declarações de vontade, praticando actos jurídicos de eficácia externa, contraindo negócios e exteriorizando a vontade da fundação.

Nos termos do cânone 118, representam a fundação canónica autónoma pública, agindo em seu nome, aqueles a quem tal competência é reconhecida pelo direito universal ou particular ou pelos estatutos próprios. Tratando-se de fundação privada, a mesma é representada por aquela a quem tal competência é atribuída pelos estatutos.

Nesta conformidade, quando os estatutos dizem quem é o representante, é esse. Nas fundações privadas os estatutos têm sempre de dizer quem é o representante. Nas fundações públicas, na falta de menção nos estatutos, o representante é aquele a quem o direito universal ou particular atribuem essa função. Num seminário é o respectivo reitor (cânone 238, § 1).

A representação de uma fundação pode ser atribuída a uma pessoa física ou a um colégio. Se existir apenas um director ou administrador, é

(4) Com a entrada em vigor da Concordata de 2004, o registo das fundações canónicas autónomas passou a ser efectuado no registo das pessoas jurídicas canónicas, que é um registo próprio do Estado (artigos 10.º, n.º 3, e 11.º, n.º 2).

esse o representante. Quando a administração ou direcção é entregue a várias pessoas colegialmente, os representantes são os membros do colégio. Os membros do conselho para os assuntos económicos nunca são representantes da fundação, pois não agem em nome da fundação nem a podem vincular. São meros técnicos ou assessores da administração, pois têm funções de apoio em matéria económica e financeira.

Nas relações entre representante e fundação, há algumas regras a observar, que funcionam como limites aos poderes dos representantes. Assim, o representante nada pode fazer que vá contra a vontade fundacional do fundador exposta nos estatutos. Também tem de respeitar a vontade colegial apurada em votação interna do órgão de administração. Não pode praticar actos contrários ao direito canónico ou aos estatutos. Finalmente, o representante não pode ultrapassar os limites do mandato recebido da fundação. Por aplicação do cânone 22, bem como do cânone 1290, podem aplicar-se as disposições do direito civil sobre obrigações do mandatário, as quais constam do artigo 1161.º do Código Civil.

XII – DURAÇÃO E EXTINÇÃO DAS FUNDAÇÕES

As fundações canónicas são, por sua natureza, perpétuas (cânone 120), o que não quer dizer que sejam eternas. Elas são, tendencialmente, perpétuas, isto é, com duração indefinida.

Mas podem ser extintas nos seguintes casos:

1. Se forem suprimidas legitimamente pela autoridade competente;
2. Se deixarem de actuar pelo espaço de cem anos.

A supressão é legítima quando o fim ou fins da fundação se tenham esgotado ou se hajam tornado impossíveis, quando o seu fim real não coincida com o fim expresso nos estatutos, quando existam motivos graves ou houver grave dano para a doutrina ou a disciplina eclesiástica ou escândalo para os fiéis.

Tratando-se de uma fundação privada, a extinção da mesma pode ocorrer se a própria fundação deixar de existir segundo as normas dos estatutos.

Contra a decisão que extinga uma fundação cabe recurso hierárquico, seguido, se necessário, de recurso contencioso.

A extinção de uma fundação canónica autónoma cabe à autoridade competente para a sua erecção ou reconhecimento, devendo o Bispo dio-

cesano participar essa extinção ao governo civil da área para que a extinção tenha efeitos civis (artigos 45.º e 47.º do Estatuto das IPSS)

XIII — DESTINO DOS BENS EM CASO DE EXTINÇÃO

Em caso de extinção de uma fundação canónica autónoma pública, os seus bens, direitos patrimoniais e os encargos têm o destino indicado nos estatutos, salvo se estes nada disserem a este respeito, caso em que vão para a pessoa jurídica imediatamente superior, que, em regra, é a diocese. Existe a cláusula de salvaguarda segundo a qual a vontade dos fundadores e oferentes nunca pode deixar de ser seguida.

Tratando-se de uma fundação privada, os seus bens e encargos têm o destino indicado nos estatutos.

Compete à autoridade que decidiu a extinção indicar no seu decreto qual o destino dos bens e encargos e proceder à liquidação.

Nos termos do artigo 50.º do Estatuto das IPSS, os bens das fundações canónicas autónomas têm o destino indicado nos artigos 27.º, 28.º e 29.º do mesmo Estatuto, mas na sua atribuição dar-se-á preferência a outra instituição da Igreja Católica. Significa isto que não há o perigo de os bens das fundações canónicas irem parar a instituições do Estado ou a outras IPSS.

Em caso de cisão ou fusão, os bens da fundação cindida ou fundida terão o destino indicado nos cânones 121 e 122.

A par destas figuras típicas, pode dar-se a transformação de fundações, como seja a passagem de uma fundação pública a privada e de uma privada a pública. Também pode uma fundação resultar da transformação de uma sociedade comercial ou de uma associação de fiéis, assim como uma fundação se pode transformar numa associação de fiéis. Estes actos de transformação, cisão e fusão carecem da aprovação da autoridade eclesiástica e da sua participação ao governo civil, nos termos do artigo 47.º do Estatuto das IPSS, ou de registo no registo das pessoas jurídicas canónicas, nos termos do artigo 10.º, n.º 1, da Concordata de 2004.

XIV — TUTELA DAS FUNDAÇÕES

Sendo as fundações canónicas autónomas erectas ou constituídas pela autoridade eclesiástica e sendo pessoas jurídicas canónicas, obviamente estão sujeitas à tutela, fiscalização e vigilância da autoridade eclesiástica,

que normalmente é o ordinário do lugar (Bispo diocesano ou vigário geral ou vigário episcopal), o qual orienta as fundações do seu território, aprova os seus corpos gerentes e fiscaliza os relatórios e contas anuais (artigo 48.º do Estatuto das IPSS).

No entanto, o Estado também tem tutela sobre as fundações canónicas autónomas sempre que lhes atribua subsídios ou dê ajudas. Mas a única tutela do Estado admissível e conforme com o princípio da separação do Estado das igrejas e da não confessionalidade do Estado é a fiscalização mediante inquéritos, sindicâncias e inspecções às fundações canónicas autónomas, nos termos do artigo 34.º do Estatuto das IPSS. Se o Estado der dinheiro para as fundações canónicas tem o direito de saber qual o destino que foi dado a esse dinheiro, pois pode haver responsabilidade criminal de alguém a pôr em causa a ordem pública do Estado. Pode o Estado exigir a devolução do dinheiro desviado do seu fim e deixar de financiar as fundações no futuro.

Porém, já não é admissível uma tutela do Estado sobre as fundações canónicas em termos de visto dos orçamentos e contas, destituição dos corpos gerentes, suspensão dos corpos gerentes e nomeação de um administrador judicial, encerramento de estabelecimento e requisição de bens. É o que resulta da interpretação conjugada dos artigos 48.º, por um lado, e 33.º, 35.º, 36.º, 37.º e 38.º, todos do Estatuto das IPSS.

Outro entendimento levaria à prática do jurisdicionalismo, com interferência do Estado em matérias próprias da Igreja Católica, e a conflitos gravíssimos entre as autoridades civis e as autoridades eclesiásticas, que num Estado de regime concordatário não são admissíveis.

XV — RESPONSABILIDADE CIVIL DAS FUNDAÇÕES CANÓNICAS

Quanto à responsabilidade civil das fundações canónicas autónomas, rege o disposto no artigo 165.º do Código Civil, nos termos do qual essas pessoas colectivas respondem civilmente pelos actos ou omissões dos seus representantes (directores ou administradores), agentes ou mandatários nos mesmos termos em que os comitentes respondem pelos actos ou omissões dos seus comissários.

Trata-se de responsabilidade das fundações para com terceiros pelos actos da direcção ou administração. Esta responsabilidade é objectiva, nos termos do artigo 500.º do Código Civil, pois não é preciso provar a

culpa da fundação. No entanto, a fundação só é responsável se tiver havido culpa dos seus representantes por faltas ou irregularidades cometidas no exercício da direcção ou administração, salvo nos casos especiais em que a responsabilidade se funda no risco (artigo 500.º, n.º 1, do Código Civil).

A fundação só é responsável quando os actos da direcção ou administração tiverem sido praticados no exercício da função e não apenas por ocasião desse exercício (artigo 500.º, n.º 2, do Código Civil).

Daqui resulta que os directores ou administradores somente são responsáveis quando tiverem praticado factos ilícitos. Neste caso, a responsabilidade da fundação e dos seus directores ou administradores é solidária pelos danos causados a terceiros, nos termos dos artigos 500.º e 507.º, n.º 1, do Código Civil. Caso a fundação pague a indemnização a terceiros, terá direito de regresso contra os directores ou administradores (artigo 500.º, n.º 3). Se a indemnização tiver sido paga pelos directores ou administradores, eles gozam do direito de regresso contra a fundação na medida em que esta tiver culpa pelo facto ilícito ou quando exista responsabilidade objectiva.

Quando a fundação for uma instituição particular de solidariedade social, a responsabilidade dos directores ou administradores consta do artigo 20.º do Estatuto das IPSS: respondem pelas faltas ou irregularidades cometidas no exercício das suas funções. Mas os directores ou administradores não têm responsabilidade se não tiverem tomado parte nas resoluções e as reprovarem com declaração na acta da sessão imediata em que se encontrem presentes ou quando tiverem votado contra a resolução e o fizerem consignar na acta respectiva.