

**FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
ESCOLA DE DIREITO DE SÃO PAULO**

ERIKA SPALDING

**OS FUNDOS PATRIMONIAIS ENDOWMENT NO
BRASIL**

SÃO PAULO
2016

ERIKA SPALDING

**OS FUNDOS PATRIMONIAIS ENDOWMENT NO
BRASIL**

Dissertação apresentada à Escola de
Direito de São Paulo da Fundação
Getulio Vargas como requisito para
obtenção do título de Mestre em Direito.

Linha de Pesquisa: Direito dos Negócios
Aplicado

Orientador: Professor Emerson
Ribeiro

SÃO PAULO
2016

Spalding, Erika.
Os Fundos Patrimoniais Endowment no Brasil / Erika Spalding. -
2016. 133 f.

Orientador: Emerson Ribeiro Fabiani
Dissertação (mestrado) - Escola de Direito de São Paulo da
Fundação Getulio Vargas.

1. Associações sem fins lucrativos. 2. Terceiro setor. 3. Doações.
4. Levantamento de fundos. I. Fabiani, Emerson Ribeiro. II. Dissertação
(mestrado) - Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas. III.
Título.

CDU 347.471.033

ERIKA SPALDING

OS FUNDOS PATRIMONIAIS ENDOWMENT NO BRASIL

Dissertação apresentada à Escola de Direito
de São Paulo da Fundação Getulio Vargas
como requisito para obtenção do título de
Mestre em Direito.

Data de aprovação:

15.04.2016

Banca Examinadora:

Prof.(a) EMERSON RIBEIRO FABIANI

Orientador(a)

Prof.(a) CAIO MÁRIO DA SILVA
PEREIRA NETO

Prof.(a) MARCOS KISIL

À *Catarina*, minha filha, com meu incondicional amor.

AGRADECIMENTOS

Ao Professor Emerson Ribeiro Fabiani, por ter me guiado na realização desse trabalho, pelas considerações ponderadas e pertinentes, por ter aberto portas para as conversas inspiradoras que tivemos e também para que entrevistas fossem viabilizadas, enfim, por toda orientação e apoio.

Ao Professor Mario Engler, pelas aulas e ensinamentos sobre *fundos* e por ter acolhido com entusiasmo a escolha desse tema, tão pouco teorizado no Brasil.

À Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas, pelo modelo de ensino sério e inovador.

Às Sras. Marina Moraes Abreu Ferreira e Lilian Yuri Okada e aos Srs. Marcelo de Oliveira Lopes, Fausto Augusto Marcucci Arruda, Wagner T. Cassimiro, Ricardo Yukio Sueyasu, Eduardo Vasconcellos e Júlio César Moreira Barboza, por toda atenção e disponibilidade ao terem me concedido entrevistas tão elucidativas e com apontamentos tão acurados.

Aos meus pais, Claudio e Eleana, pelos princípios que sempre me ensinaram e por serem minha luz maior e meus exemplos de vida.

Aos meus irmãos, parceiros e melhores amigos Frederico, Eduardo e Ana Carolina, e também às minhas cunhadas Maria Gabriela e Nathalia, irmãs que a vida me presenteou.

Ao meu marido Daniel, pelo amor, alegria e compreensão na convivência diária.

À minha filha Catarina, que me acompanhou, ainda em gestação e em seu primeiro aninho de vida, em todos os momentos de superação vivenciados ao longo do Curso e que trouxe um novo e maravilhoso sentido à minha vida.

Aos meus sócios Frederico e Pétrick e meus parceiros de equipe e trabalho Camila, Vitor, Dalton, André e Ivo, que tanto me ajudaram e incentivaram.

À Tânia, Patrícia e Renata, amigas que também muito me apoiaram.

Por fim, a todos familiares e amigos que compartilharam dessa etapa, por todo seu amor e carinho.

RESUMO

O presente trabalho pretende fornecer um panorama amplo sobre os fundos patrimoniais de *endowment* no Brasil, tratando não apenas da conceituação dessa espécie de fundo e da sua contextualização na evolução do Terceiro Setor brasileiro, mas também dos entraves legais que atualmente dificultam a sua plena consolidação como ferramenta de gestão sustentável de patrimônios de entidades sem fins lucrativos. A metodologia adotada para isso consiste num percurso que parte da abordagem mais *abstrata* – reunião e análise pura da legislação brasileira (atual e projetos de lei) atinente ao *endowment* – e termina com uma mais *concreta* – estudo das demandas e desafios enfrentados por alguns fundos patrimoniais existentes no Estado de São Paulo que foram entrevistados para esta pesquisa.

Palavras-chave: “fundos de *endowment*”; “fundos patrimoniais”; “Terceiro Setor”.

ABSTRACT

The present study aims to provide a wide panorama of the endowment funds in Brazil, addressing not only the concept of this kind of fund and its role in the development context of the Brazilian third sector, but also the current legal barriers that hinder the full consolidation of the *endowment* as an important tool for the sustainable management of nonprofit organizations' assets. The methodology adopted for this purpose relies on a course that goes from a more *abstract* approach – the gathering and analysis of the (actual and expected) legislation concerning the endowment funds – and ends with a more *concrete* one – the study of the demands and challenges faced by a few endowments funds based in the state of São Paulo that were interviewed by the author.

Keywords: “endowment funds”; “Brazilian third sector”.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABONG – Associação Brasileira de Organizações Não Governamentais

ADIn – Ação Direta de Inconstitucionalidade

BACEN – Banco Central do Brasil

CARF – Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

CAT – Coordenadoria da Administração Tributária

CC – Código Civil

CDT – Centro de Estudos e Distribuição de Títulos e Documentos

CEBAS – Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social

CF – Constituição Federal

CNES – Cadastro Nacional de Entidades Sociais

COFINS – Contribuição para Financiamento da Seguridade Social

CSLL – Contribuição Social sobre o Lucro Líquido

CTN – Código Tributário Nacional

CVM – Comissão de Valores Mobiliários

Direito GV – Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas

DOU – Diário Oficial da União

ECF – Escrituração Contábil Fiscal

EIRELI – Empresa Individual de Responsabilidade Limitada

EUA – Estados Unidos da América

FAPESP – Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo

FASFIL – As Fundações Privadas e Associações sem Fins Lucrativos no Brasil
[pesquisa do IBGE]

FEAUSP – Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade da Universidade de São Paulo

FEPASA – Ferrovia Paulistas S.A.

FGV – Fundação Getúlio Vargas

FIDC – Fundos de Investimento em Direitos Creditórios

FII – Fundo de Investimento Imobiliário

FIP – Fundo de Investimento em Participações

FIPE – Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas
FIXI – Fundo de Investimento XI de Agosto
FMCSV – Fundação Maria Cecília Souto Vidigal
FMIEE – Fundo Mútuo de Investimento em Empresas Emergentes
FUNCINE – Fundo de Financiamento da Indústria Cinematográfica Nacional
GIFE – Grupo de Institutos, Fundações e Empresas
GV – Vide “FGV”
IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
ICMS – Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual, Intermunicipal e de Comunicação
IDIS – Instituto para o Desenvolvimento do Investimento Social
IE – Imposto sobre a Exportação de Produtos Nacionais ou Nacionalizados
II – Imposto sobre a Importação de Produtos Estrangeiros
Insper – Instituto de Ensino e Pesquisa
IOF – Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou Relativo a Títulos Mobiliários
Ipea – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
IPI – Imposto sobre Produtos Industrializados
IPVA – Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores
IR – Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza
IRC – Internal Revenue Code
IRPJ – Imposto de Renda Pessoa Jurídica
IRS – Internal Revenue Service
ISS – Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza
ITA – Instituto Tecnológico de Aeronáutica
ITBI – Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis
ITCMD – Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos
ITR – Imposto Territorial Rural
MIT – Massachusetts Institute of Technology
MJ – Ministério da Justiça
MP – Ministério Público
NACUBO – National Association of College and University Business Officers

OS – Organização Social

OSCIP – Organização da Sociedade Civil de Interesse Público

OSESP – Orquestra Sinfônica do Estado de São Paulo

PIS/PASEP – Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público

Poli-USP [ou “Poli”] – Escola Politécnica da Universidade de São Paulo

Procultura – Programa Nacional de Fomento e Incentivo à Cultura

Pronac – Programa Nacional de Apoio à Cultura Pronas/PCD (Pessoas com Deficiência)

PRONAS/PCD – Programa Nacional de Apoio à Atenção da Saúde da Pessoa com Deficiência

PRONON – Programa Nacional de Apoio à Atenção Oncológica

RIR – Regulamento do Imposto de Renda

SDI – Sistema de Declaração de Imunidades (SDI)

SIMPLES – Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte

SIN – Superintendência de Relações com Investidores Institucionais

SRF – Secretaria da Receita Federal

STF – Supremo Tribunal Federal

SUMOC – Superintendência da Moeda e do Crédito

UFESP – Unidade Fiscal do Estado de São Paulo

UFRJ – Universidade Federal do Rio de Janeiro

UPF – Utilidade Pública Federal

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
PARTE I PANORAMA	4
CAPÍTULO 1 CONCEITUAÇÃO E PRECÍPUAS FINALIDADES DO <i>ENDOWMENT</i>	5
CAPÍTULO 2 UM NOVO PARADIGMA PARA O TERCEIRO SETOR	10
CAPÍTULO 3 O <i>ENDOWMENT</i> NOS EUA	14
CAPÍTULO 4 LEVANTAMENTO DE <i>ENDOWMENTS</i> NO BRASIL	22
PARTE II ASPECTOS JURÍDICO-INSTITUCIONAIS	29
CAPÍTULO 5 A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA APLICÁVEL ÀS PESSOAS JURÍDICAS SEM FINS LUCRATIVOS E AOS FUNDOS	31
5.1. <i>Pessoas jurídicas sem fins lucrativos</i>	32
5.1.1. Fundações	32
5.1.2. Associações	36
5.1.3. Distinção	39
5.2. <i>Fundos de investimentos</i>	39
5.3. <i>Fundos patrimoniais</i>	43
CAPÍTULO 6 ASPECTOS TRIBUTÁRIOS	47
6.1. <i>Tributação dos endowments - imunidades e isenções</i>	47
6.1.1. Imunidade tributária	48
6.1.2. Isenções	55
6.2. <i>Tributação das doações aos endowments e o regime legal do ITCMD do Estado de São Paulo</i>	57
6.2.1. Isenção de entidades cujos objetivos sociais são vinculados à promoção dos direitos humanos, da cultura ou do meio ambiente:	60
6.2.2. Imunidade na transmissão de bens ou direitos ao patrimônio de instituições de educação e de assistência social:	61
6.3. <i>Incentivos fiscais às doações aos endowments</i>	62
CAPÍTULO 7 PROPOSTAS LEGISLATIVAS	67
7.1. <i>Projeto de Lei n. 4643/2012 - Deputada Bruna Furlan</i>	67
7.2. <i>Projeto de Lei nº 16/2015 – Senadora Ana Amélia</i>	69
7.3. <i>Substitutivo ao Projeto de Lei nº 4643/2012, de maio de 2015 –Deputado Paulo Teixeira</i> 70	
7.4. <i>Outras propostas</i>	73
PARTE III AS ENTIDADES ESTUDADAS E SUAS DEMANDAS	75

CAPÍTULO 8 INSTITUIÇÕES E FUNDOS PESQUISADOS.....	76
8.1. Metodologia adotada.....	76
8.2. Breve resumo das entidades entrevistadas.....	77
8.3. Resultado das Entrevistas.....	82
Pergunta 1: Ano de instituição do fundo	82
Pergunta 2: Propósitos do fundo	84
Pergunta 3: Entidade apoiada	86
Pergunta 4: Relação do fundo com a entidade apoiada	86
Pergunta 5: Governança.....	90
Pergunta 6: Valores inicial e atual do fundo	95
Pergunta 7: Limite de utilização dos recursos.....	97
Pergunta 8: Método para escolha dos projetos apoiados pelo fundo	99
Pergunta 9: Captação inicial.....	100
Pergunta 10: Captações ordinárias	102
Pergunta 11: Perfil dos doadores	104
Pergunta 12: Tributação das doações	106
Pergunta 13: Potenciais impactos dos incentivos fiscais	107
Pergunta 14: Incentivos fiscais apropriados para pessoas físicas	110
Pergunta 15: Incentivos fiscais apropriados para pessoas jurídicas	111
Pergunta 16: Cumprimento dos propósitos originais do fundo	113
Pergunta 17: Sugestões de aprimoramentos jurídico-institucionais	115
CAPÍTULO 9 PROPOSTAS DE SOLUÇÕES	118
9.1. As demandas das instituições	119
9.1.1. Personalidade jurídica própria do fundo patrimonial.....	119
9.1.2. Isenção do ITCMD sobre doações aos fundos patrimoniais.....	120
9.1.3. Desburocratização dos procedimentos de isenção de ITCMD	122
9.2. As demandas em prol dos doadores.....	123
9.2.1. Incentivos fiscais	123
9.2.2. Transparência dos fundos.....	125
CONCLUSÃO	127
BIBLIOGRAFIA.....	131

INTRODUÇÃO

A atuação da sociedade civil, nos últimos 25 anos, vem mudando drasticamente no Brasil. Beneficiando-se da recriação do regime democrático e da evolução do papel que o Estado assume na sociedade, o Terceiro Setor vem se firmando como parte integrante da efetivação dos direitos fundamentais e das políticas públicas do País. Por sua vez, resta às entidades do Terceiro Setor se adequarem a essa onda de transformações, de modo que se pautem cada vez mais pelo profissionalismo no exercício de suas atividades e pela busca da sustentabilidade num horizonte de longo prazo.

O imperativo da sustentabilidade, no entanto, resta deveras fortalecido na medida em que tais entidades disponham de instrumentos de feição jurídico-institucional que confirmem ao seu patrimônio um lastro de perenidade, de modo que este não seja facilmente dissipado. Com efeito, uma figura que vem ganhando cada vez mais relevância nesse contexto – afigurando-se como parte integrante dessa mudança de paradigma do Terceiro Setor – são os fundos de *endowment*.

Os *endowments* são fundos patrimoniais destinados à manutenção sustentável e, por vezes, perpétua de atividades atinentes ao Terceiro Setor e das próprias entidades que executam essas atividades. Com tais fundos, evita-se que a realização dos fins institucionais dessas entidades seja suspensa ou interrompida em razão de oscilações ou complicações episódicas na captação de recursos e sem o integral comprometimento de seu patrimônio para ações de curto prazo, o que, em última instância, implicaria a extinção de tais entidades.

A utilização desses fundos patrimoniais já se mostrou, à toda evidência, particularmente eficiente nos ambientes acadêmicos, com destaque para as universidades norte-americanas, onde o volume de recursos financeiros de algumas instituições é realmente expressivo. No Brasil, contudo, há ainda poucas experiências com tais fundos, sendo seu uso concentrado principalmente em universidades no estado de São Paulo e em algumas poucas entidades do Terceiro Setor.

É possível que o baixo uso deste expediente no País esteja de certa maneira associado ao desconhecimento do modelo, às dificuldades de formação de um patrimônio inicial, à falta de incentivos fiscais, entre outros fatores.

A despeito de toda a transformação havida no Terceiro Setor brasileiro nos últimos anos, ainda não é tão comum a celebração de compromissos de longo prazo, que é requisito deveras importante para a constituição de fundos de *endowment*. Seria razoável supor, ainda, que muitas das entidades sequer cheguem a se consolidar ou acumular patrimônio para constituir tais fundos, vendo tal objetivo solapado por mudanças de políticas públicas ou pela impossibilidade de receber patrocínios por um período mais longo.

Diante desse estágio ainda embrionário na evolução do *endowment* no País, são úteis, senão necessários, esforços para se traçar um amplo painel do *endowment* no Brasil, que ao mesmo tempo que o descreva e caracterize, também problematize a sua inserção num dado contexto jurídico-institucional. Assim, um trabalho que se preste a introduzir as várias facetas da figura do *endowment* no Brasil, deve tratar tanto da conceituação teórico-doutrinária desses fundos como também fornecer um retrato das dificuldades enfrentadas pelos fundos já existentes no País, de modo a ancorar em solo empírico a discussão dos entraves jurídico-institucionais que a legislação pátria opõe à plena consolidação dessa nova figura.

Traçando esse painel do *endowment* no Brasil, o presente trabalho pretende trazer luz às seguintes perguntas que se colocam:

- Há espaço no Brasil para a criação de fundos de *endowment*?
- Quais são os principais desafios jurídico-institucionais a serem enfrentados?
- Os fundos de *endowment* já existentes no País cumprem a função para a qual foram criados?

Tendo essas questões em vista, a organização do trabalho obedecerá a uma divisão lógica do tema em três grandes partes, cada qual, por sua vez, dividindo-se em alguns capítulos.

A primeira delas, intitulada “Panorama” reúne em seus capítulos alguns subsídios básicos para uma primeira compreensão do *endowment*, de modo a situá-lo conceitual e contextualmente. Para isso pretende-se, primeiramente, tratar da conceituação teórico-doutrinária do *endowment*, de modo que, tomado abstratamente, seja possível a definição de suas características e finalidades básicas, despido de quaisquer considerações de regulamentação jurídico-institucional que possam variar de país para país (Capítulo 1). Em seguida, discute-se a inserção do *endowment* como peça integrante no contexto de transformações no Terceiro Setor brasileiro (Capítulo 2), e ainda um pouco do *status*

alcançado por esse fundo na realidade norte-americana (Capítulo 3), sobretudo no que tange aos incentivos fiscais existentes naquele país. Por fim, faz-se um levantamento quantitativo dos fundos patrimoniais caracterizáveis como *endowments* no Brasil.

Na segunda parte do trabalho, trata-se com maior vagar das questões jurídico-institucionais do *endowment* no Brasil, num esforço de compreender os entraves oferecidos pela legislação brasileira para a viabilização desses fundos. Para isso, analisam-se, no Capítulo 5, as pessoas jurídicas existentes na legislação pátria que, na ausência de instituto mais específico, podem servir de formato ao *endowment*, bem como a diferenciação deste em relação a figuras próximas, porém não confundíveis, como os fundos de investimento. Na sequência, trata-se com minúcia das questões tributárias que orbitam em torno do tema do *endowment*, envolvendo a tributação tanto sobre as atividades destes fundos, quanto sobre as doações que se prestam à composição de seu patrimônio (Capítulo 6). Fechando essa parte, apresentam-se as alternativas de regulamentação, mais ou menos específicas, que atualmente tramitam no Congresso Nacional (Capítulo 7).

Na terceira e última parte desta dissertação, pretende-se apresentar a coleta das demandas de ordem jurídico-institucional manifestadas por gestores das instituições entrevistados (Capítulo 8), de modo a dar concretude aos entraves que já se anunciavam abstratamente na Parte II do trabalho. A partir dessa exposição, obtêm-se então um rol de propostas para superação desses desafios (Capítulo 9).

Como consequência ao objetivo de se obter um panorama do tema do *endowment* no Brasil, a metodologia a ser empregada não é a mesma para cada parte do trabalho, o que é coerente com a natureza variada das três partes descritas. Portanto, enquanto prepondera na Parte I a pesquisa bibliográfica e doutrinária, dá-se na Parte II um peso maior à descrição normativa, e, na Parte III, à análise de casos por meio de entrevistas semiestruturadas.

PARTE I | PANORAMA

Nesta primeira parte do trabalho, serão reunidos alguns elementos considerados importantes para que se desenhe um “painel” do *endowment* e da realidade institucional que circunda essa figura, de forma que, logo de saída, estejam bem fixados o conceito e o contexto desses fundos patrimoniais. Essa visão panorâmica do *endowment* que se oferece nos capítulos desta Parte I é essencial num trabalho como este, que pretende se debruçar sobre o abrangente tema dos “fundos patrimoniais *endowment* no Brasil”, isto é, tratando tanto das condições presentes de aplicação como das perspectivas futuras dessa figura na realidade jurídico-institucional brasileira.

Situar o *endowment* – seu conceito, seu contexto institucional, seu *status* em outros países, e sua expressão quantitativa no Brasil – é, ainda, pressuposto lógico para tratar tanto de aspectos mais minuciosos da sua normatividade no ordenamento pátrio (Parte II), como também dos desafios e necessidades manifestadas pelos poucos *endowments* existentes hoje no Brasil (Parte III).

O roteiro concebido para essa parte do trabalho será, portanto, o seguinte: primeiramente, serão definidos, numa chave teórica, os principais contornos do conceito do *endowment* (Capítulo 1); em seguida, abordam-se as transformações no Terceiro Setor brasileiro e as condições para a evolução dos *endowments* (Capítulo 2); na sequência, é apresentado o *status* institucional e o estágio de consolidação do *endowment* nos EUA, principalmente sob o aspecto da legislação tributária e respectivos incentivos fiscais existentes (Capítulo 3); e, por fim, registra-se os dados obtidos de um levantamento quantitativo dos *endowments* no Brasil (Capítulo 4).

CAPÍTULO 1 | CONCEITUAÇÃO E PRECÍPUAS FINALIDADES DO *ENDOWMENT*

Endowments são fundos patrimoniais destinados à manutenção de determinadas atividades de interesse social, visando a sustentabilidade e perpetuidade da entidade que as executa, de modo a evitar que a realização de seus fins institucionais seja suspensa ou interrompida em razão de oscilações ou complicações episódicas na captação de recursos ou de comprometimento de seu patrimônio por ações de curto prazo.

O conceito de um *endowment* é o de um fundo permanente, que se estrutura por meio de modelo de gestão de investimentos de longo prazo e com governança apropriada, e que, em sua essência, busca preservar o montante principal e reger a utilização dos rendimentos auferidos em prol da missão finalística a que se propõe.

Trata-se de um conjunto de ativos permanentes (dinheiro, títulos, imóveis, entre outros), geridos com vistas a preservar o valor doado no longo prazo, utilizando seus rendimentos em prol de entidades sem fins lucrativos e de suas finalidades institucionais. Objetiva, assim, criar uma estrutura para a sustentabilidade da entidade, possibilitando uma gestão de longo prazo dos recursos destinados ao fundo e assegurando a manutenção (e desejavelmente o incremento) do patrimônio original.

Portanto, a ideia central consiste (i) na preservação e, se possível, no incremento do valor principal, o que é feito por meio da aplicação dos recursos de acordo com regras predefinidas pelas entidades e seus gestores; (ii) na utilização dos rendimentos (usualmente, somente em parte) do valor principal, por meio de repasses periódicos em favor da entidade apoiada; e (iii) na constituição de um mecanismo para sustentabilidade de entidades e suas finalidades institucionais, a fim de garantir o planejamento de ações mais a longo prazo¹.

Beaird e Hayes (1999, p. 5) apontam que:

“the basic concept of an endowment is a permanent fund that is restricted and the principal of which is preserved.[...] Thus, the endowment becomes the gift that lives forever and helps [...] maintain affordability by providing revenue to subsidize the operating budget”.

¹ Por essência, os fundos aspiram a permanência; nada obstante, embora mais raro, também existem casos de fundos com data predefinida para término e investimento da totalidade dos recursos.

De modo sintético, Fabiani (2012a, p.26) define-os como “estruturas criadas para dar sustentabilidade financeira a uma organização sem fins lucrativos”. A definição abrangente permite entender como os *endowments* podem assumir diversas formas de organização e contam com motivações e origens distintas. Como um todo, porém, são sintetizados, nas palavras de Sabo Paes e Queiroz Filho (2014, p. 86-111), como:

“[...] estruturas que recebem e administram bens e direitos, majoritariamente recursos financeiros, que são investidos com os objetivos de preservar o valor do capital principal na perpetuidade, inclusive, contra perdas inflacionárias, e gerar resgates recorrentes e previsíveis para sustentar financeiramente um determinado propósito, uma causa ou uma entidade.”

Na língua inglesa, a palavra *endowment* pode significar, de modo amplo, uma dotação de qualquer natureza. Nesta acepção mais ampla, um *endowment* não necessariamente está vinculado a uma estrutura e a regras estabelecidas, podendo se tratar, tão somente, de um projeto de captação ou de uma conta separada para projetos de uma entidade². Entretanto, o uso de “*endowment*” como sinônimo de fundo patrimonial, para nossos fins e para o vocábulo técnico-jurídico, refere-se a um instituto específico que depende de certo regramento (embora haja grande liberdade para a definição da forma e do conteúdo³).

É nesse sentido que Fabiani (2012a, p. 27) ressalta que a mera existência de recursos disponíveis e o fato de eles serem investidos não caracterizam um fundo patrimonial. É necessário que, além dos investimentos destinados à perpetuidade da organização, existam regras estabelecidas para utilização dos recursos – o que inclui a política de investimentos e a estrutura de governança.

Por sua vez, Sabo Paes (2010, pp. 779-780) descreve quatro principais características dos *endowments*: (i) captação de recursos, (ii) regras de resgate, (iii) políticas de investimento e (iv) divisão dos ativos entre principal e parcela livre.

Sobre a criação dos fundos patrimoniais e sua relação com as pessoas jurídicas sem fins lucrativos reconhecidas atualmente pelo direito brasileiro, Fabiani (2012a, pp. 26-27) aponta que:

² Esta explicação é importante, pois textos e referências em inglês, muitas vezes, usam a expressão “*endowment*” nesse sentido amplo e no sentido mais específico de fundo patrimonial estruturado e com regras próprias de modo indistinto e, muitas vezes, até conjunto. Veja-se, por exemplo, Beaird e Hayes (1999, p.8): “the *endowment*, which is a separate account, exists outside the operational budget. The *endowment* is continually growing because the principal is never invaded”.

³ Nesse sentido, várias podem ser as motivações, formas de captação e organização dos fundos patrimoniais. Sua caracterização como tal depende, entretanto, desses dois elementos principais: uma estrutura própria e um conjunto de regras para gestão e utilização dos recursos.

“[...] um fundo patrimonial pode ser estabelecido **na origem de uma organização** – que pode no Brasil ser uma associação [...] ou fundação – **ou em uma organização já existente**. Normalmente, os fundos são criados através de uma doação com este propósito, por meio de esforços específicos de captação para tanto, ou de recursos já disponíveis na organização”. [grifo nosso]

Portanto, pode tanto ser criado sob a personalidade de uma entidade previamente existente ou sob uma nova pessoa jurídica. É possível, como se apontará mais adiante, que este regramento jurídico atual não seja o mais adequado para os fundos patrimoniais, de modo que, dentre outras propostas, surge a de que se tornem, eles mesmos, tipo específico de pessoas jurídicas de direito privado no direito brasileiro.

Seja como for, o que fica claro é que tais fundos patrimoniais pressupõem a existência de recursos⁴ e de uma gestão responsável por sua preservação (e até mesmo por seu incremento), com a finalidade de garantir a sustentabilidade de uma determinada entidade apoiada, a qual, por sua vez, não tem intuito lucrativo.

A ideia do *endowment* cerca-se, portanto, de dois pilares básicos: estabilidade e autonomia. Estabilidade porque é uma fonte permanente de recursos, possibilitando um planejamento econômico-financeiro em horizontes distantes. A autonomia também é inerente ao fundo, na medida em que tende a proporcionar reduções no grau de dependência financeira da entidade sem fins lucrativos a agentes externos, estando a ideia de autonomia também ligada à gestão do fundo em si. Outrossim, a autonomia, especialmente em seu viés financeiro, tende a promover solidez, longevidade e perenidade, que são, por certo, parâmetros importantes para a conquista da confiança de doadores e outros parceiros.

Em suma, o *endowment* permite que as entidades possam destinar seus esforços para o cumprimento de suas finalidades institucionais, ao invés de dispenderem demasiada energia com a captação e gestão dos recursos financeiros para tal.

Fabiani (2012b, p. 36-8) aponta as seguintes possíveis motivações para a criação de fundos patrimoniais: (i) perpetuar uma causa ou legado social; (ii) ter motivações familiares para doar; (iii) assegurar as aspirações filantrópicas na utilização do seu patrimônio; (iv) determinar um fim específico para os recursos; (v) garantir independência; (vi) dar margem

⁴ Não há imposição legal quanto à necessidade de recursos mínimos iniciais, não obstante, no caso das fundações, o art. 63 do Código Civil disponha que “quando insuficientes para constituir a fundação, os bens a ela destinados serão, se de outro modo não dispuser o instituidor, incorporados em outra fundação que se proponha a fim igual ou semelhante”.

para a excelência; (vii) evitar a perda de foco com o esforço na captação e (viii) atingir a estabilidade operacional no longo prazo.

Swensen (2009, pp. 9-21), por sua vez, sintetiza três grandes objetivos, por parte de instituições educacionais, a serem realizados por meio de fundos patrimoniais *endowment*:

- Maior independência (de recursos, de governos, de outras instituições etc.);
- Estabilidade reforçada (para consecução de projetos, planejamento etc.);
- Facilitar excelência educacional.

O autor aponta, por exemplo, o risco de recursos externos virem acompanhados de limitações ao debate saudável e prejudicando o livre questionamento. Em outras palavras, a fim de que as instituições educacionais sejam “fóruns para questionamento livre e aberto, promovendo ideais independentemente de conveniência ou controvérsia”⁵, a independência é necessária.

Em sentido semelhante, Beaird e Hayes (1999, p. 5) apontam os benefícios do modelo de *endowment*:

“A portion of the annual earnings is left in the endowment each year, it also provides an effective hedge against inflation. Part of the endowment may be restricted or designated for certain purposes such as financial aid, academic program chairs, and faculty development. Part of the endowment may be unrestricted to serve where the need is greatest. Schools find unrestricted gifts most helpful because they provide maximum spending flexibility. Many donors are attracted to the perpetual nature of making gifts to the endowment. It is a way to create an everlasting legacy for donors and their heirs. Another way to look at endowment is to see it as a funding resource that enables schools to weather the challenges of fluctuations in enrollment or sharp increases in costs and even to fund unexpected expenses.”

Embora tanto Swensen como Beaird e Hayes se refiram particularmente a instituições educacionais (certamente o exemplo mais famoso neste debate), é possível estender o argumento para *endowments* destinados à manutenção de entidades sem fins lucrativos como um todo em suas variadas áreas de atuação, vez que se referem aos dois pilares acima apontados: estabilidade e autonomia.

Com os elementos até aqui apresentados, procurou-se fornecer uma conceituação mais abrangente do *endowment*, definindo-o e apresentando suas características fundamentais e seus propósitos institucionais, ainda num registro teórico. No entanto, na realidade

⁵ SWENSEN, 2009, p. 22

institucional brasileira, esses fundos ainda gozam de uma presença tímida (ainda que em paulatina evolução), sendo necessário, a partir de agora, contextualizar a sua evolução real nas práticas do Terceiro Setor brasileiro, bem como as transformações qualitativas pelas quais este último vem passando.

CAPÍTULO 2 | UM NOVO PARADIGMA PARA O TERCEIRO SETOR

O Terceiro Setor⁶ é aquele constituído por pessoas jurídicas sem fins lucrativos (fundações e associações), e que tem como precípua objetivo – a despeito da natureza privada e não estatal das entidades – atuar em áreas e gerar serviços de interesse público (assistência social, saúde, cultura, defesa de direitos, habitação, esportes, meio ambiente, educação e pesquisa, entre outros).

As formas de atuação da sociedade civil vêm mudando drasticamente no Brasil nas últimas três décadas. Beneficiando-se da recriação do regime democrático e da evolução do papel que o Estado assume na sociedade, como já mencionado, o Terceiro Setor vem se firmando como parte integrante da efetivação dos direitos fundamentais e das políticas públicas do País.

A Constituição de 1988, por certo, inaugurou uma nova ordem política e jurídica com forte caráter social, inclusive com o reconhecimento da conquista e afirmação histórica de uma série de direitos. Essa inspiração no Estado de Bem-Estar Social leva à ideia de que, a fim de garantir tais direitos e promover justiça social, o Estado tem um papel importante. Entretanto, de forma alguma se concebe que este papel seja exercido exclusivamente pelo Estado. É da harmonia entre essa concepção de Estado e a sociedade civil que temos uma nova visão acerca das entidades do Terceiro Setor. Estas devem preencher as lacunas funcionais do Estado, sem dúvida alguma, mas devem também aprimorar a atuação já existente e defender pautas novas; ir além e se afirmar como verdadeiras parceiras do Estado e da sociedade.

Diante disso, paradigmas antigos são gradualmente abandonados. Vem sendo superada a ideia de que entidades do Terceiro Setor são instituições amadoras, pouco produtivas, que se sustentam apenas e tão somente pela caridade.

A cada dia tais instituições estão mais profissionalizadas, havendo bons avanços nesse sentido, inclusive do ponto de vista legislativo, como veremos adiante. Equívocos – tais como o de que não poderiam entidades sem fins lucrativos ter qualquer superávit, por exemplo – a cada dia são esclarecidos e superados.

⁶ De acordo com Sabo Paes (2010, p. 134), “o Terceiro Setor é aquele que não é nem público e nem privado, no sentido convencional desses termos; porém, guarda uma relação simbólica com ambos, na medida em que ele deriva a sua própria identidade da conjugação entre a metodologia deste com as finalidades daquele. Ou seja, o Terceiro Setor é composto de organizações de natureza ‘privada’ (sem o objetivo do lucro) dedicadas à consecução de objetivos sociais ou públicos, embora não seja integrante do governo (Administração Estatal)”.

Por certo, o processo de transformação vem revelando entidades de grande relevância, altamente eficientes no que concerne aos seus resultados financeiros, e que dependem cada vez menos de doações pontuais, principalmente de fontes públicas.

É de tal forma que assistimos a um crescimento progressivo da formalização e consolidação de entidades sem fins lucrativos que atuam nos mais diversos setores, muitas vezes de forma transversal, e não excludente uns com os outros, como, por exemplo, educação e meio ambiente. Tratam-se de entidades cumpridoras de funções importantes na consecução de direitos os mais diversos, para as quais profissionalização, transparência e sustentabilidade são elementos importantes.

Estima-se a existência de cerca de 291.000⁷ fundações privadas e associações sem fins lucrativos no Brasil, empregando formalmente 2,1 milhões⁸ de assalariados e envolvendo cerca de 12 milhões⁹ de pessoas, sejam como gestores, doadores, voluntários e beneficiários.

Por si só, os números são deveras expressivos – sobretudo se considerado o equivocado senso comum de que o Terceiro Setor no Brasil é ainda incipiente. É inegável que a variedade e a quantidade de entidades sem fins lucrativos, mesmo a despeito das dificuldades jurídico-institucionais impostas, demonstram que se trata de um campo com grande potencial de crescimento¹⁰. Obedecendo a uma tendência mundial, o Terceiro Setor no Brasil tem se consolidado: entre 2006 e 2010, segundo avaliação da ABONG – Associação Brasileira de Organizações Não Governamentais, houve aumento de 8,8% no número total de entidades¹¹.

Pouco a pouco, a ordem jurídica tem trazido estímulos e maior segurança jurídica para a atuação das entidades do Terceiro Setor. Nesse contexto, vale mencionar que recentemente foi aprovada a Lei n. 13.151, de 28 de julho de 2015, que traz diversas alterações que impactam diretamente no Terceiro Setor, cumprindo destacar a possibilidade de remuneração de dirigentes de entidades sem fins lucrativos, sem prejuízo do gozo das

⁷ Fonte: FASFIL/2010, que examina o universo das fundações privadas e associações sem fins lucrativos no Brasil, produto de uma parceria entre IBGE, Ipea, GIFE e ABONG, com apoio da Secretaria Geral da Presidência da República. Esta informação, entretanto, não leva em consideração o aumento na quantidade de instituições até o presente momento e, sobretudo, a existência de diversas instituições não formalizadas (isto é, sem personalidade jurídica). Pesquisa disponível para *download* em: <<http://biblioteca.ibge.gov.br/index.php/biblioteca-catalogo?view=detalhes&id=280897>>. Acesso em: 11 fev. 2016.

⁸ Idem.

⁹ Disponível em: <<http://www.filantropia.org/OqueeTerceiroSetor.htm>>. Acesso em: 09 set. 2015.

¹⁰ No âmbito da Assistência Social, pesquisa realizada pelo IBGE sobre Unidades de Prestação de Serviços Socioassistenciais Privadas sem Fins Lucrativos (2014-2015) apurou a existência de 16.984 atores. In: IBGE. *As Entidades de Assistência Social Privadas sem Fins Lucrativos no Brasil – 2014-2015: Unidades de Prestação de Serviços Socioassistenciais*. Rio de Janeiro: IBGE, 2015

¹¹ Disponível em: <<http://www.abong.org.br/ongs.php?id=18>>. Acesso em: 14 fev. 2016

imunidades tributárias, o que contribui sobremaneira para a profissionalização na gestão das entidades.

Além disso, em 23 de janeiro de 2016 entrou em vigor¹² a Lei n. 13.019, de 31 de julho de 2014¹³, tida como o novo Marco Regulatório do Terceiro Setor, que estabelece normas gerais comuns à União, Estados, Municípios e Distrito Federal para a realização de parcerias com entidades sem fins lucrativos, o que pode conferir maior segurança jurídica ao setor. O objetivo do Marco Regulatório, conforme material informativo da Secretaria de Governo da Presidência da República, é “aperfeiçoar o ambiente jurídico e institucional relacionado às organizações da sociedade civil e suas relações de parceria com o Estado”¹⁴, promovendo maior segurança jurídica, transparência na aplicação dos recursos, efetividade nas parcerias e valorização das entidades. Embora seja cedo para avaliar os resultados da nova legislação, certamente trata-se de um importante passo para a profissionalização das entidades do Terceiro Setor no País.

A despeito dos progressos, a atuação superavitária nem sempre é fácil. E, por essa razão, entidades buscam desenvolver estruturas sustentáveis de captação de recursos, de forma a garantir a manutenção de suas atividades a longo prazo e, assim, conferir maior impacto aos seus programas e projetos.

Desta feita, a questão atinente à captação de recursos em prol da perpetuidade das entidades assume um caráter pertinente na discussão.

Presentes hoje em muitos países, os *endowments* podem ser uma alternativa para a captação de tais recursos junto a doadores individuais e institucionais que vejam na estabilidade e autonomia um ponto central para seu apoio em longo prazo e, mais do que isso, uma ferramenta de manutenção sustentável de uma determinada atividade e da entidade que a executa.

Segundo Sotto-Maior (2011), os *endowments* têm o condão de permitir às entidades “edificar uma base financeira sólida, capaz de sustentar ou complementar suas atividades com recursos gerados a partir de seu próprio patrimônio”. Dessa forma, tornam-nas mais estáveis sob o aspecto financeiro e menos dependentes de captações de recursos, permitindo a essas entidades se organizarem e crescerem a proporções que antes estavam fora de seu alcance.

¹² Exceto para os Municípios, para os quais a Lei entrará em vigor em 01 de janeiro de 2017, nos termos do art. 88, § 1o.

¹³ Alterada pela Lei n° 13.204, de 14 de dezembro de 2015.

¹⁴ “Nova relação de parceria das OSCs com o Estado: fomento e colaboração”. Disponível em: <http://www.participa.br/articles/public/0018/5583/20151215_MROSC_padrao.pdf>. Acesso em: 03 fev. 2016.

É nesse contexto que deve ser lida a criação e consolidação de fundos patrimoniais *endowment*. Entende-se, por conseguinte, que fazem parte integrante de um novo paradigma no Terceiro Setor, fundamental para a preservação e sustentabilidade de entidades, o que, por sua vez, permite projetos de longo prazo e com caráter estrutural, ou seja, com planejamento. A busca por sustentabilidade não é, portanto, uma preocupação exógena e desvinculada da realidade prática das entidades de hoje; pelo contrário, quanto maior sua profissionalização, maior se torna tal preocupação.

Como veremos no Capítulo 5 deste trabalho, os *endowments* ainda não possuem personalidade jurídica própria no Brasil, mas, paulatinamente, progressos vêm acontecendo. Por exemplo, a Lei n. 13.019/2014, assim define as organizações da sociedade civil:

“Art. 2º. Para os fins desta Lei, considera-se:

I - organização da sociedade civil: (Redação dada pela Lei n. 13.204, de 2015)

a) entidade privada sem fins lucrativos que não distribua entre os seus sócios ou associados, conselheiros, diretores, empregados, doadores ou terceiros eventuais resultados, sobras, excedentes operacionais, brutos ou líquidos, dividendos, isenções de qualquer natureza, participações ou parcelas do seu patrimônio, auferidos mediante o exercício de suas atividades, e que os aplique integralmente na consecução do respectivo objeto social, de forma imediata ou **por meio da constituição de fundo patrimonial** ou fundo de reserva; (Incluído pela Lei nº 13.204, de 2015)” [grifos nossos]

Trata-se de um primeiro reconhecimento expresso. Ademais, em relação aos *endowments*, temos diversos projetos de lei em trâmite, como veremos no Capítulo 7 deste trabalho.

Ainda que um marco legal para regulamentar os fundos esteja no horizonte deste novo paradigma do Terceiro Setor e venha, certamente, a favorecer a disseminação desses fundos, frisa-se, entretanto, que há possibilidade jurídica de existência de *endowments* mesmo sem lei específica.

CAPÍTULO 3 | O ENDOWMENT NOS EUA

Com o intuito de compreender os fundamentos do conceito do *endowment* e de oferecer um contraste ao tratamento jurídico-institucional ainda incipiente que temos no Brasil acerca desses fundos patrimoniais, trataremos, neste capítulo, de um modelo de regulamentação da matéria - sobretudo no que tange aos incentivos fiscais existentes para realização de doações - que se encontra, hoje, em estágio bastante avançado de evolução: o dos Estados Unidos da América (“Estados Unidos” ou “EUA”). Embora existam inúmeros países com experiência e legislação própria para regulamentação dos *endowments*, optou-se por direcionar esta pesquisa à legislação norte-americana, mais especificamente à realidade dos fundos patrimoniais ligados às universidades e faculdades, tendo em vista o fato de se tratar de experiência notoriamente bem-sucedida. Além disso, no Brasil muito se escuta a respeito dos incentivos fiscais existentes nos EUA para doações aos *endowments* educacionais, porém, por outro lado, não há tanta clareza sobre as regras concretas existentes naquele país. Desta feita, buscou-se apresentar neste Capítulo, ainda que de forma sucinta e direta, as principais regras acerca do funcionamento de tais incentivos.

Para melhor compreensão desse tema, é importante apresentar, primeiramente, uma breve introdução sobre a realidade americana no que tange às doações às entidades de interesse social, incluindo os *endowments*. Tais entidades serão referidas neste capítulo como “*charities*”, por ser a terminologia utilizada na legislação tributária nos EUA.¹⁵ As *charities* abrangem entidades educacionais, organizações religiosas, fundações que concedem recursos a outras entidades ou projetos, organizações que atuam nas áreas cultural, artística e de proteção ao meio ambiente, dentre outras¹⁶.

Sabe-se que nos EUA a filantropia é uma prática bastante difundida, notadamente nas classes sociais mais altas. De acordo com publicação da Fundação “Giving USA”, somente no ano de 2014, as *charities* receberam doações que totalizaram cerca de US 358 bilhões. Desse montante, 72% correspondem a doações feitas por pessoas físicas, 15% por fundações, 8% decorrem de heranças e 5% de empresas. As *charities* mais beneficiadas foram

¹⁵ As entidades aqui referidas como “*charities*” estão definidas no Sec. 501(c)(3) do Código Tributário Federal dos EUA (“Internal Revenue Code of 1986” ou “IRC”), que rege os impostos federais, como o Imposto de Renda, o Imposto sobre Herança e o Imposto sobre Doação, entre outros. Disponível em <<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/26>>. Acesso em 8 fev. 2016.

¹⁶ “Religious organizations, grantmaking foundations, educational institutions, health and human services organizations, arts and cultural organizations, international and environmental organizations, among others”. Joint Committee on Taxation, Present Law and Background Relating to the Federal Tax Treatment of Charitable Contributions (JCX-4-13), February 11, 2013. Disponível em: <<https://www.jct.gov/publications.html?func=startdown&id=4506>>. Acesso em: 12 fev. 2016.

as religiosas, que receberam 32% do montante total de doações, seguidas pelas entidades educacionais, beneficiárias de 15% das doações realizadas naquele ano¹⁷.

Os *endowments* dos EUA são *charities* constituídas a partir de doações, estruturadas de diversas maneiras (*public charities, private foundations, incorporations, trusts*, entre outras formas) e em vários ramos de atividade (cultura, educação, saúde, religião, entre outras áreas).

Os *endowments* foram criados como uma forma de proteger um determinado patrimônio das inconstâncias e possíveis ingerências de indivíduos sobre os bens de uma instituição. Trata-se da administração, por um terceiro, de um patrimônio que não lhe pertence do ponto de vista jurídico. A propriedade (*ownership*) permanece com alguém que não os gestores das atividades e dos recursos. Há, portanto, uma dimensão temporal de *perenidade* que lhe é intrínseca, a ideia de que é preciso blindar, de alguma maneira, os recursos existentes para que não sejam integralmente comprometidos. O direito norte-americano traz regramentos específicos para os *endowments*, sobretudo no que tange aos incentivos fiscais.

Os *endowments* educacionais, foco deste capítulo, são entidades organizadas de maneira independente, com personalidade jurídica distinta, mas que operam em conexão com as faculdades e universidades públicas que apoiam. Essas entidades podem receber doações diretamente e aplicam os recursos em benefício das entidades educacionais apoiadas (por exemplo, custeando despesas operacionais em geral, despesas com aquisição e manutenção de prédios e equipamentos, despesas relacionadas com a concessão de bolsas de estudos, manutenção de bibliotecas e empréstimos estudantis).

Diversas universidades e faculdades americanas são detentoras de orçamentos vultuosos, sendo estimado que relevante parcela da receita de muitas delas advenha dos *endowments*, constituídos em grande parte por doações de empresários e ex-alunos.

De acordo com recente estudo realizado pela National Association of College and University Business Officers (NACUBO), há nos Estados Unidos ao menos 812 *endowments* educacionais¹⁸. Atualmente, o maior *endowment* educacional do mundo é o da Universidade

¹⁷“Giving USA 2015 Highlights: An Overview of Giving in 2014”. Giving USA Foundation, 2015, p.1. Disponível em: <<http://givingusa.org/product/giving-usa-2015-report-highlights/>>. Acesso em 12 fev. 2016.

¹⁸ Number of Respondents to the 2015 NACUBO – Commonfund Study of Endowments, and Total Endowment Market Values, by Endowment Size and Institution Type. Disponível em: <http://www.nacubo.org/Documents/EndowmentFiles/2015_NCSE_Public_Tables_Endowment_Market_Values_by_Size_of_Endowment.pdf>. Acesso em: 29 jan. 2016.

de Harvard, que conta com aproximadamente 36 bilhões de dólares¹⁹, tendo se iniciado com um valor substancialmente mais baixo.

Outros fundos conhecidos são os das Universidades de Yale (cerca de US 25 bilhões), Stanford (cerca de US 22 bilhões), Princeton (cerca de US 22 bilhões), Massachusetts Institute of Technology (MIT) (cerca de US 13 bilhões), Columbia (cerca de US 9 bilhões), entre outros²⁰. Já o menor *endowment* educacional dentre as entidades educacionais dos EUA listadas na pesquisa da NACUBO é da Southern Virginia University, que possui o valor de aproximadamente US 1 milhão²¹. A média de recursos de tais tipos de fundos, considerando um total de 828 entidades pesquisadas nos Estados Unidos e no Canadá em 2015, corresponde a cerca de US\$ 648 milhões²².

Trata-se de um modelo amplamente difundido nas universidades e faculdades norte-americanas, que comumente correspondem à parcela bastante significativa de seus recursos. Tome-se o exemplo do *endowment* da Universidade de Harvard, cujos rendimentos representaram, em 2015, 35% do total de suas receitas operacionais, o que corresponde a maior parcela de suas fontes de receitas, seguida de 20% referente ao pagamento dos cursos pelos estudantes²³.

Os números expressivos de doações às *charities*, incluindo os *endowments*, podem ser creditados a diversos fatores, dentre os quais destacam-se os incentivos fiscais. Nesse sentido, alguns dos principais incentivos fiscais de doações às *charities* que existem nos EUA são aqueles atualmente previstos na legislação federal do (a) Imposto de Renda (*income tax*); (b) Imposto sobre Herança (*estate tax*); e (c) Imposto sobre Doação (*gift tax*) daquele país, que permitem a redução do imposto devido pelo doador através do abatimento ou dedução do valor da referida doação da base de cálculo dos referidos tributos²⁴, como iremos expor de forma resumida abaixo. Assim, uma vez que a dedução fiscal da doação reduz a carga tributária do doador, o encargo econômico da doação fica diminuído, criando, assim, uma política tributária que incentiva essa prática ao tornar a mesma menos onerosa para o doador.

¹⁹ Fonte: “U.S. and Canadian Institutions Listed by Fiscal Year (FY) 2015 Endowment Market Value and Change in Endowment Market Value from FY 2014 to FY 2015”. Disponível em <http://www.nacubo.org/Documents/EndowmentFiles/2015_NCSE_Endowment_Market_Values.pdf>. Acesso em: 29 jan. 2016.

²⁰ Idem.

²¹ Idem.

²² Idem.

²³ Fonte: Harvard University Financial Report – Fiscal Year 2015. Disponível em: <http://finance.harvard.edu/files/fad/files/_fy15harvard_finreport_.pdf?m=1446159221>. Acesso: 29 jan. 2016.

²⁴ Cf. IRC, Sec. 170 (dedução para fins de Imposto de Renda), IRC Sec. 2055 (dedução para fins do Imposto sobre Herança); e IRC, Sec. 2522 (dedução para fins do Imposto sobre Doação).

A tradição de criar incentivos fiscais nas doações para *charities* é de longa data nos EUA. Em 1917 o Congresso norte-americano aprovou “*The Revenue Act of 1917*”, possibilitando, pela primeira vez, a dedução das doações às *charities* para propósitos de abatimento no Imposto de Renda Pessoa Física Federal²⁵. Referida lei passou a permitir, à época, uma dedução do valor da doação para determinados tipos de *charities* de até 15% da base de cálculo do imposto.²⁶

A partir de então, o Congresso norte-americano vem mantendo e ampliando tal política tributária. Atualmente, as regras que tratam acerca da dedutibilidade das doações às *charities* por pessoas físicas encontram-se previstas no artigo 170 do IRC, que estabelece os requisitos a serem cumpridos²⁷²⁸:

- Constituir a doação uma transferência (de dinheiro ou bens) feita para as *charities* sem a expectativa de qualquer benefício em retorno (contrapartida);
- Ser feita para determinadas *charities* qualificadas (para seu uso ou benefício). Para serem consideradas *charities* qualificadas, as mesmas²⁹: (a) devem estar constituídas na forma de “*community chest, corporation, trust, fund, or foundation*” nos EUA (ou em alguma de suas possessões) – portanto *charities* estrangeiras constituídas fora dos EUA (ou de suas possessões) não se qualificam; (b) devem ser organizadas e operadas para fins exclusivos de religião, de caridade, científicos, literários ou educacionais ou para promoção de competição de esportes amadores ou para prevenção da crueldade com crianças ou animais³⁰; (c) nenhuma parte do “superávit” pode ser usada para beneficiar nenhum indivíduo particular (e.g., a entidade não pode distribuir dividendos) e (d) estão proibidas de participar de forma substancial em atividades políticas ou legislativas. Com o propósito de auxiliar os doadores na identificação das *charities* qualificadas, a Receita Federal dos EUA

²⁵ De acordo com o “*War Revenue Act of 1917*” – Public Law. No. 65-50.

²⁶ A Base de Cálculo do Imposto de Renda Pessoa Física Federal é determinado pelos rendimentos brutos anuais auferidos pelo contribuinte pessoa física menos as deduções fiscais e é referida como “*Taxable Income*”. (Sec. 63(a) do IRC – *Internal Revenue Code, in verbis*: “(..) the term “taxable income” means gross income minus the deductions allowed by this chapter (other than the standard deduction)”.

²⁷ BURKE; FRIEL, 2004, p. 555

²⁸ Fonte: IRS (Internal Revenue Service): <<https://www.irs.gov/Charities-&-Non-Profits/Charitable-Organizations/Charitable-Contribution-Deductions>>. Acesso em: 03 fev. 2016

²⁹ Sec. IRC, 170(c)(2).

³⁰ IRC, Sec. 170(c)(2)(B).

(“*Internal Revenue Service*”) publica anualmente uma lista com todas as *charities* qualificadas³¹;

- Ser efetivamente paga ou transferida para as *charities*; e
- Não exceder determinados limites impostos pela lei. O valor da dedução da doação não é ilimitado – a lei tributária impõe um limite legal a fim de evitar reduções muito excessivas no imposto devido por meio de doações. O limite de 15% criado em 1917 foi aumentado para os atuais 50%. Porém, nem todas as *charities* se qualificam para o limite de 50% acima referido. Algumas se classificam para um limite intermediário de 30 ou 20%, variando de acordo com a natureza ou ramo de atividade da mesma e o tipo de propriedade doada. Nesse sentido, para fins de aplicação do limite acima referido, as *charities* se classificam em (a) *Charities* Públicas ou (b) Fundações Privadas³² - divisão essa baseada principalmente na sua fonte ou origem de seu sustento financeiro. As *Charities* Públicas são aquelas estabelecidas expressamente por lei, como igrejas, entidades educacionais, hospitais, entidades que provém assistência para faculdades e universidades, unidades da federação (e.g., estados ou municípios) etc.³³ ou outras entidades que possuem como principal fonte de custeio o público em geral ou órgãos governamentais³⁴. As demais entidades não classificadas como *Charities* Públicas são consideradas Fundações Privadas. Desse modo, as doações às *Charities* Públicas são dedutíveis em geral até o limite de 50% do Rendimento Líquido³⁵ do doador³⁶ no ano (ou de 30% se for uma propriedade considerada como bem de capital que estaria sujeita ao imposto de ganho de capital pelo doador caso alienada para terceiros). Por outro lado, as doações

³¹Disponível

em:

<<https://apps.irs.gov/app/eos/mainSearch.do?mainSearchChoice=pub78&dispatchMethod=selectSearch>>.

Acesso em: 3 fev. 2016.

³² IRC, Sec. 509(a). O IRC não tem uma definição expressa do conceito de *Charities* Públicas, mas classifica essas entidades como aquelas não tratadas como Fundações Privadas. Nesse sentido: “All IRC § 501(c)(3) organizations are either private foundations or public charities. All IRC § 501(c)(3) organizations are presumed to be private foundations unless they are described in IRC § 509(a)(1), (2), (3), or (4).” (item 4.76.3.3 do Internal Revenue Manual publicado pelo IRS seu website: <https://www.irs.gov/irm/>).

³³ IRC, Sec. 509(a)(1).

³⁴ Uma *charitie* pode se qualificar como *Charitie* Pública, entre outras possibilidades, se pelo menos um terço de seu suporte financeiro total seja provenientes de doações ou contribuições do público em geral ou de órgãos governamentais. Cf. Treasury Regulation. Sec. 1.170A-9(f)(2).

³⁵ O termo Rendimento Líquido está definido no IRC. Sec. 62 como sendo a totalidade dos rendimentos auferidos pelo contribuinte após deduzidos algumas despesas dedutíveis. Ele é referido como “Adjusted Gross Income” no IRC.

³⁶ IRC, Sec. 170(b)(1)(G).

para a maioria das Fundações Privadas são dedutíveis até o limite de 30% do Rendimento Líquido do doador (ou de 20% se for uma propriedade considerada como bem de capital que estaria sujeita ao imposto de ganho de capital pelo doador caso alienada para terceiros)³⁷. Além disso, doações de propriedade que não sejam dinheiro para *Charities* Públicas são dedutíveis pelo seu valor de mercado (independente do custo de aquisição do doador), enquanto que essas mesmas doações para Fundações Privadas são dedutíveis pelo seu valor de custo de aquisição do doador³⁸.

Já em relação a doadores pessoas jurídicas classificadas como “*corporations*” para fins do Imposto de Renda nos EUA, as regras de dedução fiscal são diferentes daquelas citadas acima. As *corporations* podem deduzir as doações para *charities* até o limite de 10% da base de cálculo do imposto antes de computada a referida doação³⁹. Vale destacar que, ao contrário do limite imposto a doadores pessoas físicas acima referido, o limite das doações para *corporations* não variam de acordo com a natureza da entidade que está recebendo a doação (e.g., *Charities* Públicas ou Fundações Privadas)⁴⁰.

Os *endowments* educacionais (“*University Endowments Funds*”) estão expressamente previstos na legislação tributária nos EUA – mais especificamente no Artigo 170(b)(1)(A)(iv) do IRC⁴¹ e são tratados como *Charities* Públicas. Como regra geral e respeitados determinados requisitos legais impostos pela legislação tributária nos EUA⁴², referidos *University Endowments Funds*, na qualidade de *Charities* Públicas, qualificam-se

³⁷ “Contributions to a public charity generally are deductible up to 50 percent of an individual donor’s contribution base (defined below) (30 percent for capital gain property), whereas contributions to most private foundations generally are deductible up to 30 percent of an individual donor’s contribution base (20 percent for capital gain property).” Joint Committee on Taxation, Present Law and Background Relating to the Federal Tax Treatment of Charitable Contributions (JCX-4-13), February 11, 2013, Pg. 14. Disponível em <<https://www.jct.gov/publications.html?func=startdown&id=4506>>. Acesso em 12 fev. 2016.

³⁸ “In addition, gifts of capital gain property to a public charity generally are deductible at the property’s fair market value, whereas gifts of capital gain property (other than certain publicly traded stock) to most private foundations are deductible at the taxpayer’s basis (cost) in the property”. *Idem* ao anterior

³⁹ IRC, Sec. 170(b)(2)(A).

⁴⁰ IRC, Sec. 170(c)(2).

⁴¹ *In verbis*: “(iv) an organization which normally receives a substantial part of its support (exclusive of income received in the exercise or performance by such organization of its charitable, educational, or other purpose or function constituting the basis for its exemption under section 501(a)) from the United States or any State or political subdivision thereof or from direct or indirect contributions from the general public, and which is organized and operated exclusively to receive, hold, invest, and administer property and to make expenditures to or for the benefit of a college or university which is an organization referred to in clause (ii) of this subparagraph and which is an agency or instrumentality of a State or political subdivision thereof, or which is owned or operated by a State or political subdivision thereof or by an agency or instrumentality of one or more States or political subdivisions.”

⁴² Art. 1.170A-9(c)(2)(i) do IRC.

para receber doações com até 50% de dedutibilidade – maior teto previsto⁴³. Corroborando esse entendimento, o Manual do IRS exemplifica um fundo de *endowment* destinado para custear a biblioteca de uma universidade estadual como sendo uma *Charitie* Pública de que trata o IRC § 170(b)(1)(A)(iv) acima referido⁴⁴.

Outros importantes incentivos fiscais no que tange às doações às *charities* – incluindo os *University Endowment Funds* – dizem respeito ao Imposto Federal sobre Herança e o Imposto Federal sobre Doações. Os EUA está entre os países na qual a tributação desses dois tributos é expressivamente alta – as alíquotas podem chegar até 40% de cada um deles – mas, por outro lado, as doações para *charities* são muito incentivadas.

O Imposto Federal sobre Herança é um imposto que incide sobre os bens deixados pelo espólio e transferidos aos descendentes por *causa mortis*.⁴⁵ Esse imposto é devido e pago pelo próprio espólio em contraste com países que cobram esse imposto diretamente dos herdeiros do *de cuius* baseado nos bens que cada um recebe na partilha da herança. A base de cálculo do imposto é determinada tomando-se como ponto de partida o conjunto de bens, direitos e dívidas deixados pelo espólio e excluindo-se certas deduções permitidas por lei. Sobre esse valor da base de cálculo aplica-se uma alíquota progressiva que pode chegar a até 40%.

Já o Imposto Federal sobre Doação é um imposto anual devido pelo doador pessoa física que incide sobre todas as doações de propriedades realizadas em vida em cada ano-calendário (doações *inter vivos*)⁴⁶. A base de cálculo do imposto é determinada tomando-se como ponto de partida os bens doados em cada ano e excluindo-se certas deduções permitidas por lei. Sobre esse valor da base de cálculo aplica-se uma alíquota progressiva que também pode chegar a até 40%.

O incentivo fiscal relacionado com o Imposto Federal sobre Herança e com o Imposto Federal sobre Doação está no sentido de permitir a dedução das doações às *charities* das suas respectivas bases de cálculo, portanto tais doações são isentas de tributação pelos referidos impostos. Em geral, os mesmos requisitos legais para dedução das doações à *charities* aplicáveis ao Imposto de Renda Pessoa Física Federal acima comentado são também aplicáveis ao o Imposto Federal sobre Herança e ao Imposto Federal sobre Doação, exceto

⁴³KIRSCHTEN, Barbara L.; FREITAG, Carla Neeley. BNA Bloomberg Portfolio 863: Charitable Contributions: Income Tax Aspects.

⁴⁴ IRS Internal Revenue Manual, item 4.76.3.3.1, in verbis: “[...] The following are examples of organizations described in the referenced code sections: [...] IRC § 170(b)(1)(A)(iv) - Endowment funds for a state university's library”. Acesso em 15 fev. 2016

⁴⁵ IRC, Sec. 2001 e seguintes.

⁴⁶ IRC, Sec. 2501 e seguintes.

que: (a) não existe um limite para o valor da dedução; (b) o valor da dedução não é diferenciado pelo tipo de *charitie* (e.g., *Charities* Públicas ou Fundações Privadas) ou pelo tipo de propriedade doada (e.g., dinheiro ou bens de capital), entre outras.⁴⁷

Como os *University Endowment Funds* também se qualificam como *charities* no âmbito dos impostos mencionados, as doações realizadas para esses fundos podem ser excluídas de tributação pelo Imposto Federal Imposto Sobre Herança e pelo Imposto Federal sobre Doação, constituindo assim mais um incentivo fiscal importante para as doações aos *endowments* educacionais.

⁴⁷ Joint Committee on Taxation, Present Law and Background Relating to the Federal Tax Treatment of Charitable Contributions (JCX-4-13), February 11, 2013, Pg. 30. Disponível em <<https://www.jct.gov/publications.html?func=startdown&id=4506>>. Acesso em 12/02/2016.

CAPÍTULO 4 | LEVANTAMENTO DE *ENDOWMENTS* NO BRASIL

No Brasil, em contraste com a realidade americana tratada acima, ainda há poucas experiências com *endowments*. Seu uso tem se concentrado principalmente em instituições de ensino superior, mais especificamente no estado de São Paulo (Poli-USP, FGV, FEAUSP e Centro Acadêmico XI de Agosto – Direito USP) e algumas entidades do Terceiro Setor espalhadas pelo País.

A bem da verdade, não existe uma fonte que compile todos os dados existentes, de forma sistemática, sobre os fundos patrimoniais constituídos e em operação no Brasil. Existem informações esparsas na imprensa e em *sites* específicos sobre assuntos relacionados.⁴⁸

No intuito de apurar informações para o presente trabalho quanto à localização e confirmação dos fundos existentes no Brasil, foi realizada visita ao Centro de Estudos e Distribuição de Títulos e Documentos – CDT⁴⁹, onde se questionou a possibilidade de obtenção de dados sobre existência de fundos patrimoniais por meio do corpo dos estatutos de fundações e associações registradas nos cartórios da capital. No entanto, fomos informados de que referida busca não seria possível, já que não existe mecanismo de busca apropriado para tal pesquisa.

A Comissão de Valores Mobiliários – CVM tampouco se revelou como um caminho apropriado, uma vez que os *endowments* não se enquadram no conceito jurídico de fundos de investimentos e, por consequência, não são regulamentados pela referida entidade autárquica. Sobre esse ponto, maior aprofundamento será dado no item 5.2 (“Fundos de Investimento”) deste trabalho.

Tentou-se, então, uma consulta à base de dados de entidades qualificadas como Organização da Sociedade Civil de Interesse Público – OSCIP junto ao Ministério da Justiça.

Numa primeira pesquisa, utilizou-se o argumento único “endowment”, sem nenhum outro campo de busca, no *site* do Ministério da Justiça⁵⁰. Como resultado da pesquisa localizou-se apenas a entidade “Associação Endowment Direito GV”, conforme o quadro que segue:

⁴⁸ Tais como FAPESP (Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo), IDIS (Instituto para o Desenvolvimento do Investimento Social), GIFE (Grupo de Institutos Fundações e Empresas), Revista Exame, Época Negócios, O Estado de São Paulo, entre outros.

⁴⁹ Consulta realizada no dia 24 de agosto de 2015, *in loco*, no seguinte endereço: Rua XV de Novembro, 251, Centro – São Paulo (SP).

⁵⁰ Disponível em: <<http://justica.gov.br/acesso-a-sistemas/cnes-publico>> Acesso em: 16 set. 2015.

Quadro 1 - Primeira pesquisa à base de dados de OSCIP - Argumento "endowment"

Setor	CNPJ	Razão Social	Ano de Qualificação
OSCIP	15.309.968/0001-71	Associação Endowment Direito GV	2013

Fonte: Ministério da Justiça

Na segunda pesquisa, agora utilizando o argumento único "fundo", sem nenhum outro campo de busca, no mesmo *site*, como resultado localizaram-se 13 (treze) entidades:

Quadro 2 - Segunda pesquisa à base de dados de OSCIP - Argumento "fundo"

Setor	CNPJ	Razão Social	Ano de Qualificação
OSCIP	02.018.625/0001-06	Fundo de Apoio ao Empreendimento Popular	2005
OSCIP	00.411.633/0001-92	Fundo Rotativo da Ação da Cidadania	2002
OSCIP	03.433.998/0001-06	Instituto de Desenvolvimento de Passo Fundo	2002
OSCIP	02.501.684/0001-30	Fundo de Apoio ao Empreendedor Joseense	2003
OSCIP	64.724.164/0001-44	Fundo de Desenvolvimento Florestal Florestar São Paulo	
OSCIP	62.791.918/0001-53	Fundo Institucional – FIRSTs	
OSCIP	03.537.443/0001-04	Fundo Brasileiro para a Biodiversidade	2004
OSCIP	04.575.388/0001-00	Fundo Angela Borba de Recursos para Mulheres	2007
OSCIP	08.620.747/0001-54	Fundo de Apoio ao Empreendimento Popular de Ariquemes	2007
OSCIP	08.860.150/0001-87	Agência de Desenvolvimento Local e Socioeconômico Excelsior – Fundo Excelsior	2007
OSCIP	08.721.998/0001-25	Fundo para o Desenvolvimento da Agricultura Familiar	2008
OSCIP	13.674.255/0001-81	Baobá – Fundo para a Equidade Racial	2014

OSCIP	14.968.751/0001-00	Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli	2014
-------	--------------------	---	------

Fonte: Ministério da Justiça

No entanto, após pesquisas nos *sites* das entidades, bem como envio de *e-mails* e telefonemas, foi confirmado que apenas 3 (três) das referidas entidades possuem fundos patrimoniais:

- Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli
- Baobá – Fundo para a Equidade Racial
- Fundo Ângela Borba de Recursos para Mulheres (Fundo Elas)

O mesmo procedimento foi utilizado na base de dados das entidades qualificadas como Utilidade Pública Federal – UPF do Ministério da Justiça.

Conforme o mesmo procedimento, foi feita uma pesquisa utilizando-se o argumento “endowment”, sem nenhum outro campo de busca, no *site* do Ministério da Justiça⁵¹ e nada foi encontrado.

Na segunda pesquisa, cujo resultado se reproduz no quadro abaixo, utilizou-se o argumento “fundo”, sem nenhum outro campo de busca, e foram encontradas 2 (duas) entidades, que, após contato via telefone, confirmaram não possuir fundo patrimonial.

Quadro 3 - Pesquisa na base de dados de entidades qualificadas como UPF - Argumento "fundo"

CNPJ	Entidade	Cidade	Declarado
07.104.920/0001-07	Fundo de Apoio Comunitário	Fortaleza/CE	03/03/1997
51.846.061/0001-05	Fundo de Assistência Social de Santa Fé do Sul Fundassul	Santa Fé do Sul/SP	06/12/2011

Fonte: Ministério da Justiça

Ademais, convém destacar que, à toda evidência, existem entidades que possuem fundos patrimoniais e que são classificadas como OSCIP ou UPF; todavia, não utilizam em suas razões sociais tais terminologias (“endowment” ou “fundo”).

⁵¹Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/aceso-a-sistemas/consulta-de-entidades-tituladas-upf>>. Acesso em: 16 set. 2015

Dando seguimento às buscas, localizou-se, na página eletrônica do IDIS – Instituto para o Desenvolvimento do Investimento Social, mais especificamente na plataforma virtual de compartilhamento de arquivos Slide Share, apresentação de autoria da atual Diretora-Presidente do referido instituto, Sra. Paula Jancso Fabiani, contendo listagem de entidades que possuem fundo patrimoniais, totalizando 21 (vinte e um) fundos⁵², conforme segue:

1. Fundação Maria Cecília Souto Vidigal
2. Escola Politécnica da USP
3. Fundação Bradesco
4. Instituto Unibanco
5. Itaú Social
6. Fundação Banco do Brasil
7. Instituto Alana
8. Instituto Ayrton Senna
9. Liga Solidária
10. Abrinq
11. Baobá
12. Fundo Elas
13. Fundo Brasil de Direitos Humanos
14. Fundação Romi
15. Fundação Stickel
16. FLUPP
17. Fundação Carlos Chagas
18. Fundação Amazonas Sustentável
19. Amigos da Poli
20. Fundação Gerações
21. Fundação o Boticário

Não obstante, por meio de outras leituras, pesquisas e diversos contatos por telefone e e-mails, pôde-se obter um total de 28 fundos existentes:

⁵²Disponível em: <<http://pt.slideshare.net/idisppt/apres-fundo-patrimonialfife>>. Acesso em: 16 set. 2015.

Quadro 4 – Fundos endowment existentes: Resultado consolidado

	Nome	Local	Área de atuação
1.	Brazil Foundation	Rio de Janeiro - RJ	Assistência social
2.	Centro Acadêmico XI de Agosto da Faculdade de Direito da USP	São Paulo - SP	Educação (ensino superior)
3.	Associação Endowment Direito GV	São Paulo - SP	Educação (ensino superior)
4.	Fundação Abrinq	São Paulo - SP	Educação, proteção à criança, saúde
5.	Fundação Amazonas Sustentável	Manaus - AM	Assistência social e meio ambiente
6.	Fundação Bradesco	Osasco - SP	Educação
7.	Fundação Carlos Chagas	São Paulo - SP	Educação
8.	Fundação Gerações	Porto Alegre - RS	Desenvolvimento do 3º setor
9.	Fundação Itaú Social	São Paulo - SP	Educação
10.	Fundação Lemann	São Paulo - SP	Educação
11.	Fundação Lucia e Pelerson Penido (FLUPP)	São Paulo - SP	Educação
12.	Fundação Maria Cecília Souto Vidigal	São Paulo - SP	Assistência social, educação e saúde
13.	Fundação O Boticário de Preservação da Natureza	Curitiba - PR	Meio ambiente
14.	Fundação Orquestra Sinfônica do Estado de São Paulo	São Paulo - SP	Assistência social, cultura e educação
15.	Fundação Romi	Santa Bárbara d'Oeste - SP	Educação e cultura
16.	Fundação Stickel	São Paulo - SP	Artes
17.	Fundação Tide de Azevedo Setúbal	São Paulo - SP	Educação e desenvolvimento sustentável
18.	Baobá – Fundo para a Equidade Racial	Recife - PE	Equidade racial
19.	Fundo Brasil de Direitos Humanos	São Paulo - SP	Direitos humanos
20.	Fundo Ângela Borba de Recursos para Mulheres (Fundo Elas)	Rio de Janeiro - RJ	Direitos das mulheres

	Nome	Local	Área de atuação
21.	Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli	São Paulo- SP	Educação (ensino superior)
22.	Fundação Fundo Patrimonial da FEA USP	São Paulo - SP	Educação (ensino superior)
23.	Fundação Banco do Brasil	Brasília - DF	Desenvolvimento sustentável
24.	Instituto Alana	São Paulo - SP	Educação e ações voltadas à infância
25.	Instituto Ayrton Senna	São Paulo - SP	Educação
26.	Instituto Natura	São Paulo - SP	Educação
27.	Instituto Unibanco	São Paulo - SP	Educação
28.	Liga Solidária	São Paulo - SP	Assistência social e educação

Fonte: Autora, 2016

Com relação aos fundos educacionais e de alguma forma ligados ao ensino, pesquisa e extensão, em nível superior, tem-se os seguintes:

- Associação Endowment Direito GV
- Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli
- Centro Acadêmico XI de Agosto da Faculdade de Direito da USP
- Fundo Patrimonial da FEA USP

Também se confirmou que o Insper – Instituto de Ensino e Pesquisa não possui um fundo patrimonial, mas sim um fundo de investimento, o Perfin Educar⁵³.

Conforme se depreende de seu regimento interno, o Perfin Educar é um fundo de investimento multimercado, sendo que sua política de investimento envolve vários fatores de risco, sem o compromisso de concentração em nenhum fator especial ou em fatores diferentes das demais classes existentes. É constituído sob a forma de condomínio aberto (suas cotas podem ser resgatadas conforme previsto no regulamento) com prazo indeterminado de

⁵³Disponível

em: <http://www.guiainvest.com.br/dados/fundo/12438%5CRegulamento_12438_2012_07_18.pdf>. Acesso em: 16 set. 2015

duração. Esse fundo, por sua vez, criado por ex-alunos, é responsável pela manutenção de um programa de bolsas e financiamento estudantil.

Nada obstante, tem-se notícia de que ainda outras instituições ligadas ao ensino superior intentam futuramente criar seus fundos patrimoniais⁵⁴.

A partir dos resultados dessa pesquisa preliminar, destinada a obter informações quantitativas básicas sobre os fundos patrimoniais de entidades do Terceiro Setor no Brasil, pôde-se fazer uma seleção mais apurada das entidades que mereciam um estudo mais aprofundado neste trabalho, conforme os critérios e metodologia a serem expostos na Parte III deste trabalho.

No entanto, por esse primeiro levantamento de dados, percebe-se o estágio ainda embrionário da figura do *endowment* no Brasil. A própria dificuldade na obtenção de dados consolidados pelas vias institucionais atesta a incipiência dos fundos no panorama nacional. Por outro lado, a constatação de que fundos vêm sendo formados independentemente de regulamentação específica aponta para uma tendência positiva de profissionalização e de busca por sustentabilidade no Terceiro Setor, fenômeno animador e que corrobora a afirmação feita acima de que este setor hoje obedece a um novo paradigma.

⁵⁴ “Segundo Albuquerque, o ITA, a Escola Politécnica (Poli) e a Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade (FEA) da Universidade de São Paulo (USP), além da Fundação Getúlio Vargas (FGV), da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), do Insper Instituto de Ensino e Pesquisa, do Instituto Mauá de Tecnologia e da Universidade Presbiteriana Mackenzie, estão em processo de criação de fundos de doações” Disponível em: <http://agencia.fapesp.br/universidades_brasileiras_criam_fundos_de_doacoes_/18539>. Acesso em: 16 set. 2015

PARTE II | ASPECTOS JURÍDICO-INSTITUCIONAIS

Como tratado na Parte I deste trabalho, o *endowment* no Brasil ainda se encontra em fase embrionária de consolidação como instrumento de manutenção da sustentabilidade das entidades do Terceiro Setor, havendo por ora algumas poucas entidades que tenham constituído fundos patrimoniais.

A realidade do Terceiro Setor, no entanto, ainda que incipiente, encontra-se em posição mais avançada que a correspondente regulamentação estatal. Isso obriga as entidades interessadas em se utilizar dessa ferramenta a adequarem da maneira menos distorcida que for possível suas práticas ao ordenamento jurídico vigente. Se por um lado reconhece-se, como será tratado, que a legislação pátria não veda a existência do *endowment*, por outro lado verifica-se que não disponibiliza uma tecnologia jurídico-institucional específica, que harmonize e torne eficaz a figura deste fundo patrimonial nos vários aspectos jurídicos que a cercam.

Com efeito, avanços na regulamentação específica do *endowment* já podem ser previstos, vez que algumas propostas legislativas tramitam no Congresso Nacional, variando tanto no escopo de atuação do fundo como no grau de especificidade da regulamentação.

De forma a tratar concretamente tanto do presente como também das perspectivas da regulamentação do *endowment* no ordenamento brasileiro, serão reunidos nesta parte do trabalho a apresentação dos aspectos jurídico-institucionais consideradas mais importantes que orbitam o tema dessa figura, preponderando o caráter descritivo da legislação (a atual e a potencialmente vindoura).

A visada mais genérica dos aspectos conceituais e jurídicos que se promove no Capítulo 5, abrangerá as figuras já existentes na nossa legislação que podem ser usadas hoje como formato possível para constituição do *endowment* (como as fundações e as associações), bem como os fundos de investimento, que se avizinha ao *endowment*, mas com ele não se confundem.

Assim, essa preparação será útil para a abordagem mais detida das questões tributárias atinentes a esses potenciais formatos de *endowment* que se dará em seguida, no Capítulo 6, no qual trataremos das imunidades e isenções sobre a atividade do *endowment* como um todo, e sobre a tributação incidente sobre as doações (com ênfase ao regime do

ITCMD no Estado de São Paulo). Grande parte dos subsídios apresentados nesse capítulo será útil para a compreensão das demandas das entidades entrevistadas e dos potenciais doadores, analisadas na Parte III deste trabalho.

Por fim, fechando essa parte jurídico-institucional do trabalho, serão apresentadas as inovações e continuidades normativas que podem advir das propostas legislativas atualmente em trâmite no Congresso Nacional e que gravitam em torno do tema do *endowment* (Capítulo 7).

CAPÍTULO 5 | A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA APLICÁVEL ÀS PESSOAS JURÍDICAS SEM FINS LUCRATIVOS E AOS FUNDOS

Nos termos do Art. 44 do Código Civil Brasileiro (Lei nº 10.406/2002), as pessoas jurídicas de direito privado são: (i) associações; (ii) fundações; (iii) sociedades; (iv) organizações religiosas; (v) partidos políticos; e (vi) empresas individuais de responsabilidade limitada (EIRELI).

Como se percebe, os *endowments* não estão dentre as formas acima previstas, mas isto não deve ser entendido como impedimento à existência desta figura à luz do direito brasileiro. Isso porque, não se violando qualquer regra jurídica, deve vigorar como preceito geral a liberdade e a autonomia das partes. Não à toa, vários sujeitos de direito, capazes de deter direitos e deveres (em sentido amplo) existem e são reconhecidos pelo direito brasileiro mesmo sem personalidade jurídica expressamente prevista (por exemplo, os consórcios, os condomínios edilícios e os fundos de investimento). Sendo assim, referidos fundos patrimoniais, mesmo sem personalidade jurídica própria, podem ser constituídos no âmbito de uma entidade sem fins lucrativos – tanto fundações como associações –, que passa a ser sua mantenedora ou que será auxiliada com recursos do fundo. E, como se verá, nada impede que tais entidades possuam órgãos e regimentos próprios – p.ex. comitês gestores – para administração de seus fundos, a fim de segregar esta atividade da gestão de suas áreas-fim. Embora tenham a designação de “fundo”, não se confundem os *endowments* com fundos de investimentos, os quais, para o direito pátrio, são condomínios destinados à aplicação em ativos financeiros, como veremos abaixo.

Para obter uma visão abrangente da legislação brasileira aplicável às entidades que orbitam, de um modo ou de outro, a figura dos *endowments*, e entender as distinções entre elas, cumpre tratar, como roteiro para este capítulo, do conceito e do tratamento legal dispensado às seguintes figuras: as pessoas jurídicas sem fins lucrativos, com a distinção entre as duas figuras típicas desse gênero, quais sejam, as fundações e as associações (item 5.1); os fundos de investimento (item 5.2); e, finalmente, os fundos patrimoniais (item 5.3).

5.1. Pessoas jurídicas sem fins lucrativos

5.1.1. Fundações

As fundações são regidas pelo Código Civil Brasileiro, em especial pelos seus artigos 62 a 69, e podem ser definidas como um patrimônio personalizado pela ordem jurídica e destinado a uma finalidade estipulada pelo seu instituidor. É, portanto, um acervo de bens livres que recebe da lei a capacidade jurídica para realizar as finalidades pretendidas pelo seu instituidor, em atenção aos seus estatutos.

O objeto central das fundações é o patrimônio, ou seja, a universalidade de bens – *universitas bonorum*.

Sendo o patrimônio condição indispensável para constituição de uma fundação, ele deverá ser suficiente para o cumprimento das finalidades institucionais inscritas no estatuto da entidade. Em caso de insuficiência, aplica-se o disposto do artigo 63 do Código Civil, destinando-se os bens, se de outro modo não dispuser o instituidor, a outra fundação que se proponha a fim igual ou semelhante.

Para a constituição de uma fundação, poderão lhe ser dotados quaisquer tipos de bens, o que inclui tanto bens imóveis quanto bens móveis. Afirmando tal possibilidade, Edson José Rafael (1997, p. 136), nota o seguinte:

“É necessário enfatizar que o patrimônio a ser separado **não precisa necessariamente ser do tipo imobiliário ou mesmo dinheiro**, podendo constituir-se de ações, ouro, obras de arte ou mesmo quaisquer aparelhos de real valor econômico e que serão utilizados pelo próprio fim pretendido, bastando-se para a instituição que os “bens livres” separados pelo Instituidor sejam suficientes e de modo a possibilitar a consecução dos objetivos previstos estatutariamente.” [grifo nosso]

No entanto, os bens das fundações devem ser “livres”⁵⁵. Tal classificação não é abordada, de forma expressa, nos artigos do Código Civil que se dedicam a tratar dos “bens” (arts. 79 a 103); portanto, seu conceito decorre de outros dispositivos legais.

De acordo com Carvalho Santos (1942, p. 405), com a expressão “bens livres” intencionou-se dizer que:

“[...] os bens dotados sejam legalmente disponíveis por doação ou ato de última vontade. Vale dizer: se os bens dotados prejudicam credores ou a legítima de

⁵⁵ Art. 62 do CC.

herdeiros necessários, evidente é a nulidade da instituição. Os credores ou os herdeiros necessários poderão pleitear a nulidade em tais casos; porque o que existe, em realidade, é uma liberalidade, que lhes é lesiva dos direitos seus.”

Assim, entendem-se por livres os bens que, sendo coisas alienáveis, não estejam gravados com qualquer tipo de ônus, e cuja alienação não prejudique terceiros. A preocupação do legislador em exigir que os bens destinados à instituição da fundação sejam livres tem por objetivo dar maior segurança ao ente fundacional que se cria, evitando, assim, que os bens, que constituem a essência da fundação, lhe sejam posteriormente subtraídos.

Com relação ao objeto das fundações, recente alteração ao Código Civil, promovida pela Lei n. 13.151/2015, ampliou as finalidades possíveis para a instituição de fundações, conforme segue: (i) assistência social; (ii) cultura, defesa e conservação do patrimônio histórico e artístico; (iii) educação; (iv) saúde; (v) segurança alimentar e nutricional; (iv) defesa, preservação e conservação do meio ambiente e promoção do desenvolvimento sustentável; (vii) pesquisa científica, desenvolvimento de tecnologias alternativas, modernização de sistemas de gestão, produção e divulgação de informações e conhecimentos técnicos e científicos; (viii) promoção da ética, da cidadania, da democracia e dos direitos humanos; e (ix) atividades religiosas⁵⁶.

Embora um pouco mais abrangente que o texto anterior (que previa apenas fundações que se prestassem a fins religiosos, morais, culturais ou de assistência), a nova redação continua a deixar de fora importantes áreas de interesse social e coletivo, como é o caso de esporte, moradia, promoção do voluntariado, entre outras.

Por essa razão, a imposição destes limites às finalidades das fundações merece ser objeto de interpretação sistemática. Isto porque a interpretação literal do dispositivo limitaria as áreas de atuação de fundações de maneira incongruente com os valores do ordenamento jurídico, que zela pela ampliação da gama de entidades serventes do interesse social e coletivo.

Desta feita, parece cediço que o artigo 62, parágrafo único, não se presta a afixar um rol taxativo e nem limitativo acerca das atividades fundacionais, sendo cabível interpretação mais extensiva, desde que, por óbvio, a entidade seja sem fins lucrativos e atenda ao interesse coletivo, ao interesse público, o que abarca diversas outras atividades, entre elas a manutenção de fundos patrimoniais.

⁵⁶ CC, art. 62, parágrafo único.

Com efeito, vejamos o entendimento do Dr. Tomáz de Aquino Resende, ex-Procurador de Justiça e Coordenador do Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Tutela de Fundações de Minas Gerais, *in verbis*:

“O próprio Código Civil, no atual artigo 104, repetindo com pequenos acréscimos o que é necessário para a validade de um ‘negócio jurídico’, o já estabelecido na lei revogada, dá vigor à lógica do que afirmamos quando diz que: ‘A validade do negócio jurídico requer: I – agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III – forma prescrita ou não defesa em lei’. Com certeza não encontraremos objeto ilícito que seja moral. E, com mais certeza ainda, dentre as atribuições de velamento das fundações pelo Ministério Público (art. 66 do Código Civil) está a de impedir o nascimento (dependente da aprovação do Promotor de Justiça no caso de fundações – art. 1200 do Código de Processo Civil) ou a própria existência, de entidade fundacional com fins que não sejam morais.

Daí é de se deduzir, em uma interpretação histórica, que o desejo do legislador é o de que possam existir fundações, tais como antes existiam as antigas Santas Casas de Misericórdia, entidades com ou sem personalidade jurídica, vinculadas à Igreja Católica, geralmente mantidas e administradas por voluntários, as quais abrigavam e davam tratamento aos doentes pobres, as quais alguns denominavam de “pessoas morais”; ou, talvez, no entendimento lexical da sinonímia que se dá entre as expressões pessoa jurídica e pessoa moral.

[...]

E, colaborar, apoiar, proteger, amparar, enfim, prestar assistência (muito diferente de assistência social, repita-se com ênfase) pode ser realizado em qualquer das áreas de interesse coletivo: meio ambiente, pesquisa, esportes, saúde, educação, etc., etc.

Portanto, ainda que desconsiderando o trocadilho, embora o mesmo tenha mais sentido do que o dispositivo legal em comento, não sendo imorais (entendam-se por ilícitos) os fins, nem tendo como objetivo a administração de interesses particulares, **dessume-se da legislação brasileira a possibilidade de instituição de fundação para qualquer das inúmeras finalidades demandadas pelo interesse coletivo, como até então vem se fazendo.**” [grifo nosso]⁵⁷

De todo modo, caso determinada entidade venha a optar por constituir uma fundação para assumir a manutenção do *endowment*, considerando que o Ministério Público é o órgão competente para velar pelo funcionamento das fundações, convém que este ponto seja previamente dialogado com o Promotor de Justiça dos respectivos Estados ou do Distrito Federal⁵⁸.

A constituição de uma fundação é feita por escritura pública ou testamento, cabendo ao instituidor especificar os bens livres que a integram, a finalidade à qual são destinados e a forma de administrá-los.

⁵⁷ RESENDE, [s. d.].

⁵⁸ Código Civil, Art. 66: “Velará pelas fundações o Ministério Público do Estado onde situadas.

§ 1º Se funcionarem no Distrito Federal ou em Território, caberá o encargo ao Ministério Público do Distrito Federal e Territórios.”

O instrumento de constituição (inclusive o estatuto e a indicação dos primeiros dirigentes), após aprovado pelo Ministério Público, deverá ser registrado no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas, momento em que começará a existência legal da fundação.

O objeto inserido no ato de instituição e no estatuto, e que expressa a vontade do instituidor, tem o condão de reger a fundação por toda a sua existência. Com relação à elaboração do estatuto, recomenda-se que seja claro e preciso, especialmente quanto ao objeto e às regras de funcionamento. É aconselhável a previsão expressa dos seguintes pontos:

- a denominação (contendo a palavra “fundação”), os fins, a sede e o tempo de duração;
- o modo pelo qual se administra e representa a sociedade, ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente;
- as hipótese de alteração do estatuto;
- se os membros dos órgãos administrativos respondem ou não pelas obrigações sociais;
- o patrimônio com o qual o instituidor irá dotar a fundação;
- as condições de extinção e o destino do seu patrimônio;
- a estrutura organizacional e as regras de funcionamento, inclusive regras sobre a remuneração de dirigentes;
- a fiscalização pelo Ministério Público;
- os nomes dos fundadores ou instituidores, com indicação da nacionalidade, estado civil e profissão de cada um.

A elaboração do estatuto requer cautela, pois eventual reforma das disposições estatutárias implica a deliberação de, no mínimo, dois terços dos competentes para gerir e representar a fundação, sendo necessária aprovação do Ministério Público. Além do que, não são admitidas alterações que contrariem ou desvirtuem a finalidade inicial da fundação⁵⁹.

Diferentemente das associações, predomina no funcionamento das fundações a vontade do instituidor, cabendo aos órgãos deliberativos e administrativos, de acordo com as competências previamente estabelecidas nos estatutos, buscar satisfazê-la.

⁵⁹Art. 67 do CC.

Apesar de já apontada, convém esclarecer característica peculiar ao funcionamento das fundações: trata-se da presença fiscalizatória do Ministério Público, ao qual as fundações prestam contas. Ao teor do artigo 66 do diploma civil, “velará pelas fundações o Ministério Público do Estado onde situadas”, sendo que, quando as atividades se estenderem a mais de um Estado, a fundação será velada pelos Ministérios Públicos de cada Estado em que atuar.⁶⁰

Com relação à governança, normalmente os órgãos estabelecidos nos estatutos das fundações são: conselho curador (supervisão das finalidades), diretoria (gestão e representação) e conselho fiscal (fiscalização da gestão econômico-financeira). É possível, no entanto, a existência de outros órgãos, como conselhos técnicos e consultivos. No caso de fundações direcionadas à manutenção de fundos patrimoniais, pode-se aventar, inclusive, órgãos mais específicos como um comitê de investimentos ou de relação com doadores, por exemplo.

Por fim, a extinção de fundação dar-se-á quando sua finalidade se tornar ilícita, impossível ou inútil, ou quando expirar o prazo de sua duração. A fundação que vier a se extinguir terá seu patrimônio, salvo disposição estatutária em contrário, destinado a outra fundação que tenha fins iguais ou semelhantes.

5.1.2. Associações

A associação é uma união de pessoas em busca de uma finalidade não lucrativa. Não existe, como a sociedade, em função do lucro, ou, como a fundação, em torno de um patrimônio – se bem que se aproxima desta pela finalidade não lucrativa. Diferente dessas figuras, a associação tem como característica fundamental o elemento *pessoal* (congregação de esforços) e fins distintos do lucro.

Trata-se de uma universalidade de pessoas (*universitas personarum*) a que a lei atribui personalidade jurídica.

⁶⁰Ainda em consonância com Resende, tal prerrogativa se justifica “[...] primeiro, porque o patrimônio que compõe a fundação pertence à sociedade ou a uma parcela desta, pois, quando a pessoa jurídica fundacional (patrimônio destinado a um fim social) adquire personalidade (no momento em que ocorre o registro no cartório de registro civil das pessoas jurídicas) aqueles bens que passaram a constituir a fundação se desvincularam totalmente do instituidor – surge uma pessoa nova, um novo sujeito de direitos e obrigações, o qual não detém, por si, capacidade para exercitar direitos ou cumprir tais obrigações, de vez que o próprio patrimônio é também a pessoa (não pertencendo ao instituidor, ou aos membros de sua administração, nem ao Estado, tampouco a seus usuários), necessitando, assim, de uma assistência diferenciada por parte do Estado, uma vez que é público objetivo e indeterminado o “dono” do patrimônio. Segundo, porque, diferentemente das demais pessoas jurídicas nas quais pessoas físicas se unem para criação de um ente jurídico, geralmente temporário e com especificação das atribuições, direitos e vantagens de cada um dos seus membros, a fundação é um patrimônio que se transforma em pessoa. Pessoa eternizada em seu próprio conceito. Pessoa jurídica a quem a lei assegura a continuidade de seus objetivos, mesmo depois de sua extinção, como se vê no artigo 30 do Código Civil” (RESENDE, 2001, p. 46).

No Brasil, predomina o princípio constitucional da livre associação, pelo qual os indivíduos podem formar livremente qualquer associação, sempre e quando esta e seus objetivos não afrontem a lei⁶¹. Sua principal regulamentação jurídica está nos artigos 53 a 61 do Código Civil Brasileiro, que dispõem especificamente sobre as associações.

Esse tipo de união de pessoas presta-se aos mais diversos objetivos (p.ex. educacionais, culturais e assistenciais). É certo, por outro lado, que algumas associações terão um caráter essencialmente social ou de interesse público, enquanto em outras prevalecerá primordialmente o interesse dos próprios associados. Nos *endowments*, entretanto, o interesse público é traço fundamental, vez que são criados em prol de uma instituição também sem fins lucrativos ou atividade de interesse coletivo a ser auxiliada com os recursos do fundo.

Embora o Código Civil determine que associações se constituam pela união de pessoas organizadas para fins não econômicos⁶², infere-se que estas entidades não poderão ter fins lucrativos, o que não impede, todavia, que as associações busquem auferir renda para o cumprimento de suas finalidades.

A criação de uma associação independe de autorização do Poder Público⁶³, e sua existência inicia-se, no plano legal, com a inscrição de seus atos constitutivos (ata de aprovação do estatuto e de eleição dos dirigentes) no Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas da sede da entidade.

Com relação à elaboração do estatuto, o Código Civil, em seu art. 54, assevera os requisitos obrigatórios que deverão dele constar:

- a denominação, os fins e a sede da associação;
- os requisitos para a admissão, demissão e exclusão de associados;
- os direitos e deveres dos associados;
- as fontes de recursos para sua manutenção;
- o modo de constituição e funcionamento dos órgão deliberativos;
- as condições para a alteração das disposições estatutárias e para a dissolução da associação;
- a forma de gestão administrativa e de aprovação das respectivas contas.

⁶¹ Art. 5º, XVII da CF.

⁶² Art. 53 do CC.

⁶³ Art. 5º, XVIII da CF

Dada a importância de se ter um estatuto transparente, eficiente e completo, outros pontos, além dos acima consignados, também poderão ser abordados. Por exemplo, é interessante que o estatuto disponha sobre a responsabilidade dos associados e dos dirigentes, sobre a representação da entidade em juízo e fora dele, sobre a possibilidade de transmissão da qualidade de associado, sobre as categorias e qualificações dos associados, entre outros. A definição de determinados pontos no estatuto também é condição determinante para que a entidade possa pleitear determinados títulos ou possa fazer jus a incentivos fiscais.

O controle, no caso das associações, é conduzido por seus órgãos deliberativos e de gestão administrativa, conforme competências previamente estabelecidas por seu próprio estatuto.

Obrigatoriamente, as associações devem ter uma assembleia geral, para a qual o Código Civil estabeleceu algumas competências privativas, que são as arroladas no artigo 59:

“Art. 59. Compete privativamente à assembleia geral:

I – destituir os administradores;

II – alterar o estatuto.”

Parágrafo único. Para as deliberações a que se referem os incisos I e II deste artigo é exigido deliberação da assembleia especialmente convocada para esse fim, cujo quórum será o estabelecido no estatuto, bem como os critérios de eleição dos administradores.”

Outrossim, segundo o Código Civil, a convocação para a assembleia obedecerá às regras ditadas pelo estatuto, sendo assegurado, contudo, a um quinto dos associados o direito de promovê-la⁶⁴.

Com relação à administração, além da assembleia geral, normalmente os órgãos estabelecidos nos estatutos das associações são: (i) diretoria (gestão e representação); e (ii) conselho fiscal (fiscalização da gestão econômico-financeira). Assim como nas fundações, é plenamente possível a existência de outros órgãos, como conselhos de administração, técnicos e consultivos e até mesmo órgãos mais específicos (comitê de investimentos ou de relação com doadores, por exemplo), ideais para o caso de associações mantenedoras de fundos patrimoniais.

O Código Civil, em seu artigo 61, estabelece que, em caso de dissolução da associação, o remanescente de seu patrimônio líquido, depois de deduzidas, se for o caso, as quotas ou frações ideais, será destinado a entidades congêneres de fins não econômicos

⁶⁴ Artigo 60 do CC.

designadas no estatuto, ou, omissa esta, por deliberação dos associados, a instituição municipal, estadual ou federal, de fins idênticos ou semelhantes⁶⁵.

Se não houver entidade que se enquadre na definição acima, o patrimônio será destinado à Fazenda do Estado, do Distrito Federal ou da União.

Estabelece ainda o artigo 61, § 1º, que, se houver previsão estatutária ou se houver decisão neste sentido, os associados poderão receber o valor corrigido das contribuições que prestaram à associação. Não obstante, no caso de constituição de associações mantenedoras de *endowments*, com o fim de preservar o fundo patrimonial, é recomendável que haja previsão expressa no sentido de vedar a devolução aos doadores, ainda que sejam estes associados. Caso contrário, ter-se-ia uma norma que vai de encontro direto com os próprios fundamentos desses fundos.

5.1.3 Distinção

De forma sintética, alguns traços distintivos entre as associações e as fundações são apresentados no quadro a seguir:

Quadro 5 - Distinções entre associações e fundações

	Fundações	Associações
Objeto	Definido pelo instituidor; imutável.	Definido pelos próprios associados; - Flexibilidade na alteração ou adaptação aos interesses dos associados.
Fiscalização	Feita pelo MP.	Feita pelos próprios associados.
Patrimônio	Há exigência de dotação inicial.	Hão há exigência de dotação inicial.
Administração	Estabelecida pelo instituidor ou, na falta deste, pelo MP.	Livre.

Fonte: Autora, 2016.

5.2. Fundos de investimentos

⁶⁵ A Lei n. 13.019, de 31 de Julho de 2014, por seu turno, estabelece “Art. 33. Para celebrar as parcerias previstas nesta Lei, as organizações da sociedade civil deverão ser regidas por normas de organização interna que prevejam, expressamente: (...) III - que, em caso de dissolução da entidade, o respectivo patrimônio líquido seja transferido a outra pessoa jurídica de igual natureza que preencha os requisitos desta Lei e cujo objeto social seja, preferencialmente, o mesmo da entidade extinta”.

No direito brasileiro, os fundos de investimento são *condomínios*⁶⁶ destinados à aplicação em ativos financeiros. Em outras palavras, uma comunhão de esforços para investimentos em ativos financeiros diversos, constituindo uma forma de investimento coletivo. Os fundos permanecem acessíveis ao investimento de recursos de novos sujeitos de direito, que se tornam, desta forma, *cotistas*⁶⁷.

Portanto, não se confundem os fundos de investimento com pessoas jurídicas associativas, fundacionais ou sociedades. Eles são uma forma *sui generis* de comunhão de esforços, sem personalidade jurídica, na qual detentores de *quotas*⁶⁸ detêm direitos sobre parcelas ideais do condomínio, ou seja, dos ativos financeiros nos quais o fundo de investimento decide aplicar seus recursos⁶⁹.

Segundo Nelson Eizirik et. al. (2011, p. 83):

“[...] ao contrário do que ocorre com as companhias de investimento, [os fundos] apresentam uma feição contratual e não societária, uma vez que não há entre os investidores relação interpessoal associativa – a *affectio*. Ao contrário, a relação dos investidores entre si é irrelevante para a constituição e funcionamento de um fundo”.

Os fundos de investimento submetem-se à regulação da Comissão de Valores Mobiliários, e são fiscalizados e supervisionados pela Superintendência de Relações com Investidores Institucionais (SIN).⁷⁰

Os fundos podem ser classificados de acordo com os objetivos de suas políticas de investimento, assumindo, principalmente, as seguintes formas: fundos de curto prazo; referenciados; de renda fixa; de ações; cambiais; de dívida externa; e multimercado.

⁶⁶ Em realidade, subsiste um debate acerca da natureza jurídica dos fundos, que pode ser sintetizado da seguinte forma: (i) teoria condominial, (ii) teoria da comunidade de bens não condominial, (iii) teoria da propriedade em mão comum, (iv) teoria da propriedade fiduciária e (v) teoria da organização associativa. Nesse sentido, conferir a classificação de Santos Freitas (2005). Este debate, ainda que proffcuo, parece ter sido encerrado, no direito brasileiro, pela regulação da CVM, que optou pela teoria condominial no art. 3º da Instrução Normativa 555/2014: “O fundo de investimento é uma comunhão de recursos, constituído sob a forma de condomínio, destinado à aplicação em ativos financeiros”. A mesma disposição estava contida no art. 2º da Instrução Normativa 409/2004.

⁶⁷ Segundo Eizirik et. al. (2011, p. 95), “os cotistas possuem iguais direitos e obrigações”.

⁶⁸ Eizirik (2011, p. 91) leciona que “as cotas são representativas de frações ideais do patrimônio do fundo, adotando as formas escriturais e nominativas”.

⁶⁹ “(...) comunhão de recursos destinados à aplicação em carteiras compostas pelos mais diversos ativos financeiros, como títulos da dívida pública, ações, debêntures e outros títulos ou contratos existentes no mercado” (EIZIRIK, 2011, p. 83).

⁷⁰ Originalmente, os fundos foram regulamentados pela SUMOC. Desde 1964, pelo Banco Central e, a partir da Lei Federal n. 10.303/2001, pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM). A regulação é completada por resoluções emitidas pelo Banco Central do Brasil (BACEN). Desde julho de 2015, os fundos de investimento são regidos precipuamente pela Instrução CVM 555/2014, substituindo a regulamentação da Instrução CVM 409/2004.

Além disso, é possível fazer uma classificação em relação à possibilidade de resgate das cotas investidas: os fundos de investimento podem ser condomínios *abertos*, nos quais o resgate das cotas pode ser solicitado a qualquer tempo; ou *fechados*, nos quais o resgate dá-se pelo termo final de duração do fundo ou por decisão específica de reunião de cotistas.⁷¹

Após a explicação sobre a principal estrutura de regramento normativo, passamos sucintamente à análise de alguns aspectos relevantes dos fundos de investimento, os quais serão úteis para a comparação com os fundos patrimoniais ou *endowments*.

Os fundos são formalmente constituídos por um administrador⁷², que deve proceder com o registro junto à Comissão de Valores Mobiliários (CVM). A partir deste momento, o fundo efetivamente passa a assumir sua característica de “condomínio”, e é oferecido a potenciais investidores. Conforme já ressaltado, estes investidores podem ter diferentes portes e características, o que também dependerá da própria estrutura e das características de cada fundo.

O Regulamento do Fundo é o documento de constituição do fundo, devendo conter as regras de funcionamento a ele aplicáveis, inclusive sua política de investimento, diretrizes gerais, formas de aplicação e resgate, categorias de ativos financeiros em que investirá, estrutura de governança, entre outros. Para sua operacionalização prática, os fundos possuem um administrador e um gestor⁷³, pessoas jurídicas distintas e especializadas, a quem é paga uma taxa de administração. Cada fundo, a partir deste arranjo institucional, terá sua própria política de investimentos.

As informações sobre o fundo e seus investimentos ficam disponíveis no chamado *prospecto*, com as informações essenciais para os potenciais cotistas, dentre as quais metas e objetivos, a identificação dos riscos, a política de investimentos, as taxas cobradas, tributação, entre outras. Destina-se, portanto, aos possíveis cotistas, permitindo que façam escolhas com

⁷¹ Alguns dos fundos, entretanto, possuem regulamentação específica, nomeados pela própria CVM como “fundos de investimento estruturados”, dentre os quais se destacam os seguintes: Fundos de Investimento em Direitos Creditórios – FIDC (Instrução Normativa 356/2001) e FIDC-NP (Instrução Normativa 444/2006); Fundos de Investimento Imobiliário – FII (Instrução Normativa 472); Fundos de Investimento em Participações – FIP (Instrução Normativa 391/2003); Fundos Mútuos de Investimento em Empresas Emergentes – FMIEE (Instrução Normativa 209/1994) e Fundos de Financiamento da Indústria Cinematográfica Nacional – FUNCINE (Instrução Normativa 398/2003).

⁷² O administrador será sempre pessoa jurídica autorizada pela CVM para exercer a posição a administração de carteira. Segundo Eizirik (2011, p. 84): “A administração do fundo é usualmente confiada a uma entidade especializada, instituição financeira com capacidade técnica para administrar e gerir o patrimônio comum dos cotistas”.

⁷³ A gestão do fundo somente será exercida por pessoa física ou jurídica autorizada pela Comissão de Valores Mobiliários para exercer a atividade de administrador da carteira. É responsável pelos investimentos do fundo em si.

o mais alto grau possível de informação⁷⁴. Note-se que, diante de seu papel para os mercados e os riscos sistêmicos de sua atividade, suas regras de transparência e gestão são reforçadas e bastante rígidas⁷⁵.

Os cotistas, reunidos, podem compor a assembleia geral de cotistas, órgão que delibera sobre os rumos do fundo. A ela competem decisões sobre:

“[...] questões que modifiquem a própria estrutura do fundo, afetando direitos fundamentais dos cotistas como, por exemplo, a alteração no regulamento e a transformação, fusão, incorporação, cisão ou liquidação do fundo. Os próprios cotistas têm poderes para assegurar que o fundo atinja seus objetivos e seja satisfatoriamente administrado.”⁷⁶

A administradora e a gestora do fundo, portanto, não deliberam sobre questões essenciais do fundo de investimento, o que demonstra o papel central – ainda que não necessariamente cotidiano – desempenhado pelos cotistas. Nesse sentido, tem-se uma diferença importante em relação aos *endowments*, nos quais os doadores (e não cotistas) fazem suas contribuições sem receber dividendos ou qualquer tipo de retorno do fundo. Portanto, salvo disposição expressa em sentido contrário constantes das regras estatutárias e/ou regimentais, os doadores do *endowment* não deliberam sobre seus rumos.

Esta distinção é reflexo, inclusive, das razões pelas quais os *endowments* são constituídos, já que são pensados para a manutenção da sustentabilidade da instituição auxiliada, e não em benefício próprio dos doadores. Ainda que, à semelhança dos fundos de investimento, permitam a remuneração de seus administradores e gestores (os quais, ressalte-se, são necessários), seu intuito último não poderia ser mais distinto.

Esta explanação mais geral leva a afirmar que, em relação à governança, os fundos de investimento parecem guardar algumas semelhanças com as sociedades empresárias. Entretanto, importa ressaltar que possuem natureza jurídica distinta e bastante específica, além de atuarem em atividades econômicas também distintas. Os fundos de investimento são uma importantíssima forma de obtenção de recursos para sociedades empresárias em suas

⁷⁴ Nesse sentido, impedem a conhecida (mas não menos importante) falha de mercado da assimetria de informações, essencial para a qualidade do mercado de capitais e para a economia como um todo.

⁷⁵ Por exemplo, nos termos da Instrução Normativa 308/1999, os fundos de investimento devem contar com auditores externos e trocá-los a cada cinco anos, podendo contratá-los novamente após três anos. Esta restrição tem por objetivo ampliar as exigências de transparência e autonomia dos fundos.

⁷⁶ EIZIRIK, 2011, p. 92.

próprias atividades. Nesse sentido, os fundos podem ser enquadrados dentro do mercado de capitais⁷⁷ – e, portanto, obedecendo à lógica de captação de recursos desse mercado.

Os *endowments*, por sua vez, podem inclusive realizar investimentos em fundos de investimento, mas opõem-se a estes no que tange ao objetivo geral para o qual foram constituídos, o que implica em distinções no âmbito da governança e, por fim, na conclusão de que as duas figuras não se confundem uma com a outra.

5.3. Fundos patrimoniais

Os *endowments* não possuem personalidade própria de acordo com o ordenamento jurídico brasileiro.

Em uma perspectiva analítica inicial, podem parecer se aproximar de fundações, vez que a ideia de patrimônio também é central nos *endowments*. Com efeito, Eduardo Szazi leciona que:

“[...] os fundos patrimoniais são, portanto, intrínsecos à natureza das fundações. Negar sua existência é tolher a capacidade de investimento em benefício de causas públicas. Se a fundação, quando de sua criação, não recebeu recursos suficientes para assegurar sua independência econômica plena, nada a impede de suprir essa deficiência, adotando uma política de destinação de parcela de suas rendas para a constituição de um fundo patrimonial, nos moldes do modelo francês. Assegurar à causa a sua proteção ou promoção permanente é a verdadeira razão de existir de uma fundação. Tudo o mais é incompreensão de seu relevante papel social.”⁷⁸

Nada obstante essa relação com o patrimônio, os *endowments* podem assumir variadas formas, havendo grande flexibilidade para sua definição estrutural, de acordo com as necessidades peculiares e únicas de cada caso.

Podem ser apontadas quatro formas principais a serem adotadas, sempre vinculadas a uma pessoa jurídica sem fins lucrativos (associação ou fundação):

- Fundo patrimonial vinculado a uma associação preexistente, que será auxiliada com os recursos do fundo;
- Fundo patrimonial vinculado a uma fundação preexistente, que será auxiliada com os recursos do fundo;

⁷⁷ “[...] Os fundos de investimento, ao menos sob a perspectiva da relação fundo/investidor, inserem-se no mercado de capitais. [...] O investidor, ao adquirir uma cota de um fundo de investimento, seja resgatável ou não, objetiva participar de um projeto coletivo no qual assume os riscos da aplicação nos ativos adquiridos pelo fundo.” (CARVALHO, 2012, p. 31)

⁷⁸ SZAZI, [s. d.], p. 8.

- Fundo patrimonial vinculado a uma associação criada especialmente para a manutenção do *endowment*; e
- Fundo patrimonial vinculado a uma fundação criada especialmente para a manutenção do *endowment*.

Importante frisar que em caso de escolha da forma fundacional, notadamente de uma fundação especialmente criada para a finalidade de manter o *endowment*, por certo será exigida, pelo Ministério Público, uma dotação inicial. Não existe uma previsão de dotação inicial mínima, mas, na prática, o Ministério Público analisa os objetivos propostos e não raras vezes solicita a apresentação de um *business plan* por parte dos instituidores. Com base nesses documentos, estipula qual deve ser o montante mínimo para compor a dotação inicial, devendo esta ser suficiente para o cumprimento das finalidades institucionais.

Utilizando-se os demais modelos, ou seja, de uma fundação pré-existente ou de uma associação (seja ela pré-existente ou não), em regra, não caberá a exigência de recursos mínimos para a composição do fundo. Por óbvio, quanto maior o montante, maiores os rendimentos e melhor para seu fortalecimento e atingimento dos objetivos propostos.

Com relação à governança, cabe separar o tema em dois pontos: (i) governança da entidade mantenedora; e (ii) governança do fundo patrimonial em si.

Com relação ao primeiro ponto, deve-se seguir os critérios da entidade mantenedora, a depender da forma jurídica adotada. Se fundação, normalmente afiguram-se como órgãos internos um conselho curador, uma diretoria e um conselho fiscal. Se associação, usualmente, assembleia geral, diretoria e conselho fiscal.

Como já dito acima, é plenamente possível a existência de outros órgãos, como conselhos de administração, técnicos e consultivos e até órgãos mais específicos, como é o caso de eventual comitê de investimentos ou de relação com doadores, por exemplo. Esta liberdade relativa para a organização institucional das pessoas jurídicas permite, assim, que se encontre uma estrutura adequada e condizente com as diretrizes de governança que devem nortear os fundos patrimoniais.

Tal governança também apresenta flexibilidade a depender da forma como o fundo patrimonial foi instituído, seus mecanismos de captação, sua relação com a entidade mantenedora, entre outros fatores. Tendo em vista que inexiste, até o momento, legislação sobre o tema no Brasil, não há exigência mínima de órgãos de governança, nem de nomenclatura uniforme que deva ser adotada.

De toda maneira, Fabiani (2012b, p.91) chama atenção para a importância da governança no tocante à gestão eficiente dos fundos patrimoniais, colocando que “a definição dos objetivos da gestão e da política de investimentos deve seguir um processo decisório claro, que determina a parte responsável pela apresentação das propostas e a parte responsável por suas aprovações”.

Normalmente, o órgão superior de administração dos fundos patrimoniais é denominado comitê de investimento ou comitê gestor, podendo a nomenclatura adotada sofrer variações. Dentre as atribuições mínimas de tal órgão costumam constar, por exemplo, administrar os recursos do fundo patrimonial e zelar pela sua boa utilização, garantir que o fundo cumpra o objetivo pelo qual fora instituído e elaborar e fazer cumprir a política de investimentos e/ou das regras de resgate e aplicação do fundo patrimonial. A depender da maior ou menor independência entre o fundo patrimonial e a entidade mantenedora, os membros do comitê de investimentos ou do comitê gestor são escolhidos e destituídos pela própria entidade mantenedora, e certas decisões de tal comitê necessitam de aprovação por algum órgão de administração da mantenedora para terem validade.

Além do comitê de investimento ou comitê gestor, os fundos patrimoniais também costumam possuir uma pessoa designada especificamente para realizar a gestão patrimonial do fundo. Tal pessoa é, em geral, denominada como gestor, e possui atribuição de realizar a implementação da política de investimento e/ou das regras de resgate e aplicação por meio da gestão ordinária dos recursos do fundo, com a possível aplicação dos recursos no mercado de capitais, observadas as políticas adotadas e com vistas a alcançar os rendimentos necessários para o desenvolvimento das atividades. Em muitos casos, o gestor não se confunde com o diretor da entidade mantenedora, sendo aquele um profissional contratado para realizar a gestão dos ativos.

Ademais, também é possível que haja a previsão de outros órgãos auxiliares ao comitê de investimento ou comitê gestor, formados por pessoas com conhecimentos técnicos específicos. Do mesmo modo, é possível que exista previsão de contratação de outras pessoas ou instituições com funções acessórias, permitindo uma melhor administração dos recursos do fundo patrimonial. A figura do auditor independente para verificação da regularidade das operações também é comum e desejável.

Outrossim, a governança dos fundos patrimoniais encontra-se regulada em um documento próprio, por vezes denominado *regulamento* ou *regimento do fundo patrimonial*. Tal documento também costuma regular as formas e limites de utilização de recursos e os princípios que devem nortear as atividades do fundo patrimonial. Em algumas hipóteses,

também é possível que a governança do *endowment* seja regulada em detalhes no próprio estatuto social da entidade mantenedora, porém tal prática é menos usual.

CAPÍTULO 6 | ASPECTOS TRIBUTÁRIOS

6.1. Tributação dos *endowments* - imunidades e isenções

Note-se que hoje, como visto no capítulo anterior, os *endowments* não têm personalidade jurídica própria e, por conseguinte, as regras societárias, tributárias e demais normas jurídicas a eles aplicáveis são aquelas das pessoas jurídicas sem fins lucrativos a que se vinculam – sejam associações, sejam fundações.

Assim, para o caso de enquadramento nas hipóteses de imunidade ou de isenção tributária, deve-se ter clareza com relação às atividades-fim da entidade mantenedora ou mesmo apoiada com os recursos do fundo (educação, assistência social, saúde, cultura), uma vez que os efeitos dessa tributação recaem sobre a pessoa jurídica da associação ou fundação mantenedoras, e não sobre o fundo patrimonial isoladamente.

É bem verdade que a extensão de isenções e imunidades para além do objeto propriamente isento ou imune (isto é, por exemplo, a atuação na educação, na assistência social, na saúde ou na cultura em si) pode vir a ser objeto de relativa polêmica jurisprudencial, motivado sobretudo pela tendência do fisco em buscar seu não reconhecimento. Entretanto, se aplicados e destinados os recursos inteiramente em favor da atividade isenta ou imune – ou seja, se os repasses do *endowment* forem utilizados para a consecução dos objetivos institucionais da entidade sem fins lucrativos –, a extensão pode ocorrer sob menor controvérsia.⁷⁹

De toda maneira, as imunidades e as isenções representam, indubitavelmente, grande estímulo às entidades que delas se beneficiam, as quais, uma vez desoneradas de imposições tributárias, tendem a ampliar suas atividades. Tal limitação constitucional ao poder de tributar ou, no caso das isenções, tais favores legais, são elementos imprescindíveis à colaboração das entidades no cumprimento de funções essenciais do Estado.

⁷⁹ Nada obstante esse entendimento, de toda maneira, a hipótese de se atribuir personalidade jurídica a tais fundos – na linha dos projetos de lei a serem expostos mais adiante –, é possível que questões tributárias diversas venham a ser suscitadas no campo das isenções e imunidades. Caso se atribua personalidade jurídica própria aos fundos, restará analisar se tais instituições, fomentadoras e não executoras diretas de atividades de interesse social serão questionadas quanto à possibilidade de gozar dos benefícios fiscais (imunidades subjetivas previstas nos art. 150, VI, “c” e 195, § 7º, e/ou isenções abaixo tratadas). A discussão possui repercussão principalmente no que tange a tributos incidentes sobre a renda, operações financeiras e o faturamento (IR, IOF, PIS e COFINS), como também sobre o ITCMD e o ITBI e até o ISS, e menor relevância sobre tributos como o ICMS, IPI, II e IE.

6.1.1. Imunidade tributária

Imunidade tributária, de acordo com Paulo de Barros Carvalho, é a

“[...] classe finita e imediatamente determinável de normas jurídicas, contidas no texto da Constituição Federal, e que estabelecem, de modo expreso, a incompetência das pessoas políticas de direito constitucional interno para expedir regras instituidoras de tributos que alcancem situações específicas e suficientemente caracterizadas”⁸⁰.

A imunidade tributária dirige proibição inequívoca aos legisladores infraconstitucionais no que tange à emissão de regras jurídicas instituidoras de tributos⁸¹. Para o contribuinte, a imunidade cria direito subjetivo de exigir que o Poder Público se abstenha de lhe cobrar certos tributos.⁸²

Em outras palavras, a Constituição Federal, ao mesmo tempo em que atribui aos entes da federação competência impositiva para instituir e cobrar tributos, limita seu campo de abrangência, mediante a fixação de imunidades para determinadas situações, coisas ou pessoas, as quais ficam fora do alcance de tal poder impositivo, em relação a elas não nascendo a obrigação, tampouco o crédito tributário.

Diversamente de outras formas desonerativas da imposição tributária (como é caso das isenções), não constitui a imunidade favor ou renúncia de iniciativa do ente tributário, mas sim um impedimento ao estabelecimento da tributação sobre determinadas situações, coisas ou pessoas.

Além de constituir meio de preservação de valores, visa a imunidade estimular a iniciativa privada a colaborar com o Estado no exercício de suas atividades essenciais, que não seriam exercidas com eficácia se deixadas exclusivamente ao seu encargo.

⁸⁰ CARVALHO, 2002, p. 178.

⁸¹ “É imperioso que o núcleo deontico do comando constitucional denuncie uma proibição inequívoca, dirigida aos legisladores infraconstitucionais e tolhendo-os no que tange à emissão de regras jurídicas instituidoras de tributos. O isolamento do núcleo de cada proibição normativa pressupõe o emprego do processo de formalização, pelo qual se caminha em busca das estruturas lógicas. E quando nos deparamos com a associação dos modais (VO) – proibido obrigar – teremos achado a afirmação ostensiva e peremptória de incompetência, justamente o contrário daquelas outras (PO) – permitido obrigar – que atribuem poderes para legislar. Daí falar-se em normas que estabelecem a incompetência” (Idem, pp.179 e 180).

⁸² “Realmente, conforme vimos, a imunidade cria, em favor das pessoas envolvidas, direito subjetivo de exigir que o Poder Público se abstenha de cobrar-lhes certos tributos. Assim como as pessoas têm o direito de pagar apenas o tributo previsto em lei, têm o direito de não pagar o tributo do qual estão constitucionalmente imunes.” (CARRAZZA, 2011, p. 781)

Neste contexto inserem-se as instituições de educação e de assistência social sem fins lucrativos, as quais a *Lex Mater* conferiu imunidade relativa a impostos incidentes sobre seu patrimônio, renda e serviços, bem como as entidades beneficentes de assistência social, às quais conferiu-se imunidade relativa a contribuições para a seguridade social.

Analisaremos abaixo os principais aspectos de cada uma desses casos de imunidade.

6.1.1.1. Imunidade tributária das instituições de educação e assistência social (art. 150, VI, “c” da CF):

A imunidade das instituições educacionais e assistenciais (associações ou fundações) está prevista no artigo 150, inciso VI, alínea “c”, da Constituição Federal:

“Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:
 [...]
 VI. instituir impostos sobre:
 [...]
 c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei”.

Refere-se a imunidade tributária deste dispositivo apenas a impostos, não alcançando as taxas, contribuições de melhoria, contribuições sociais e empréstimos compulsórios. Dessa forma, pode-se afirmar que abrange os seguintes impostos:

Quadro 6 - Imunidade tributária: impostos e pessoas políticas competentes

Impostos Sobre o Patrimônio, Renda e Serviços	Pessoas Políticas Competentes
IPTU, ISS, ITBI	Municípios e Distrito Federal
IPVA, ITCMD, ICMS	Estados e Distrito Federal
ITR, IRPJ, II, IE, IOF, IPI	União Federal

Fonte: Autora, 2016.

A toda evidencia, pretendeu o legislador valorizar e preservar a importância social das atividades educacionais e assistenciais exercidas pelas entidades referidas, reduzindo, com o benefício da imunidade, seus custos operacionais.

Tal imunidade, todavia, é condicionada. Ou seja, para fazer jus ao seu aproveitamento, a entidade de educação ou assistência, sem fins lucrativos, deve preencher certos requisitos estabelecidos em lei.

A doutrina e a jurisprudência controvertem se os requisitos para o gozo da imunidade tributária devem ser fixados por lei complementar ou lei ordinária. A questão não é pacífica, sendo relevante registrar que pende de conclusão perante o Supremo Tribunal Federal o julgamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIn 1.802-3, na qual se discute a constitucionalidade de diversos dispositivos da Lei Ordinária n. 9.532/97, que estabelecem requisitos para o gozo da imunidade tributária. Até o momento, o STF deferiu liminar para suspender a eficácia de alguns dos dispositivos da Lei n. 9.532/97 (§1º e alínea “f” do §2º do art. 12, o art. 13, caput, e o art. 14). Nesse contexto, o Fisco Federal, por ora, tem exigido tanto o cumprimento dos requisitos previstos em lei complementar quanto alguns previstos em lei ordinária (cuja eficácia não foi suspensa), razão pela qual serão analisados, basicamente, dois diplomas legais: o Código Tributário Nacional (CTN) e a Lei n. 9.532/97. O primeiro deles estabelece os seguintes requisitos para que as instituições possam ser consideradas imunes:

“CTN. Art. 14

[...]

- I. não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;
- II. aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção de seus objetivos institucionais; e
- III. manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão”.

O primeiro requisito, do art. 14, I, do CTN, diz respeito à ausência de fins lucrativos da entidade, a qual exige tanto a não distribuição do seu patrimônio e das suas rendas, como o reinvestimento dos seus superávits na própria entidade.⁸³

O segundo requisito, do art. 14, II, do CTN, impede que haja remessa definitiva de divisas ao exterior, ou, mesmo, que a entidade auxilie financeiramente outras congêneres no exterior.⁸⁴

De fato, uma leitura mais acurada do texto legal evidencia a obrigação de aplicação dos recursos não *no País*, literalmente, mas *em favor do País*, e, evidentemente, em

⁸³ CARRAZZA, 2011, p. 833.

⁸⁴ Idem, p. 834.

conformidade com os objetivos institucionais da entidade. O que importa é que os efeitos, por exemplo, de eventual aquisição de bens ou contratação de serviços no exterior sejam verificados no Brasil.

Por fim, o terceiro requisito, do art. 14, III, do CTN, diz respeito à manutenção de escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar a sua exatidão; trata-se de dever instrumental tributário voltado para habilitar o Fisco a averiguar o cumprimento dos outros dois requisitos acima discorridos⁸⁵.

A Lei n. 9.532/97, por sua vez, impôs alguns requisitos mais restritivos, conforme segue:

“Art. 12. Para efeito do disposto no art. 150, inciso VI, alínea "c", da Constituição, considera-se imune a instituição de educação ou de assistência social que preste os serviços para os quais houver sido instituída e os coloque à disposição da população em geral, em caráter complementar às atividades do Estado, sem fins lucrativos.

§ 1º Não estão abrangidos pela imunidade os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável.

§ 2º Para o gozo da imunidade, as instituições a que se refere este artigo, estão obrigadas a atender aos seguintes requisitos:

- a) não remunerar, por qualquer forma, seus dirigentes pelos serviços prestados, exceto no caso de associações assistenciais ou fundações, sem fins lucrativos, cujos dirigentes poderão ser remunerados, desde que atuem efetivamente na gestão executiva, respeitados como limites máximos os valores praticados pelo mercado na região correspondente à sua área de atuação, devendo seu valor ser fixado pelo órgão de deliberação superior da entidade, registrado em ata, com comunicação ao Ministério Público, no caso das fundações⁸⁶;
- b) aplicar integralmente seus recursos na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos sociais;
- c) manter escrituração completa de suas receitas e despesas em livros revestidos das formalidades que assegurem a respectiva exatidão;
- d) conservar em boa ordem, pelo prazo de cinco anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem de suas receitas e a efetivação de suas despesas, bem assim a realização de quaisquer outros atos ou operações que venham a modificar sua situação patrimonial;
- e) apresentar, anualmente, Declaração de Rendimentos, em conformidade com o disposto em ato da Secretaria da Receita Federal;
- f) recolher os tributos retidos sobre os rendimentos por elas pagos ou creditados e a contribuição para a seguridade social relativa aos empregados, bem assim cumprir as obrigações acessórias daí decorrentes;
- g) assegurar a destinação de seu patrimônio a outra instituição que atenda às condições para gozo da imunidade, no caso de incorporação, fusão, cisão ou de encerramento de suas atividades, ou a órgão público;
- h) outros requisitos, estabelecidos em lei específica, relacionados com o funcionamento das entidades a que se refere este artigo.

⁸⁵“Finalmente, a exigência de escrituração, em livros próprios, das suas receitas fornece ao Fisco instrumentos aptos a averiguar o cumprimento dos requisitos anteriormente mencionados. Trata-se de dever instrumental tributário (obrigação acessória), que deve ser cumprido pela entidade interessada, sob pena de, se não o fizer ou o fizer de maneira incompleta, permanecer temporariamente alijada da imunidade. Esta escrituração, no entanto, não precisa atender a todas as regras da boa técnica contábil. Basta que seja suficiente para comprovar o preenchimento dos requisitos apontados nos incisos I e II do art. 14 do CTN.” (CARRAZZA, 2011, p. 835)

⁸⁶ Redação dada pela Lei nº 13.151/2015

§ 3º Considera-se entidade sem fins lucrativos a que não apresente superávit em suas contas ou, caso o apresente em determinado exercício, destine referido resultado, integralmente, à manutenção e ao desenvolvimento dos seus objetivos sociais.

§ 4º A exigência a que se refere a alínea “a” do § 2º não impede:

I - a remuneração aos diretores não estatutários que tenham vínculo empregatício; e

II - a remuneração aos dirigentes estatutários, desde que recebam remuneração inferior, em seu valor bruto, a 70% (setenta por cento) do limite estabelecido para a remuneração de servidores do Poder Executivo federal.

§ 5º. A remuneração dos dirigentes estatutários referidos no inciso II do § 4º deverá obedecer às seguintes condições:

I - nenhum dirigente remunerado poderá ser cônjuge ou parente até 3º (terceiro) grau, inclusive afim, de instituidores, sócios, diretores, conselheiros, benfeitores ou equivalentes da instituição de que trata o caput deste artigo; e

II - o total pago a título de remuneração para dirigentes, pelo exercício das atribuições estatutárias, deve ser inferior a 5 (cinco) vezes o valor correspondente ao limite individual estabelecido neste parágrafo.

§ 6º. O disposto nos §§ 4º e 5º não impede a remuneração da pessoa do dirigente estatutário ou diretor que, cumulativamente, tenha vínculo estatutário e empregatício, exceto se houver incompatibilidade de jornadas de trabalho.

Art. 13. Sem prejuízo das demais penalidades previstas na lei, a Secretaria da Receita Federal suspenderá o gozo da imunidade a que se refere o artigo anterior, relativamente aos anos-calendários em que a pessoa jurídica houver praticado ou, por qualquer forma, houver contribuído para a prática de ato que constitua infração a dispositivo da legislação tributária, especialmente no caso de informar ou declarar falsamente, omitir ou simular o recebimento de doações em bens ou em dinheiro, ou de qualquer forma cooperar para que terceiro sonegue tributos ou pratique ilícitos fiscais.

Parágrafo único. Considera-se, também, infração a dispositivo da legislação tributária o pagamento, pela instituição imune, em favor de seus associados ou dirigentes, ou, ainda, em favor de sócios, acionistas ou dirigentes de pessoa jurídica a ela associada por qualquer forma, de despesas consideradas indedutíveis na determinação da base de cálculo do imposto sobre a renda ou da contribuição social sobre o lucro líquido.

Art. 14. À suspensão do gozo da imunidade aplica-se o disposto no art. 32 da Lei n. 9.430, de 1996.”

Em âmbito federal, o reconhecimento da imunidade se dá por declaração da entidade imune em sua Escrituração Contábil Fiscal (ECF)⁸⁷. O mesmo ocorre no âmbito do Município de São Paulo, em que a declaração da condição de imune se dá por declaração da entidade interessada, processada por meio do Sistema de Declaração de Imunidades (SDI)⁸⁸.

Porém, não é dessa forma que ocorre em todas as esferas. Por exemplo, no caso do ITCMD no Estado São Paulo, conforme veremos abaixo, o fisco exige o prévio reconhecimento por meio de processo administrativo próprio, devendo as entidades que recebem doações – essencialmente o caso daquelas que mantêm *endowments* – atentarem-se a esses pontos⁸⁹.

⁸⁷ No caso das entidades obrigadas a cumprir com tal obrigação acessória, nos termos da Lei n. 12.973/2014.

⁸⁸ Decreto Municipal n. 56.141/2015.

⁸⁹ A jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo possui precedentes em contrário, isto é, no sentido de que o reconhecimento prévio da imunidade é prescindível. Conforme: TJSP, Apelação / Reexame

6.1.1.2. *Imunidade tributária das instituições de assistência social (art. 195, § 7º da CF):*

A Constituição Federal assim dispõe em seu art. 195, *caput* e § 7º:

“Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral da previdência social de que trata o art. 201;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos;

IV - do importador de bens e serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

[...]

§ 7º São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei”.

Embora o texto constitucional utilize o termo “isenção”, a jurisprudência e a doutrina já identificaram a existência de uma típica imunidade dessas entidades em relação às contribuições para a seguridade social, posto que tal regra está veiculada pela Constituição Federal⁹⁰.

Necessário nº. 990.10.216.035-1, Rel. Des. Ferraz de Arruda, 13ª Câmara de Direito Público; TJSP, Apelação / Reexame Necessário nº. 0161275-17.2007.8.26.0000, Rel. Des. Cláudio Marques, 14ª Câmara de Direito Público; TJSP, Apelação nº 9000238-09.2008.8.26.0090, Rel. Des. Silva Russo, 15ª Câmara de Direito Público, j. 15/09/2015; TJSP, Apelação 665 776-5/9-00, Rel. Des. Gonçalves Rostey, 14ª Câm. Dir. Público, j. 29/11/2007; e TJSP, Apelação 655 186-5/8-00, Rel. Des. Lellis Almeida, 15ª Câm. de Dir. Público, j. 25/04/2008. No mesmo sentido é o entendimento de Navarro Coelho (2005, pp. 330-331): “As pessoas políticas não podem instituir outros requisitos além dos previstos na lei complementar da Constituição, que a todos obriga. Também pouco depende o gozo da imunidade de requerimento ou de petição. O imune, enquadrando-se na previsão constitucional, observados os requisitos, tem, desde logo, direito. Não pagará imposto, desnecessária autorização, licença ou alvará do ente político cujo exercício da competência está vedado (a imunidade se abre para dois lados: à pessoa jurídica de Direito Público, titular da competência impositiva, proíbe o exercício da tributação; ao imune, assegura-lhe o direito de não ser tributado). Aceitável que o imune comunique ao ente tributante a sua condição e requeira respectivo título. O ato é facultativo. Será impertinente, destarte, toda legislação ordinária ou regulamentar de qualquer das pessoas políticas que acrescente mais antepostos aos requisitos da lei complementar tributária (CTN) concernente à imunidade. Pode o Fisco, esta é uma outra questão, investigar e fiscalizar a pessoa imune, suas atividades, no escopo de verificar se os pressupostos imunitórios estão sendo rigorosamente observados. Não se tratará aí dos pressupostos, mas do respectivo cumprimento, e sem os quais não haverá imunidade”.

⁹⁰ “Impende enfatizar, neste ponto, um aspecto da mais alta relevância. Mais importante do que a própria discussão sobre o alcance da norma inscrita em simples ato de caráter infraconstitucional editado pelo Poder

Tem-se, assim, que o dispositivo constitucional acima transcrito estabelece imunidade para as entidades beneficentes de assistência social em relação às contribuições para a seguridade social: PIS, COFINS, CSLL, Cota Patronal, Seguro Acidente do Trabalho.

No entanto, ponto polêmico reside no fato de a legislação ordinária vincular o gozo desta imunidade à obtenção, pelas entidades, do CEBAS (Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social), nos termos da Lei Ordinária n. 12.101/2009, que “dispõe sobre a certificação das entidades beneficentes de assistência social” e “regula os procedimentos de isenção de contribuições para a seguridade social”, dentre outras matérias, prevendo expressamente, no seu art. 1º, que

“[a] certificação das entidades beneficentes de assistência social e a isenção de contribuições para a seguridade social serão concedidas às pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, reconhecidas como entidades beneficentes de assistência social **com a finalidade de prestação de serviços nas áreas de assistência social, saúde ou educação**, e que atendam ao disposto nesta Lei”. [grifo nosso]

Para a obtenção da certificação, de acordo com a Lei n. 12.101/2009, regulada pelo Decreto n. 8.242/2014, a entidade deve: (i) ser pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos; (ii) obedecer ao princípio da universalidade do atendimento, sendo vedado dirigir suas atividades exclusivamente a seus associados ou a categoria profissional; (iii) obrigatoriamente, estar constituída há, no mínimo, 12 meses; e (iv) constar previsão, no Estatuto Social, em caso de dissolução ou extinção, da destinação do eventual patrimônio remanescente a entidade sem fins lucrativos congêneres ou a entidades públicas.

Público (DL nº 1.572/77, art. 1º, § 1º), revela-se a análise da cláusula inscrita no art. 195, § 7º, da Carta da República, que outorga a entidades beneficentes de assistência social – desde que atendam às exigências estabelecidas em lei – benefício extraordinário da imunidade subjetiva referente às contribuições pertinentes à seguridade social. Com a superveniência da Constituição Federal de 1988, outorgou-se às entidades beneficentes de assistência social, em norma definidora de típica hipótese de imunidade, uma expressiva garantia de índole tributária em favor dessas instituições civis. A cláusula inscrita no art. 195, § 7º, da Carta Política – não obstante referir-se impropriamente à isenção de contribuição para seguridade social –, contemplou as entidades beneficentes de assistência social com o favor constitucional da imunidade tributária, desde que por elas preenchidos os requisitos fixados em lei (ROQUE ANTONIO CARRAZZA, ‘Curso de Direito Constitucional Tributário’, p. 349 nota de rodapé nº 144, 5ª ed., 1993, Malheiros; JOSÉ EDUARDO SOARES DE MELO, ‘Contribuições Sociais no Sistema Tributário’, p. 171-175, 1995, Malheiros; SACHA CALMON NAVARRO COELHO, ‘Comentários à Constituição de 1988 – Sistema Tributário’, p. 41-42, item nº 22, 4ª ed., 1992, Forense; WAGNER BALERA, ‘Seguridade Social na Constituição de 1988’, p. 71, 1989 RT, v.g.). Convém salientar que esse magistério doutrinário reflete-se na própria jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal, que já identificou na cláusula inscrita no art. 195, § 7º, da Carta Política, a existência de uma típica garantia de imunidade estabelecida em favor das entidades beneficentes de assistência social (RTJ 137/965, Rel. Min. MOREIRA ALVES)” Supremo Tribunal Federal, RMS 22.192/DF, Relator Ministro Celso de Mello, Data de Julgamento: 28.11.1995, Órgão Julgador: Primeira Turma, excerto do voto do Ministro Relator Celso de Mello.

Além desses requisitos preliminarmente elencados, são exigidos uma série de requisitos adicionais, a depender da área de preponderância: assistência social, saúde ou educação. No presente trabalho, o foco recairá sobre os principais requisitos a serem cumpridos pelas entidades educacionais, de forma a ter-se uma breve dimensão da extensão das exigências postas pelo Poder Público para o gozo de um direito constitucionalmente previsto.

Para que uma entidade seja certificada na área da educação deverá comprovar o atendimento do quanto segue: (i) demonstrar adequação às diretrizes e metas estabelecidas no Plano Nacional de Educação – PNE, na forma do art. 214 da CF; (ii) atender a padrões mínimos de qualidade, aferidos pelos processos de avaliação conduzidos pelo Ministério da Educação; e (iii) conceder anualmente bolsas de estudo na proporção de uma bolsa integral para cada cinco alunos pagantes.

O aluno a ser beneficiado será selecionado pelo perfil socioeconômico⁹¹ e, cumulativamente, pelos seguintes critérios: (i) proximidade da residência, (ii) sorteio e (iii) outros critérios contidos no plano de atendimento da entidade, apresentado para fins de demonstração da adequação da entidade às diretrizes e metas estabelecidas no PNE.

Dentre vários outros requisitos, reiteramos mais um: a lei exige que a entidade ofereça ensino regular. Em outras palavras, trata-se de procedimento burocrático e com uma quantidade bastante grande de requisitos: tanto para sua concessão quanto para sua manutenção.

Enfim, a aplicação da imunidade prevista do artigo 195, §7º da CF é das questões mais controversas, passando por opiniões doutrinárias divergentes, entendimentos judiciais ainda não consolidados e por uma legislação pouco técnica que demanda amplo estudo, e, eventualmente, o ajuizamento de medidas judiciais para que a imunidade possa ser reconhecida e fruída.

6.1.2. Isenções

Afora as situações acima apresentadas, em que se opera a imunidade, existem hipóteses de isenção que se aplicam às entidades fundacionais ou associativas, sempre que estas se enquadrarem em determinadas situações legalmente definidas.

É de se lembrar, todavia, que a isenção, diversamente da imunidade, constitui um favor legal que o ente tributante concede ao contribuinte, ou seja, referido ente poderia, acaso

⁹¹Qual seja: renda familiar per capita que não exceda um salário mínimo e meio para a concessão de bolsas integrais; e renda familiar “per capita” que não exceda três salários mínimos para a concessão de bolsas parciais.

desejasse, tributar esse contribuinte, mas por motivo de conveniência deixa de fazê-lo. Assim é que a isenção, da mesma forma que é concedida, pode também ser revogada, podendo tal revogação ocorrer a qualquer tempo, se a isenção tiver sido concedida por tempo indeterminado.

Com relação ao IRPJ e à CSSL, destacam-se como hipóteses de isenção e/ou tributação favorecida, as seguintes, elencadas pela Lei 9.532/97:

“Art. 15. Consideram-se isentas as instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido constituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos.

§ 1º A isenção a que se refere este artigo aplica-se, exclusivamente, em relação ao imposto de renda da pessoa jurídica e à contribuição social sobre o lucro líquido, observado o disposto no parágrafo subsequente.

§ 2º Não estão abrangidos pela isenção do imposto de renda os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou de renda variável.

§ 3º Às instituições isentas aplicam-se as disposições do art. 12, § 2º, alíneas ‘a’ a ‘e’ e § 3º e dos arts. 13 e 14.”

De acordo com o dispositivo legal *supra*, estão isentas do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido as “instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido constituídas e que os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam”, sendo que a isenção não alcança os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou variável. Além disso, o parágrafo 3º do dispositivo condiciona a fruição da isenção ao cumprimento dos requisitos previstos no art. 12, § 2º, “a” a “e”⁹².

Para aproveitar o benefício, não é necessário o reconhecimento expresso da isenção por parte da autoridade tributária. Basta que a entidade se declare como tal em suas declarações junto à Receita Federal, a qual estará sujeita a posterior verificação. Caso o fisco

⁹² *In verbis*: “(a) não remunerar, por qualquer forma, seus dirigentes pelos serviços prestados, exceto no caso de associações assistenciais ou fundações, sem fins lucrativos, cujos dirigentes poderão ser remunerados, desde que atuem efetivamente na gestão executiva, respeitados como limites máximos os valores praticados pelo mercado na região correspondente à sua área de atuação, devendo seu valor ser fixado pelo órgão de deliberação superior da entidade, registrado em ata, com comunicação ao Ministério Público, no caso das fundações;(b) aplicar integralmente seus recursos na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos sociais;(c) manter escrituração completa de suas receitas e despesas em livros revestidos das formalidades que assegurem a respectiva exatidão; (d) conservar em boa ordem, pelo prazo de cinco anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem de suas receitas e a efetivação de suas despesas, bem assim a realização de quaisquer outros atos ou operações que venham a modificar sua situação patrimonial; e (e) apresentar, anualmente, Declaração de Rendimentos, em conformidade com o disposto em ato da Secretaria da Receita Federal.”

entenda que a entidade não tem direito ao benefício, será aberto processo de suspensão de isenção, nos termos do art. 32 da Lei n. 9.430/96.

O PIS, conforme estabelecido no art. 8º da Lei n. 10.637/02, em se tratando de pessoas jurídicas imunes a impostos, “incide sobre a folha de salários”. Também as fundações de direito privado são sujeitas à tributação pelo PIS nesta modalidade, consoante determinado pelo art. 9º, VIII, do Decreto n. 4.525/02, que veio regulamentar a contribuição ao PIS/PASEP e a COFINS pelas pessoas jurídicas em geral.

Outro exemplo de isenção é aquela que exime do recolhimento dos valores relativos à COFINS incidente sobre as atividades próprias das entidades do Terceiro Setor. Porém, é de se ressaltar imensa discussão em torno do entendimento do que sejam “receitas próprias”⁹³ e também acerca da exigência do cumprimento de determinados requisitos, como possuir o CEBAS em certos casos.

6.2. Tributação das doações aos *endowments* e o regime legal do ITCMD do Estado de São Paulo

Uma vez sabido (i) que há estreita relação entre os *endowments* e o recebimento de doações – seja para composição da dotação inicial, seja para a manutenção ou engrandecimento dos recursos; e (ii) que são tributadas no Brasil as doações de bens ou direitos – inclusive na forma de dinheiro, haver monetário em moeda e título que o represente, depósito bancário e crédito em conta corrente –, faz-se importante tratar do regime legal do ITCMD – Imposto de Transmissão *Causa Mortis* e Doação.⁹⁴

O ITCMD é imposto de competência dos estados-membros, competência que vem genericamente prevista no art. 155, I e § 1º, da CF⁹⁵.

⁹³ A Receita Federal do Brasil, nos termos do art. 47, §2º, da IN SRF 247/02, considera receitas derivadas das atividades próprias “somente aquelas decorrentes de contribuições, doações, anuidades ou mensalidades fixadas por lei, assembleia ou estatuto, recebidas de associados ou mantenedores, sem caráter contraprestacional direto, destinadas ao seu custeio e ao desenvolvimento dos seus objetivos sociais”. De outra parte, alterando entendimento em sentido contrário, em recente julgamento (REsp 1.353.111/RS) o Superior Tribunal de Justiça afastou a definição ilegal e restritiva contida na IN 247/2002, de modo a reconhecer a isenção da COFINS sobre mensalidades pagas pelos alunos a instituição de educação sem fins lucrativos. Já o CARF parece haver firmado entendimento com a edição de sua Súmula 107 que “a receita da atividade própria, objeto da isenção da COFINS prevista no art. 14, X, c/c art. 13, III, da MP nº 2.158-35, de 2001, alcança as receitas obtidas em contraprestação de serviços educacionais prestados pelas entidades de educação sem fins lucrativos a que se refere o art. 12 da Lei nº 9.532, de 1997”.

⁹⁴ Também designado em alguns Estados da Federação pelas siglas ITD ou ITCD.

⁹⁵: CF, Art. 155. “Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: I - transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos [...] § 1º. O imposto previsto no inciso I: [...] II - relativamente a bens móveis, títulos e créditos, compete ao Estado onde se processar o inventário ou arrolamento, ou tiver domicílio o doador, ou ao Distrito Federal”.

O ITCMD é devido ao Estado em que tem domicílio o doador (sujeito ativo), por força do art. 155, § 1º, II, da CF, entendido o domicílio como o local de sua sede (art. 127, II, do CTN)⁹⁶.

Nos termos da Constituição Federal⁹⁷, o Senado Federal tem a competência de fixar a alíquota máxima do ITCMD, que atualmente é 8%⁹⁸, cabendo a cada Estado fixar suas próprias alíquotas dentro desse limite.

Aliás, com relação à sujeição passiva, ou seja, no que tange à obrigação de recolher o tributo, a lei pode optar entre o doador ou o donatário⁹⁹. Os legisladores estaduais têm optado por atribuir tal encargo aos donatários. Mas, ainda assim, é de se alertar que existe a responsabilidade solidária¹⁰⁰ dos doadores, caso o donatário não o faça.

Desta feita, o conhecimento das incumbências decorrentes do ITCMD é importante tanto para os *endowments* como para os doadores. Os primeiros deverão atentar ao imposto a ser pago, ou, se aplicável, providenciar o reconhecimento de sua imunidade ou isenção junto à Fazenda do Estado de sua sede¹⁰¹. Aos doadores, por seu turno, é desejável que verifiquem o

⁹⁶ Lei n. 5. 172, de 25 de Outubro de 1966: “Art. 127. Na falta de eleição, pelo contribuinte ou responsável, de domicílio tributário, na forma da legislação aplicável, considera-se como tal: [...] II - quanto às pessoas jurídicas de direito privado ou às firmas individuais, o lugar da sua sede, ou, em relação aos atos ou fatos que derem origem à obrigação, o de cada estabelecimento”.

⁹⁷ Constituição Federal, art. 155, IV.

⁹⁸ Resolução nº 09, de 1992: “Art. 1º. A alíquota máxima do imposto de que trata a alínea a, inciso I, do art. 155 da Constituição Federal será de oito por cento, a partir de 1º de janeiro de 1992”.

⁹⁹ “A Constituição Federal não elege expressamente o contribuinte do ITCMD. Todavia, podemos observar que o sujeito que manifesta capacidade contributiva, no caso da transmissão **causa mortis**, é o herdeiro ou legatário. Com relação ao tributo incidente na doação, a doutrina costuma afirmar que há certa liberdade do legislador ordinário para eleger o contribuinte, ou o doador, ou o donatário, visto que, tratando-se de fato gerador consistente em negócio jurídico (CTN, art. 116, II), ambos os polos da relação negocial podem figurar na posição de contribuintes, a depender da opção do legislador ordinário. No caso da lei de São Paulo, por exemplo, o contribuinte na doação é o donatário (art. 7º, III)” [Direito societário : estratégias societárias, planejamento tributário e sucessório / Roberta Nioac Prado, Daniel Monteiro Peixoto, Eurico Marcos Diniz de Santi, coordenadores. – São Paulo : Saraiva, 2009. – (Série GVlaw), página 196].

¹⁰⁰ A Lei paulista 10.705/00 prevê como *responsável solidário*, nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis, o *doador* (art. 8º, III)

¹⁰¹ A despeito de opiniões contrárias, tem entendido o fisco que esses pedidos devam ser solenes, cuja eficácia depende de despacho de autoridade administrativa. Em sentido contrário ao Fisco já se manifestou o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

“AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO TRIBUTÁRIO CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – ITCMD – IMÓVEIS ADQUIRIDOS POR DOAÇÃO A TÍTULO GRATUITO – IMUNIDADE CONCEDIDA PELO LEGISLADOR CONSTITUCIONAL CONDICIONADA À COMPROVAÇÃO DE QUE A ENTIDADE POSTULANTE TENHA POR OBJETO A EDUCAÇÃO E ASSISTÊNCIA SOCIAL E NÃO TENHA FINALIDADE LUCRATIVA – AUTORA, ADEMAIS, PREENCHE OS REQUISITOS EXIGIDOS PELO ART. 14, DO CTN. DESNECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA AO CRITÉRIO CONSUBSTANCIADO NO DECRETO ESTADUAL 46.655/2002, QUE ADICIONA O RECONHECIMENTO DA “ISENÇÃO” TRIBUTÁRIA DO ITCMD A PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO” [grifo nosso]; e

“APELAÇÃO – Embargos à Execução Fiscal – IPTU – Exercícios 1997 a 2000 – Imunidade tributária prevista no art. 150, inciso IV, alínea “c” da Constituição Federal – Requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional – Ocorrência – Ausência de prévio requerimento administrativo – Desnecessidade – Falta de prova de que o patrimônio da parte executada não se destina às finalidades essenciais desta. Inteligência do art. 150, VI,

recolhimento do tributo ou recebam a comprovação de que o donatário faz jus à imunidade e/ou isenção.

Por estarem sediados no Estado de São Paulo todos os *endowments* entrevistados para este trabalho, por receberem eles recursos majoritariamente de doadores domiciliados no mesmo estado e também levando em conta a dificuldade de se trazer, em detalhes, um descritivo de cada um dos estados-membros, optou-se neste trabalho por circunscrever-se, conforme segue, à legislação de ITCMD do Estado de São Paulo.

No Estado de São Paulo, o regime jurídico do ITCMD é ditado, principalmente, pelos seguintes textos normativos:

- Lei Estadual n. 10.705/00¹⁰², que institui este imposto;
- Decreto n. 46.655/02¹⁰³, que aprova o regulamento do imposto; e
- Portaria CAT n. 15/03¹⁰⁴, que disciplina o cumprimento das obrigações acessórias e os procedimentos administrativos relacionados com o ITCMD.

A Lei n. 10.705/2000 prescreve que o ITCMD incide sobre a transmissão de qualquer bem ou direito havido por sucessão legítima ou testamentária, inclusive a sucessão provisória (art. 2º, I), por doação (art. 2º, II), seja pura/simplex, seja com encargo (art. 2º, § 3º). Nesse liame, sujeita-se ao imposto a transmissão de

“dinheiro, haver monetário em moeda nacional ou estrangeira e título que o represente, depósito bancário e crédito em conta corrente, depósito em caderneta de poupança e a prazo fixo, quota ou participação em fundo mútuo de ações, de renda fixa, de curto prazo, e qualquer outra aplicação financeira e de risco, seja qual for o prazo e a forma de garantia” (Lei 10.705/2000, art. 3º, II).

De acordo com o art. 7º, III desse mesmo diploma, no Estado de São Paulo, o contribuinte do imposto sobre a doação (sujeito passivo) é o donatário.

“c”, da Constituição Federal – Sentença Mantida – Recurso não provido. REEXAME NECESSÁRIO – Não conhecido – Valor da execução inferior ao limite do § 2º do art. 475 do CPC.”

¹⁰² Com alterações dadas pela Lei nº. 10.992, de 21 (vinte e um) de dezembro de 2001.

¹⁰³ Com alterações dadas pelos Decretos de n. (i) 49.015, de 06 de outubro de 2004, (ii) 55.002, de 09 de novembro de 2009, (iii) 56.588, de 24 de dezembro de 2010, e (iv) 56.693, de 27 de janeiro de 2011.

¹⁰⁴ Com alterações dadas pela Portaria CAT nº. 102, de 28 \ de novembro 2003, e pela Portaria CAT n. 29, de 04 de março de 2011.

A alíquota do ITCMD no Estado de São Paulo é de 4%¹⁰⁵, estando isenta do imposto a transmissão por doação cujo valor não ultrapassar 2.500 UFESPs¹⁰⁶, o que equivale, para o exercício de 2015, a R\$ 53.125,00.¹⁰⁷

Na hipótese de sucessivas doações entre os mesmos doador e donatário, serão consideradas todas as transmissões realizadas a esse título, dentro de cada ano civil, devendo o imposto ser recalculado a cada nova doação, adicionando-se à base de cálculo os valores dos bens anteriormente transmitidos e deduzindo-se os valores dos impostos já recolhidos¹⁰⁸.

6.2.1. Isenção de entidades cujos objetivos sociais são vinculados à promoção dos direitos humanos, da cultura ou do meio ambiente:

Nos termos do art. 6º, § 2º, da Lei Estadual n. 10.705/2000, são isentas as doações a entidades cujos objetivos sociais sejam vinculados à promoção dos direitos humanos, da cultura ou à preservação do meio ambiente, observado que: (i) o reconhecimento dessa condição deverá ser feito, de forma cumulativa, pela Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania, Secretaria da Cultura ou pela Secretaria do Meio Ambiente, conforme a área de atuação da entidade, e pela Secretaria da Fazenda¹⁰⁹, de acordo com os procedimentos estabelecidos e as condições exigidas em resoluções conjuntas editadas por referidos órgãos públicos¹¹⁰; e (ii) deverão ser observados os requisitos do art. 14 do CTN¹¹¹.

Primeiramente, a entidade deve solicitar reconhecimento junto à respectiva Secretaria temática, ou seja, se entidade cultural, deve pedir à Secretaria da Cultura¹¹² a emissão de “Certificado de Reconhecimento de Instituição Cultural”¹¹³, o qual tem validade pelo período de um ano¹¹⁴. Depois de obtido este certificado, a instituição deverá requerer, frente ao Delegado Regional Tributário¹¹⁵, a emissão da “Declaração de Isenção do Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos – ITCMD”¹¹⁶, que

¹⁰⁵ Lei n. 10.705/2000, art. 16.

¹⁰⁶ Para o ano de 2015 o valor da UFESP é de R\$ 21,25 (vinte e um reais e vinte e cinco centavos).

¹⁰⁷ Art. 6º, II, alínea “a”.

¹⁰⁸ Lei n. 10.705/00, art. 9º, § 3º.

¹⁰⁹ Idem, art. 6º, § 2º, item 1.

¹¹⁰ Decreto n. 46.655/02, art. 9º, *caput*.

¹¹¹ Lei n. 10.705/00, art. 6º, § 2º, item 2.

¹¹² Resolução Conjunta SF/SC n. 01/02, art. 2º, *caput*.

¹¹³ Idem, art. 1º, *caput*.

¹¹⁴ Idem, art. 1º, § 1º.

¹¹⁵ Portaria CAT n. 15/03, art. 2º, *caput*.

¹¹⁶ Decreto n. 46.655/02, art. 9º, § 1º, e Portaria CAT n. 15/03, art. 4º.

terá validade pelo período de um ano, contado da data da sua emissão, devendo ser renovada três meses antes do término dessa validade¹¹⁷.

Nesse caso de isenção, quando da transmissão por doação deverá constar expressamente dos respectivos instrumentos de doação o valor do bem e o fundamento legal que deu base à isenção¹¹⁸.

6.2.2. Imunidade na transmissão de bens ou direitos ao patrimônio de instituições de educação e de assistência social:

O art. 4º, inciso IV, do Decreto n. 46.655/02, prescreve que o ITCMD não incide na transmissão de bens ou direitos ao patrimônio das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos. A imunidade – prevista no Regulamento como não incidência – somente se refere aos bens vinculados às finalidades essenciais, e, de acordo com esse decreto, não alcança bens destinados à utilização como fonte de renda ou como exploração de atividade econômica¹¹⁹. O decreto reproduz a regra de imunidade prevista no art. 150, VI, “c”, da CF, de forma que o § 2º de seu art. 4º¹²⁰ condiciona a não incidência do Imposto à observância dos mesmos requisitos previstos no art. 14 do CTN¹²¹.

Por sua vez, o art. 7º do referido decreto dispõe que o gozo de referida imunidade é condicionada “[...] ao reconhecimento pela Secretaria da Fazenda, que expedirá instruções relativas às obrigações a serem cumpridas pelo interessado para este fim”.

Tais instruções são previstas na Portaria CAT nº 15/03, a qual dispõe em seu art. 2º que o requerimento de reconhecimento de imunidade apresentado pelas instituições de educação sem fins lucrativos, dentre outras, deverá ser apresentado ao Delegado Regional Tributário, acompanhado, dentre outros documentos¹²², de cópias “do decreto publicado no

¹¹⁷ Portaria CAT n. 15/03, art. 4º, § 3º.

¹¹⁸ Decreto n. 46.655/02, art. 6º, § 2º.

¹¹⁹ Decreto n. 46.655/02, art. 4º, § 1º.

¹²⁰ Decreto n. 46.655/02, art. 4º, § 2º: A não incidência prevista no inciso IV condiciona-se à comprovação, pelas entidades, de: 1 - não distribuir qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; 2 - aplicar seus recursos integralmente no País, exclusivamente na manutenção de seus objetivos institucionais; 3 - manter escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

¹²¹ CTN, art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas: I – não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais; III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão. § 1º. Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício. § 2º. Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos.

¹²² Portaria CAT 15/03, art. 2º, caput c.c. § 1º, item 3 e Anexo I.

Diário Oficial da União – D.O.U. que declarou a instituição como de ‘UTILIDADE PÚBLICA’” e “do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, em plena vigência; ou do respectivo protocolo, caso ainda não tenha sido expedido”.¹²³

Não obstante a não adequação da Portaria CAT nº 15/03 à regra de estrutura que dispõe sobre a regulação das imunidades tributárias¹²⁴, é de se mencionar que esse instrumento infralegal está vigente.

Na hipótese de deferimento do pedido administrativo, será emitida a “Declaração de Reconhecimento de Imunidade ao Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos – ITCMD”¹²⁵, com validade de 2 anos, contados da data da sua emissão, devendo ser renovada 3 meses antes do término dessa validade¹²⁶.

6.3. Incentivos fiscais às doações aos *endowments*

Além das imunidades e isenções acima referenciadas, o ordenamento jurídico brasileiro também prevê alguns incentivos fiscais concedidos pelo Poder Público para doações, ou seja, para a captação de recursos para algumas áreas de interesse social.

Como se vê, não existe atualmente nenhum incentivo fiscal específico para doações às entidades que mantêm fundos patrimoniais. Dentre os incentivos existentes, até o advento da Lei n. 13.019/14, os que eventualmente poderiam ser usufruídos pelos *endowments* eram os relativos às entidades civis, sem fins lucrativos, de Utilidade Pública Federal ou qualificadas como OSCIP, caso a entidade mantenedora do fundo patrimonial seja assim qualificada.

¹²³ A exigência dessas duas qualificações (declaração como de Utilidade Pública Federal e Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos) gera polêmica, vez que o Coordenador da Administração Tributária não teria competência para, por meio de Portaria, exigir requisitos adicionais ao gozo da imunidade. Além disso, por força da Lei nº 13.019/2014, o título de Utilidade Pública Federal deixou de existir. Ademais, a imunidade tributária vem regulada na Constituição Federal e “regulamentada” pelo CTN. Nesse sentido, acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: “TRIBUTÁRIO/PROCESSUAL CIVIL – MANDADO DE SEGURANÇA – SENAC – PRETENSÃO À IMUNIDADE TRIBUTÁRIA EM RELAÇÃO AO ITCMD REFERENTE A BENS IMÓVEIS RECEBIDOS EM DOAÇÃO – POSSIBILIDADE – INTELIGÊNCIA DO ART. 150, VI, “C” E § 4º, DA CF, BEM COMO DOS ARTS. 9º E 14 DO CTN E 7º DO DECRETO-LEI Nº 8.621/46 – PORTARIA ADMINISTRATIVA QUE NÃO PODE SE SOBREPOR À LEI, INSTITUINDO REQUISITOS OUTROS À OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO – PRECEDENTES DESTA CORTE E DO STF – DECISÓRIO SINGULAR QUE SE REFORMA – ORDEM CONCEDIDA – RECURSO PROVIDO”. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Décima Terceira Câmara de Direito Público. Apelação Cível n. 915.502-5/6-00. Apelado: Delegado Regional Tributário de São José do Rio Preto. Relator: Ivan Sartori.

¹²⁴ Constituição Federal: “Art. 146. Cabe à lei complementar: (...) II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar”.

¹²⁵ Portaria CAT n. 15/03, art. 4º, *caput*.

¹²⁶ *Idem*, art. 4º, § 2º.

Com a entrada em vigor da Lei n. 13.019/14, em 23 de janeiro de 2016, o benefício foi estendido às entidades definidas como organizações da sociedade civil, independentemente de certificação, observados alguns requisitos, similares aos exigidos para qualificação como OSCIP¹²⁷.

Atualmente, os incentivos fiscais vigentes no Brasil, em âmbito federal, referem-se às doações efetuadas para as seguintes entidades e atividades:

- Instituições de ensino e pesquisa (Lei n. 9.249/95);
- Entidades civis, sem fins lucrativos, de utilidade pública ou qualificadas como OSCIPs (Lei n. 9.249/95) fundos dos direitos da criança e do adolescente (Lei n. 8.096/90);
- Projetos culturais e artísticos (Lei n. 8.313/91- Lei Rouanet);
- Projetos audiovisuais (Lei n. 8.685/93);
- Projetos de esporte (Lei n. 11.438/06);
- Fundos do idoso (Lei n. 12.213/10);
- PRONON (Atenção Oncológica) e PRONAS/PCD (Pessoas com Deficiência) (Lei n. 12.715/12); e
- Organizações da sociedade civil (Lei nº 13.019/14)

Os incentivos acima mencionados abrangem as doações efetuadas por pessoas jurídicas tributadas pelo regime do lucro real, salvo algumas hipóteses que também se aplicam às doações efetuadas pelas pessoas físicas (fundos dos direitos da criança e do adolescente, projetos culturais e artísticos, audiovisuais, esporte, fundo do idoso, PRONON e PRONAS/PCD). Ou seja, não beneficiam as empresas tributadas pelo SIMPLES, ou pelos regimes de lucro presumido ou arbitrado, as quais constituem grande (se não a maior) parcela das empresas brasileiras.

Para esses casos (Utilidade Pública Federal e OSCIP e, a partir de 23 de janeiro de 2016, organizações da sociedade civil), a pessoa jurídica doadora, tributada pelo lucro real, poderá deduzir o valor da doação até o limite de 2% do lucro operacional¹²⁸. O lucro operacional, de acordo com o artigo 277 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99

¹²⁷ Lei n. 13.019/14, arts. 84-B e 84-C e Lei n. 9.249/95, art. 13, § 2º, III, “c” (Redação dada pela Lei n. 13.204/15)

¹²⁸ Art. 13, §2º, inciso II da Lei 9249/95.

(Decreto n. 3.000/99), é definido como "o resultado das atividades principais ou acessórias, que constituam o objeto da pessoa jurídica".

Destarte, tal doação servirá para reduzir a base de cálculo do Imposto de Renda da pessoa jurídica doadora (IRPJ), da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), e, quando houver, também do Adicional de Imposto de Renda, já que tais tributos têm como base de cálculo o lucro.

É o que veremos no quadro abaixo¹²⁹, no qual consideramos uma hipótese em que a pessoa jurídica tenha doado o valor exato do limite máximo admitido para efeitos de desconto, considerando a alíquota de 9% sobre CSLL¹³⁰ e de 15% sobre IRPJ.

Quadro 7 – Simulação de doação

Descrição	Sem doação	Com doação	Economia tributária
Lucro Operacional	1.000.000,00	1.000.000,00	
Valor da Doação		(20.000,00)	
Lucro antes da CSLL e IRPJ	1.000.000,00	980.000,00	
(-) Contribuição Social	90.000,00	88.200,00	1.800,00
(-) Imposto de Renda	150.000,00	147.000,00	3.000,00
(-) Adicional de Imposto de Renda	76.000,00	74.000,00	2.000,00
Carga Tributária Total	(316.000,00)	(309.200,00)	
Total de Retorno			6.800,00
Lucro Líquido	684.000,00	690.800,00	
Porcentagem de Retorno Financeiro			34%

Verifica-se, assim, que em uma doação hipotética de R\$ 20.000,00 a uma instituição qualificada como Utilidade Pública Federal ou OSCIP e, a partir de 23 de janeiro de 2016, as organizações da sociedade civil indicadas na Lei n. 13.019/14, o doador obterá um retorno de R\$ 6.800,00, ou seja, de 34% sobre sua doação.

Note-se que, em relação às instituições financeiras (dentre elas as companhias de seguros privados, as de capitalização, entre outras), para as quais a alíquota-base é diferenciada, o recente aumento da alíquota de CSLL – de 15 para 20%¹³¹ – faz com que a dedução em doações por elas feitas seja maior.

¹²⁹ Valores em Real.

¹³⁰ Art. 3º, inciso II, Lei 7689/88, alterada pela Lei 11.727/08.

¹³¹ Medida Provisória 675/15 (em processo de conversão em lei, já aprovada pelo Senado), que alterou o Art. 3º, inciso I da Lei 7689/88.

Quadro 8 - Simulação de doação – instituição financeira

Descrição	Sem doação	Com doação	Economia Tributária
Lucro Operacional	1.000.000,00	1.000.000,00	
Valor da Doação		(20.000,00)	
Lucro antes da CSLL e IRPJ	1.000.000,00	980.000,00	
(-) Contribuição Social	200.000,00	196.000,00	4.000,00
(-) Imposto de Renda	150.000,00	147.000,00	3.000,00
(-) Adicional de Imposto de Renda	76.000,00	74.000,00	2.000,00
Carga Tributária Total	(426.000,00)	(417.000,00)	
Total de Retorno			9.000,00
Lucro Líquido	574.000,00	563.000,00	
Porcentagem de Retorno Financeiro			45%

Fonte: Autora, 2015

Neste caso, o retorno será de 45% sobre o valor doado.

Tais doações prescindem da submissão de projetos específicos. A qualificação da entidade como OSCIP e também, a partir de 23 de janeiro de 2016, as entidades definidas como organizações da sociedade civil na Lei nº13.019/14, por si só, permite que a pessoa jurídica doadora deduza de seu lucro operacional os 2% previstos em lei.

Ao receber cada doação, a entidade sem fins lucrativos deve preencher declaração¹³² em conformidade com a Instrução Normativa SRF n. 87/96 e enviar uma via ao doador, o qual deverá guardá-la em arquivo à disposição da fiscalização. Com isto em mãos, o doador poderá diretamente, sem prévia notícia à administração tributária, fruir do benefício fiscal.

Entretanto, pode-se perceber, pela sistematização das formas existentes, que subsistem diversos empecilhos às doações desinteressadas no Brasil. A despeito de boas iniciativas, os incentivos mostram-se insuficientes e reduzidos. O fato, por exemplo, de os benefícios serem aproveitáveis somente por pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real é uma limitação. A tributação pelo lucro real representa a minoria dentre a totalidade de pessoas jurídicas. O incentivo, portanto, exclui a maior parte das empresas e, ademais, todas as pessoas físicas.

Os obstáculos oferecidos pelo ordenamento jurídico brasileiro à adequada evolução dos *endowments* não se restringem, porém, aos aspectos tributários tratados neste capítulo, já que, como foi tratado acima, a esses fundos ainda não foi sequer conferida personalidade

¹³² Alínea "b" do inciso III do § 2º do Artigo 13 da Lei 9.249/95

jurídica própria. Contudo, já figuram no horizonte algumas vias de atualização da nossa legislação que, direta ou indiretamente, contemplam a regulamentação do *endowment*.

Dessa forma, serão apresentados no capítulo subsequente alguns projetos de lei e propostas variadas que tramitam no Congresso Nacional e que apontam, em menor ou maior grau, para um aperfeiçoamento das normas perante essa nova realidade no Terceiro Setor.

CAPÍTULO 7 | PROPOSTAS LEGISLATIVAS

No presente capítulo, que encerra a Parte II do trabalho – referente aos aspectos jurídico-institucionais que orbitam o tema do *endowment* –, o foco recairá sobre as perspectivas futuras de tratamento legal dos fundos patrimoniais. Assim, serão abordados basicamente três propostas de regulamentação que se encontram em trâmite no Congresso Nacional, sendo duas delas projetos de lei autônomos e uma delas concebida como substitutivo a um desses projetos.

Como cada uma dessas propostas pretende atribuir um escopo e um tratamento distinto para os *endowments*, optou-se por uma exposição padrão de suas características, que possibilite uma comparação sintética de seus contrastes e convergências. Assim, inicia-se com um breve descritivo sobre a concepção geral e o histórico de cada uma das propostas, seguido então de uma análise tópica, contemplando pontos básicos da regulamentação pretendida, como natureza jurídica dos fundos, órgãos internos, doações, incentivos fiscais etc. Dessa forma, pretende-se fornecer uma “ficha técnica” de cada proposta, que sintetize os seus principais aspectos.

Ao cabo da exposição dessas três propostas, que tratam do *endowment* de maneira mais específica, mencionar-se-ão outras propostas avulsas e de menor especificidade material, mas que, em maior ou menor grau, tangenciam o tema desses fundos.

7.1. Projeto de Lei n. 4643/2012 - Deputada Bruna Furlan

Proposto pela Deputada Bruna Furlan (PSDB-SP), o projeto de lei visa autorizar a criação de fundos patrimoniais (*endowments*) nas instituições federais de ensino superior.

Trata-se do primeiro projeto de lei sobre a matéria, prevendo, porém, um escopo limitado. A justificativa do projeto centra-se no fomento da pesquisa e na introdução de uma “cultura de filantropia educacional no Brasil”, mencionando a experiência pioneira da Escola Politécnica da USP e, no exterior, apresentando os dados referentes aos maiores *endowments* dos Estados Unidos.

Por fim, propõe um modelo de fundos patrimoniais baseado em incentivos fiscais para as doações, sem, contudo, realizar pressão adicional aos cofres públicos, pois apenas se enquadraria nos limites de dedução de imposto de renda já existentes no direito brasileiro.

O art. 1º do projeto de lei prevê que cada instituição federal de ensino superior pode ter *um* fundo patrimonial para fomentar a pesquisa.

Objetivos dos fundos patrimoniais: O parágrafo único do artigo 1º prevê os objetivos de reforçar e preservar o patrimônio da instituição “voltado para o apoio à pesquisa e à inovação”, tornar-se fonte vitalícia de recursos, ser alternativa não onerosa para aumentar o orçamento, financiar pesquisas e programas de extensão “associadas à inovação e ao desenvolvimento tecnológico”, financiar bolsas de estudos e prêmios em inovação e tecnologia e conservar a modernizar a estrutura física e intelectual da instituição. Em outras palavras, objetivos amplos, em geral atrelados a aspectos de inovação e tecnologia.

Natureza jurídica: Personalidade jurídica de direito privado sem fins lucrativos (art. 2º, *caput*), cujo patrimônio é distinto daquele da instituição federal de ensino.

Órgãos internos: (i) Conselho de Administração composto por cinco membros, cujo presidente será o reitor ou autoridade equivalente na instituição (art. 2º, *caput*); (ii) Comitê de Investimentos formado por três membros “com notórios conhecimentos e experiência nos mercados financeiro e de capital”, indicados pelo Conselho de Administração (art. 3º, §2º).

Estatuto Social: Papel, regras de resgate e a composição do Conselho de Administração ficam a cargo do Estatuto (art. 2º, §1º e art. 4º, §1º).

Proibições: Garantias de qualquer tipo, diretas ou indiretas (art. 2º, §3º); distribuição de rendimentos de aplicações ou resultados aos doadores (art. 3º, §1º, inciso III).

Limite de saque: 10% do fundo (art. 4º, §2º).

Características: (i) Gestão semelhante à de fundos de investimento quanto a rentabilidade, segurança e liquidez das aplicações (art. 3º, *caput*), (ii) poupança de longo prazo (art. 3º, §1º, inciso I) e (iii) fonte regular autônoma de financiamento sem interveniência do poder público (art. 3º, §1º, inciso II).

Recursos: Exclusivamente resultantes do retorno sobre o capital de cada fundo de doação (art. 4º, *caput*).

Doações: Em espécie ou mediante a transferência de bens ou direitos em favor do fundo, por pessoas físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras (art. 5º, *caput*), irrevogáveis e sem permitir quaisquer rendimentos aos doadores (art. 5º, parágrafo único), exigência de recibo (art. 10).

Isenção fiscal ao próprio fundo: Não dispõe.

Incentivo fiscal: De 2013 até 2019; dedução de imposto de renda (redução do imposto não superior a 12% para pessoa física e doação de 1,5% do lucro operacional para pessoa jurídica, o que diminui a base de cálculo do IR + adicional e da CSSL).

Contabilidade: Regras das pessoas jurídicas de direito privado (balanços periódicos, demonstração de resultados e demonstrativo circunstanciado sobre gestão dos recursos e sua aplicação) (art. 11), auditoria independente (art. 12).

Dissolução e liquidação: Ativos líquidos transferidos para instituição federal de ensino superior a que se vincula (art. 13).

7.2. Projeto de Lei nº 16/2015 – Senadora Ana Amélia

Proposto pela Senadora Ana Amélia (PP-RS), o projeto prevê a criação e funcionamento de fundos patrimoniais a quaisquer instituições públicas de ensino superior.

O projeto faz expressa menção ao projeto da Deputada Bruna Furlan, afirmando ter se inspirado nele e no anteprojeto do grupo de trabalho do Instituto para o Desenvolvimento do Investimento Social (IDIS). Menciona instituições que pensam nos fundos patrimoniais vinculados, como ITA, UFRJ, mas ressalta o pioneirismo da Poli-USP. A ideia deste projeto de lei, entretanto, é de ser um “marco normativo básico” para assegurar a boa governança, criar incentivos fiscais sem onerar excessivamente a União.

O art. 1º prevê que “as instituições de ensino superior poderão instituir fundos patrimoniais vinculados”, alargando a possibilidade para instituições privadas e sem a restrição de um único fundo por instituição de ensino.

Objetivos dos fundos patrimoniais: Mais ampla definição: “para receber e administrar recursos provenientes de doações de pessoas físicas e jurídicas” (art. 1º, *caput*).

Natureza jurídica: Personalidade jurídica de direito privado sem fins lucrativos (art. 1º, *caput*).

Estatuto Social: Definição das finalidades, da política de investimento e resgate, alienação de bens e direitos, existência de Conselho de Administração e Comitê de Investimentos (art. 4º).

Órgãos internos: (i) Conselho de Administração com *no mínimo* cinco membros, presidido pelo dirigente máximo da instituição de ensino a que o fundo se destina, (ii) Comitê de Investimentos, órgão consultivo, com *no mínimo* três membros com notório conhecimentos e experiência nos mercados financeiro e de capital, indicados pelo Conselho de Administração (art. 4º, IV e V).

Proibições: Garantias a terceiros e destinação a finalidade distinta da prevista no ato constitutivo (art. 4º, inciso VI).

Limite de saque: 5%, aprovado por unanimidade pelo Conselho de Administração.

Características: Poupança de longo prazo, fonte regular e estável de recursos (art. 3º), patrimônio próprio e segregado (art. 2º, parágrafo único), formado apenas por dotações próprias e doações (art. 2º, *caput*).

Doações: Irrevogáveis, sem qualquer distribuição de rendimentos, por pessoa física ou jurídica, nacional ou estrangeira, bens ou direitos de qualquer espécie (art. 6º).

Isenção fiscal ao próprio fundo: Isenção de tributação federal, inclusive quanto ao valor das doações recebidas e rendimentos e ganhos auferidos (art. 7º).

Incentivo fiscal: Dedução imposto de renda (redução do imposto não superior a 12% para pessoa física e doação de 1,5% do lucro operacional para pessoa jurídica, o que diminui a base de cálculo do IR + adicional e da CSSL).

Contabilidade: Contabilidade de acordo com princípios gerais da contabilidade brasileira; os bens e valores de acordo com valores de mercado e auditoria independente (art. 5º, incisos I, II e III).

Dissolução e liquidação: todos os ativos transferidos à instituição de ensino a que se vincula (art. 11).

7.3. Substitutivo ao Projeto de Lei nº 4643/2012, de maio de 2015 –Deputado Paulo Teixeira

Proposto pelo relator Paulo Teixeira (PT-SP), o substitutivo amplia substancialmente o âmbito dos fundos patrimoniais vinculados, possibilitando o apoio também a certas fundações e associações, além das instituições de ensino superior (públicas e privadas) sem fins lucrativos.

Ao contrário da proposta do Senado, trata-se de uma regulamentação muito ampla e extensa, prevendo importantes alterações institucionais.

Objetivos dos fundos patrimoniais: “[...] propósito único de reunir, gerir e destinar recursos para o custeio de atividades de interesse público exercidas por fundações e associações de direito privado sem fins lucrativos e por instituições de ensino superior, públicas ou privadas, sem fins lucrativos” (art. 69-A a ser introduzido no CC).

Natureza jurídica: Passariam a constar do CC como novo tipo de pessoa jurídica de direito privado (novo art. 44, inciso VII), a ser constituída por escritura pública.

Estatuto Social: Deve conter denominação (com a expressão “fundo patrimonial vinculado”), sede, tempo de duração, dotação inicial, nome e individualização da entidade apoiada, atividades de interesse público que receberão contribuições financeiras, regras para doações, regras para políticas de investimento, resgate e alienação, regras de composição, funcionamento e composição dos órgãos de administração, proibição de uso de recursos para garantias, destinação do patrimônio em caso de extinção (todas no art. 69-C a ser introduzido no CC).

Somente por esse trecho, vê-se que muitos dispositivos deste substitutivo reproduzem o texto dos outros projetos de lei, mas com a intenção de tornar a regulamentação bem mais abrangente, e com regras mais abertas, ao menos em um primeiro momento.

O estatuto também pode estabelecer critérios adicionais para apurar o valor de resgate e uso em cada exercício – incluindo critérios para “elisão dos efeitos inflacionários sobre o patrimônio” (a ser incluído no CC como art. 69-H, §3º).

Órgãos internos: Administração compete ao conselho de administração e à diretoria *ou* somente diretoria, de acordo com o que dispuser o estatuto. Nos fundos com ativo total superior a R\$ 36 milhões ou receita bruta anual superior a R\$ 3,6 milhões: obrigatoriedade de conselho de administração com no mínimo três conselheiros e comitê de investimentos (a ser incluído no CC como art. 69-D).

O conselho de administração é competente para deliberar sobre regimentos internos, política de investimentos, regras de resgate e utilização de recursos e dar publicidade às regras na internet (a ser incluído no CC como art. 69-F).

O comitê de investimentos, se existente, é competente para definir regras sobre investimento financeiro, estipular forma de resgate e utilização de recursos (possível sobreposição de competência com o conselho de administração), coordenação de supervisionamento dos gestores e profissionais responsáveis pelos investimentos (a ser incluído no CC como art. 69-G). O requisito de serem profissionais com notório conhecimento e experiência torna-se mera faculdade (mesmo artigo, parágrafo único).

Proibições: Uso de recursos para garantias (a ser incluído no CC como art. 69-D), instituir usufruto ou conceder fiança em benefício da entidade apoiada, além de qualquer garantia em benefício de credor da entidade apoiada (a ser incluído no CC como art. 69-H, §5º), instituir ou custear programas de benefícios “assemelhados a programas de previdência a dirigentes e empregados da entidade apoiada” (a ser incluído no CC como art. 69-H, §6º). Esta última, em especial, é uma novidade.

Limite de saque: 5% mediante parecer favorável de todos os membros do órgão máximo da administração (a ser incluído no CC como art. 69-H, §1º). Possibilidade de uso dos recursos das doações “durante o próprio exercício”, no limite de 20%, caso autorizado pelo doador (mesmo artigo, §2º).

Características: Exigência de práticas de transparência (sobretudo para se adequar à chamada lei anticorrupção) (a ser incluído no CC como art. 69-I).

Doações: Perpétuas, proibidas quaisquer retribuições aos doadores “ou aos seus familiares até o terceiro grau” (art. 3º). Não poderão ser revogadas por ingratidão nem por inexecução de encargo (art. 4º). Permitidas a pessoas físicas ou jurídicas.

Incentivo fiscal: Prazo de cinco anos para pessoas físicas (máximo de 6% de dedução do IR). Neste ponto, há incentivos menores, pois não se abre para pessoas jurídicas. Exigência de recibo pela instituição beneficiada.

Contabilidade: Auditoria independente para os fundos com patrimônio líquido de mais de R\$ 20 milhões (a ser incluído no CC como art. 69-J).

Dissolução e Liquidação: Se dissolvida ou extinta a entidade, passa a apoiar outra com objetivos similares (a ser incluído no CC como art. 69-K); se o fundo for extinto, patrimônio a entidade apoiada “ou a outro fundo patrimonial com objetivos similares” (a ser incluído no CC como art. 69-L). Esta norma traz uma liberdade maior em relação aos projetos anteriores. No caso de perda das condições para criação e manutenção dos fundos patrimoniais vinculados, também se aplica o disposto na norma.

Cadastro Nacional de Entidades Sociais – CNES/MJ: Os fundos ligados a instituições públicas de ensino superior não precisam de nenhum cadastro para se valer do regime jurídico da lei. Os demais, para fazer jus ao incentivo fiscal, devem estar inscritos no CNES/MJ, que passa a contar com um procedimento próprio de inscrição (art. 10).

Dentre os requisitos: (i) ser legalmente constituído no Brasil (art. 11, “a”); (ii) não ter fins lucrativos – sem distribuição de remunerações e outros (art. 11, “b”); (iii) adotar a forma jurídica de fundo patrimonial vinculado (art. 11, “c”); e (iv) não prever qualquer devolução de patrimônio aos instituidores (art. 11, parágrafo único).

O pedido de inscrição supramencionado deverá ser instruído com uma série de documentos (art. 12), com prazo de resposta de 60 dias pelo Ministério da Justiça (art. 13). O pedido só será indeferido quando estiver em desacordo com a lei ou sem documentação (art. 123, §3º), o que, nesse sentido, aproxima-se do ato vinculado de qualificação de entidades como OSCIP.

A inscrição, entretanto, pode ser cassada (art. 14). Segundo o art. 15, o Ministério da Justiça manterá uma relação atualizada das organizações da sociedade civil inscritas no CNES. O art. 16 prevê práticas de estímulo à transparência.

7.4 Outras propostas

Além dos projetos acima tratados acerca da regulamentação dos *endowments*, outras propostas, um pouco menos específicas, mas com relevância para o tema, também se encontram em trâmite. Merece destaque o Projeto de Lei n. 6722/10, que institui o Programa Nacional de Fomento e Incentivo à Cultura – Procultura, em substituição ao Programa Nacional de Apoio à Cultura – Pronac (mais conhecido como "Lei Rouanet").

De acordo com a exposição de motivos do referido Projeto de Lei, "o atual modelo de incentivo à cultura, balizado no Programa Nacional de Apoio à Cultura – PRONAC", "não logrou estabelecer a democratização do acesso à produção e fruição dos bens e serviços culturais, nem a sedimentação de uma infraestrutura de equipamentos e serviços culturais em todo o País".

Assim, tal Projeto de Lei visa "constituir um sistema integrado e sustentável de financiamento à cultura sob o prisma da pluralidade e do interesse público", que seja baseado em uma série de fontes de recursos de financiamento, e não só no mecenato. Além disso, prevê ferramentas para descentralização dos recursos repassados (como, por exemplo, o estabelecimento de percentuais de incentivos fiscais alinhados com políticas públicas de democratização do acesso à cultura).

Com efeito, o Projeto de Lei também prevê o incentivo fiscal em doações para o patrimônio de fundações:

Art. 24. Poderão ser deduzidos do imposto sobre a renda devido, apurado na declaração de ajuste anual pelas pessoas físicas ou em cada período de apuração, trimestral ou anual, pela pessoa jurídica tributada com base no lucro real, os valores despendidos a título de doação ou co-patrocínio incentivados a projetos culturais aprovados pelo Ministério da Cultura.

[...]

§ 3º Equipara-se à doação incentivada:

[...]

III - a transferência de recursos, previamente autorizada pelo Ministério da Cultura, para o patrimônio de fundações que tenham como objeto a atuação cultural.

§ 4º O patrimônio referido no inciso III do § 3º deverá ser constituído na forma do art. 62 do Código Civil, de modo que apenas seus frutos e rendimentos sejam revertidos para o custeio e a aquisição de bens de capital necessários às atividades da fundação.

Outra proposta que merece ser mencionada é a que tramita na Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, por meio do Projeto de Lei n. 399/14, de autoria do Deputado Estadual Itamar Borges. Tal proposta visa conceder isenção de ITCMD às “transmissões causa mortis e sobre doação de quaisquer bens ou direitos a fundo patrimonial (endowment fund) de universidades públicas e institutos de pesquisas estaduais”.¹³³

¹³³ Projeto de Lei n. 399/2014, de autoria do Deputado Estadual Itamar Borges. “Artigo 1º – Fica o artigo 6º da Lei Estadual nº 10.705, de 28 de dezembro de 2000, que dispõe sobre o Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos (ITCMD), com redação dada pela Lei Estadual nº 10.992, de 21 de dezembro de 2001, acrescido dos seguintes dispositivos: ‘Artigo 6º – § 3º – Ficam também isentas as transmissões causa mortis e sobre doação de quaisquer bens ou direitos a fundo patrimonial (endowment fund) de universidades públicas e institutos de pesquisas estaduais. (NR); § 4º – Para os fins desta lei, o fundo patrimonial de que trata o § 3º é uma ferramenta para receber e administrar recursos, a fim de que sejam investidos de modo a preservar perpetuamente o valor do capital principal e gerar rendimentos que sejam destinados a manter e expandir uma determinada atividade. (NR)’”

PARTE III | AS ENTIDADES ESTUDADAS E SUAS DEMANDAS

Obedecendo ao propósito de fornecer um retrato esclarecedor e útil dos fundos de *endowment* no Brasil, e de modo que se enriqueça a concretude da análise trabalho, nesta Parte III buscaremos coligir, pela escuta de entidades mantenedoras e gestores de alguns fundos existentes no País, as demandas a serem supridas em prol de se fomentar a consolidação do *endowment* no Brasil. Dessa forma, inevitável que ecoem aqui, na manifestação concreta das entidades entrevistadas, os mesmos obstáculos jurídico-institucionais e lacunas de regulamentação já apontados na Parte II do trabalho.

Não se trata, contudo, de um estudo de caso – o que demandaria um olhar muito mais minucioso em uma ou algumas poucas instituições, que escaparia aos propósitos desta dissertação – mas sim de um esforço para ancorar empiricamente os dados até então reunidos em análise teórica ou descritiva da legislação pátria atinente ao *endowment*.

No Capítulo 8, portanto, apresenta-se os resultados da pesquisa realizada junto a esses fundos, bem como o escopo e a metodologia empregada para as entrevistas. Já no Capítulo 9, o esforço volta-se para uma síntese dos obstáculos estruturais comuns a essas instituições, analisando criticamente esses denominadores comuns e colocando-os em diálogo com as questões levantadas principalmente na Parte II.

CAPÍTULO 8 | INSTITUIÇÕES E FUNDOS PESQUISADOS

8.1. Metodologia adotada

Entre 26 de setembro e 21 de dezembro de 2015, foram realizadas sete entrevistas com pessoas ligadas a fundos patrimoniais existentes no Brasil. O presente capítulo apresentará as entidades entrevistadas e analisará as respostas obtidas.

A primeira entrevista se deu em 23 de setembro de 2015 e foi feita com os Srs. Marcelo de Oliveira Lopes e Fausto Augusto Marcucci Arruda, Diretor Executivo e Superintendente, respectivamente, da Fundação OSESP. A segunda entrevista, datada de 25 de setembro, foi com o Sr. Wagner T. Cassimiro, gestor de parcerias institucionais da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP. Em 15 de outubro, entrevistou-se o Sr. Ricardo Yukio Sueyasu, Gestor de Investimentos do Fundo Patrimonial da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal. No dia 26 do mesmo mês, ocorreu encontro presencial com a Vice-Presidente da Associação Endowment Direito GV, Marina Moraes Abreu Ferreira, que, na ocasião, entregou as respostas à entrevista por escrito.

Em 5 de novembro, foi entrevistada Lilian Yuri Okada, Gestora de Planejamento e Relações Institucionais do Instituto Alana e, em 9 de novembro, o entrevistado foi Eduardo Vasconcellos, Diretor da Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli. Por fim, em 21 de dezembro, Júlio César Moreira Barboza, ex-Diretor Tesoureiro do Centro Acadêmico XI de Agosto, encaminhou por escrito as respostas à entrevista.

Dentre o universo de fundos patrimoniais existentes no Brasil, optou-se por realizar a escolha dos entrevistados com base em um recorte temático. Assim, foram escolhidas as entidades voltadas ao desenvolvimento do ensino superior. Por esse motivo, foram entrevistados o Fundo Patrimonial FEAUSP, a Associação Endowment GV, a Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli e o Centro Acadêmico XI de Agosto.

Além disso, também foram entrevistadas entidades que, embora não se enquadrassem nesse recorte, possibilitariam, a partir de suas particularidades, o enriquecimento das respostas obtidas. Nesse sentido, a Fundação Maria Cecília Souto Vidigal foi escolhida, diante de seu pioneirismo na criação de um *endowment* no Brasil. O Instituto Alana foi selecionado tendo em vista o valor elevado, bem como o modelo de gestão de seu fundo patrimonial. Já a

Fundação OSESP foi contemplada pela particularidade da Fundação, responsável por gerir um equipamento público de cultura.

Foi formulado um questionário-padrão com 17 perguntas para a condução das entrevistas. Estas foram utilizadas, em primeiro lugar, para compreender as características e o funcionamento dos fundos patrimoniais entrevistados. Além disso, também foram feitas perguntas para indagar sobre o cumprimento dos objetivos dos fundos. Por fim, também foram formulados questionamentos para colher recomendações e sugestões dos próprios agentes para a evolução do modelo de fundos patrimoniais existente no Brasil.

A seguir, antes de adentrar as respostas em si, será apresentado um breve resumo de cada uma das entidades que participou das entrevistas, conforme a ordem cronológica das entrevistas realizadas.

8.2. Breve resumo das entidades entrevistadas

8.2.1 Fundação OSESP

A Fundação Orquestra Sinfônica do Estado de São Paulo – Fundação OSESP foi instituída em 2005, tendo como principal finalidade manter a Orquestra Sinfônica do Estado de São Paulo - OSESP, bem como contribuir para a manutenção e melhoria de seu padrão de qualidade¹³⁴. Em 2006, a Fundação OSESP celebrou o primeiro Contrato de Gestão com a Secretaria da Cultura do Estado de São Paulo para o apoio, administração e manutenção da OSESP e do Complexo Cultural Júlio Prestes (Sala São Paulo), e, em 2010, firmou novo contrato com a mesma finalidade¹³⁵. Em 2015, o terceiro Contrato de Gestão com a Secretaria de Estado da Cultura foi celebrado, tendo por objeto, além do fomento, operacionalização da gestão e execução das atividades na área cultural referentes à OSESP e ao Complexo Cultural Júlio Prestes (Sala São Paulo), também a produção e realização do Festival de Inverno de Campos do Jordão¹³⁶.

O Estatuto Social da Fundação OSESP prescreve, que a entidade poderá realizar diversas atividades para cumprir os seus objetivos, dentre as quais constituir “fundo de capital

¹³⁴ Estatuto Social, art. 4º.

¹³⁵ Conforme Contrato de Gestão n. 05/2005, Cláusula Primeira, item 1, e Contrato de Gestão n. 41/2010, Cláusula Primeira, item 1.

¹³⁶ Conforme Contrato de Gestão n. 01/2015, Cláusula Primeira, item 1.

endowment” e outros, “a ser composto por doações, contribuições, recursos governamentais, eventuais excedentes financeiros e outros”.¹³⁷

Em 2006, a Fundação OSESP constituiu uma reserva financeira e contábil que deu origem ao *endowment* institucionalizado em 2012, visando “garantir a sustentabilidade financeira da Fundação OSESP e a perpetuar seu patrimônio e a consecução de seus objetivos”, em especial para manter a OSESP e a Sala São Paulo e contribuir para manter e melhorar seu padrão de qualidade¹³⁸. Os contratos de gestão de 2005 e 2010 já estabeleciam que a Fundação deveria criar e manter um fundo composto por 3% de todas as receitas líquidas da entidade, exceto aquelas provenientes dos repasses do contrato de gestão e/ou convênios e de captação de recursos no âmbito de leis de incentivos fiscais¹³⁹. O atual ajuste estabelece, por sua vez, que a Fundação OSESP deverá manter o Fundo de Capital constituído por ela na forma de seu Estatuto Social¹⁴⁰.

8.2.2 *Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP*

A Fundação Fundo Patrimonial Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade da Universidade de São Paulo é uma entidade de direito privado, sem fins lucrativos, instituída sob a forma fundacional em 2015. De acordo com preâmbulo do Estatuto Social, a Fundação é:

“[...] a expressão da necessidade de fontes complementares de financiamento para a Universidade Pública, à qual cabe o papel de excelência de ensino, inovação, formação de novos líderes e de empreendedores. Constituído como fundação de apoio, na essência de suas finalidades, a Fundação Fundo Patrimonial deve promover a aproximação daqueles que prezam pela qualidade do ensino de Economia, Administração, Contabilidade e Atuária na Universidade de São Paulo”.

A ideia do Fundo Patrimonial FEAUSP começou a ser concebida no ano de 2011, visando a aplicação dos rendimentos em atividades de apoio à referida Faculdade. Em 2014, foi realizada campanha para angariar recursos, na qual houve a captação de cerca de R\$ 200 mil reais.

¹³⁷ Estatuto Social, art. 4º, parágrafo primeiro, alínea “p”

¹³⁸ Regimento do Fundo de Capital da Fundação OSESP, aprovado pelo Conselho de Administração em 10 de outubro de 2012, art. 2º, parágrafo único.

¹³⁹ Contrato de Gestão n. 41/10, Anexo Técnico I, Obrigações e Direitos, Fundo de Capital; e Contrato de Gestão n. 41/10, Programa de Trabalho e Metas 2010, 2011, 2012, 2013 e 2014, Obrigações e Direitos, item 7.

¹⁴⁰ Contrato de Gestão n. 01/15, Cláusula Décima Terceira, item 8.

Nada obstante tais ações prévias, ao que nos foi relatado, a instituição do fundo patrimonial coincide com a constituição da própria Fundação, constando do Estatuto Social desta a disposição “criar, gerenciar, promover e zelar pelo fundo patrimonial perpétuo, com funcionamento baseado nos fundos patrimoniais universitários estrangeiros, que será investido para gerar retiradas regulares e previsíveis em proveito da FEAUSP”.¹⁴¹

8.2.3 Fundação Maria Cecília Souto Vidigal – FMCSV

A Fundação Maria Cecília Souto Vidigal (FMCSV) foi criada em 1965. Tem como objetivos a prestação da assistência social, a promoção da saúde, da educação, da cultura e da proteção ao meio ambiente, visando a melhoria da qualidade de vida da população brasileira, nos termos de seu estatuto social¹⁴². Atualmente, dedica-se especialmente à promoção do desenvolvimento da primeira infância, entendida como o período que se inicia na gestação e termina aos seis anos de idade. Para tanto, realiza projetos sociais, cursos, eventos, publicações, vídeos e programas de televisão, bem como financia pesquisas e tradução de conteúdos estrangeiros, dentre outras atividades.

O fundo patrimonial da FMCSV foi formalmente estabelecido em 2006. Sua finalidade, que é gerar receitas para a consecução do objeto social e para a permanente manutenção da Fundação e de seu patrimônio, está prevista no Estatuto Social da entidade, em capítulo que trata especificamente do fundo.¹⁴³

Estabeleceu-se estatutariamente que a FMCSV poderá utilizar até 5% dos ativos do fundo anualmente, exclusivamente para a consecução do seu objeto social e para custear as despesas administrativas necessárias à manutenção de suas atividades.¹⁴⁴

8.2.4 Associação Endowment Direito FGV

A Associação Endowment Direito FGV foi criada no ano de 2011 visando ampliar e facilitar o acesso ao curso de graduação em Direito da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas a alunos que não teriam condições financeiras para tanto. Desse

¹⁴¹ Estatuto Social, art. 2º, parágrafo primeiro, inciso I.

¹⁴² Estatuto Social, artigo 3º, parágrafo 1º.

¹⁴³ Estatuto Social, capítulo IV, artigo 7º.

¹⁴⁴ Estatuto Social, art. 7º, parágrafo 4º.

modo, a entidade procura democratizar o acesso ao ensino superior e promover a inclusão social.¹⁴⁵

Para alcançar seus objetivos, a Associação disponibiliza as chamadas “bolsas manutenção” não reembolsáveis, aos alunos que têm isenção total ou parcial da mensalidade da Escola de Direito, mas também precisam de apoio para arcar com os custos indiretos do curso, como materiais didáticos, alimentação e transporte.

As bolsas são custeadas por meio de doações de pessoas físicas e jurídicas aplicadas no fundo de *endowment*, previsto no Estatuto Social como um fundo patrimonial perpétuo que deve ser administrado para gerar retiradas regulares e previsíveis para serem utilizadas em seus fins institucionais.¹⁴⁶

8.2.5 Instituto Alana

O Instituto Alana é uma pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, constituída em 1994 sob a forma de associação. Atua em prol do desenvolvimento das capacidades plenas e da defesa dos direitos das crianças e dos adolescentes, desenvolvendo e apoiando projetos que visam garantir condições para a vivência plena da infância.¹⁴⁷

Dentre esses projetos, realiza o “Criança e Consumo”, cujo foco é debater a publicidade dirigida às crianças visando prevenir e minimizar os prejuízos desse tipo de ação; e o “Espaço Alana”, primeiro projeto do Instituto, que busca promover o desenvolvimento do bairro Jardim Pantanal, em São Paulo (SP), por meio de ações socioeducativas e de articulação comunitária.¹⁴⁸

O Instituto Alana possui um fundo patrimonial previsto estatutariamente¹⁴⁹, criado em 2013, com dotação inicial de R\$ 300 milhões, visando a sustentabilidade da entidade por um período predeterminado. A liberação dos recursos é programada para custear os projetos da entidade durante 40 anos. Um dos propósitos da entidade ao criar um fundo patrimonial é trazer objetividade na conquista das finalidades do Instituto Alana; assim, a entidade desenha o seu planejamento de modo a atingir objetivos predefinidos dentro do prazo também definido.

¹⁴⁵ Preâmbulo do Estatuto Social.

¹⁴⁶ Estatuto Social, art. 2º, parágrafo primeiro, alínea “a”.

¹⁴⁷ Estatuto Social, art. 2º e informações disponibilizadas no site da entidade: <<http://alana.org.br/#sobre>>. Acesso em: 12 de jan. 2016.

¹⁴⁸ Informações disponibilizadas no site da entidade: <<http://alana.org.br/#projetos>>. Acesso em: 12 de jan. 2016.

¹⁴⁹ Estatuto Social, art. 40.

8.2.6 Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli

A Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli foi instituída em 2011, sob a forma de uma associação privada, com o objetivo de promover a educação e o desenvolvimento humano e técnico da comunidade da Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, em especial de seu corpo discente.¹⁵⁰ O fundo patrimonial está previsto no estatuto social, em capítulo específico sobre o tema, no qual se estabelece que seu objetivo é garantir a sustentabilidade da Associação e a perpetuar seu patrimônio e seu objeto social, com a utilização de recursos limitada, anualmente, a 10% do valor do montante principal do Fundo¹⁵¹.

Além disso, o fundo patrimonial visa apoiar projetos que não são custeados pelo Estado de São Paulo, voltados ao aprimoramento tanto dos estudantes quanto dos professores da Escola Politécnica. Nesse sentido, há vedação expressa no estatuto social em relação à concessão de recursos para o pagamento de despesas recorrentes previstas no orçamento da Poli.¹⁵²

O fundo patrimonial foi idealizado por ex-alunos da faculdade, sendo constituído por doações de pessoas ligadas à Escola Politécnica, em especial ex-alunos. A captação inicial, realizada no ano de 2012, atingiu o valor de R\$ 4 milhões. A Associação tem como associadas efetivas pessoas que realizam doações a partir de um determinado valor determinado pelo conselho deliberativo, além de associados instituidores e, como associada honorária, a Escola Politécnica.¹⁵³

8.2.7 Centro Acadêmico XI de Agosto

O Centro Acadêmico XI de Agosto foi fundado em 1903, sob a forma de associação.¹⁵⁴ Organizado por estudantes da Faculdade de Direito do Largo São Francisco, atua na representação dos estudantes da Faculdade, desenvolvendo diversas atividades, como prestação de serviços de assistência jurídica gratuita à população carente e outras atividades de extensão, promoção e fomento da prática esportiva e apoio à moradia estudantil.

¹⁵⁰ Estatuto Social, art. 3º.

¹⁵¹ Estatuto Social, art. 21, parágrafo 2º.

¹⁵² Estatuto Social, art. 3º, parágrafo 6º, alínea “c”.

¹⁵³ Estatuto Social, art. 7º.

¹⁵⁴ Cf. <http://www.direito.usp.br/faculdade/caxi08_01.php>. Acesso em: 13 de jan. 2016.

O Centro Acadêmico XI de Agosto se tornou, por meio de doações, acionista da extinta Companhia Paulista de Estradas de Ferro, que entrou em falência. Após o resgate das ações da companhia, e em decorrência de ação judicial pedindo a correção monetária dos títulos prejudicados pelos planos econômicos das décadas de 1980 e 1990, o C.A. XI de Agosto passou a ser detentor, em 2008, de patrimônio de mais de R\$ 5 milhões¹⁵⁵.

Diante do repentino aumento patrimonial, a gestão de então do Centro Acadêmico buscou modelos que permitissem a sustentabilidade dos recursos da entidade. Assim, em 2009, foi criado o Fundo de Investimento XI de Agosto (ou FIXI, como também é chamado). O Fundo do XI está previsto no estatuto social do Centro Acadêmico XI de Agosto¹⁵⁶ e possui regulamento próprio. Os recursos do Fundo são utilizados na manutenção e custeio das atividades ordinárias e extraordinárias do Centro Acadêmico.

8.3. Resultado das Entrevistas

Pergunta 1: Ano de instituição do fundo

A primeira pergunta formulada aos representantes dos fundos patrimoniais foi “*Em que ano foi instituído o Fundo Patrimonial?*”. As respostas a esta primeira pergunta demonstram o quanto, de fato, é recente a ideia da criação de *endowments* no Brasil.

Das entidades entrevistadas, afigura-se como a que primeiro instituiu formalmente um fundo patrimonial a Fundação Maria Cecília Souto Vidigal. Tal formalização ocorreu no ano de 2006, mediante aprovação de alteração estatutária nesse sentido, com previsão expressa e em capítulo próprio do estatuto social¹⁵⁷, asseverando que “o Conselho de Curadores instituiu um Fundo Patrimonial, com parte do patrimônio da Fundação, com vistas a gerar receitas para a consecução do objeto social e para a permanente manutenção da Fundação e de seu patrimônio.”¹⁵⁸

Com relação à Fundação OSESP, foi relatado que a ideia da criação do fundo é intrínseca à própria escolha do modelo fundacional para a personalidade jurídica da entidade, ou nas palavras de seu representante:

“[...] quando se discutia a formação da OS ainda existia uma dúvida se seria fundação ou associação, mas a ideia do Fundo era precedente, a ideia de que a

¹⁵⁵ Cf. <<http://participacoes.com.br/gente/278-participacoes-edicao-15/1077-participacoes-205.html>>. Acesso em: 12 jan. 2016.

¹⁵⁶ Estatuto Social, art. 5º.

¹⁵⁷ Estatuto Social, capítulo IV, arts. 7º e 8º.

¹⁵⁸ Estatuto Social, art. 7º, *caput*.

sociedade trabalharia para formar um acervo de recursos que ajudasse a orquestra nos momentos de crise e ao mesmo tempo, com o passar dos anos, a medida em que ele se fortalecesse, exonerasse o Estado. E daí a escolha do modelo de Fundação porque essa tornaria mais perene e daria maior segurança jurídica para esse Fundo que se queria.”

Assim, consta a previsão acerca da criação de fundos desde o primeiro Estatuto Social da Fundação OSESP, datado de 2005, que, entre os objetivos institucionais, prevê que a Fundação poderá “constituir Fundo de Capital “endowment” e outros, caso necessário, para a Orquestra Sinfônica do Estado de São Paulo, a ser composto por contribuições, doações, recursos governamentais, eventuais excedentes financeiros e outros”.¹⁵⁹ Nada obstante, o fundo patrimonial da Fundação OSESP foi formalmente constituído, mediante aprovação de seu Conselho de Administração, em outubro de 2012.

A esses dois fundos seguiu-se a criação do *endowment* do Centro Acadêmico XI de Agosto em 2009, denominado Fundo de Investimento XI de Agosto (“FIXI”). No ano de 2011, foram instituídos os fundos da Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli e da Associação Endowment Direito GV. Já o Instituto Alana instituiu seu fundo patrimonial em 2013.

Por fim a Fundação Fundo Patrimonial Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade da Universidade de São Paulo (“Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP”), apesar de pensada e concebida desde 2011 e de ter começado a captação de recursos em 2014, foi instituída apenas em 2015, coincidindo a formalização de seu fundo patrimonial à própria instituição da Fundação. A demora, segundo o representante da Fundação, se deu por conta da escolha pela natureza jurídica de fundação (e não de associação), com o que foi necessário buscar a validação da Reitoria da USP e cumprir as exigências do Ministério Público.

O quadro abaixo organiza, de forma cronológica, a criação formal dos fundos patrimoniais entrevistados:

Quadro 9 - Cronologia de criação dos fundos patrimoniais

Fundo Patrimonial	Ano de criação formal
Fundação Maria Cecília Souto Vidigal	2006
Centro Acadêmico XI de Agosto	2009
Associação Endowment Direito GV	2011
Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli	2011

¹⁵⁹ Estatuto Social, art. 4º, § 1º, letra “p”.

Fundação OSESP	2012
Instituto Alana	2013
Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP	2015

Fonte: Autora, 2016.

Pergunta 2: Propósitos do fundo

Em seguida, foi formulada às pessoas entrevistados a seguinte pergunta: “*Quais são os propósitos do fundo patrimonial?*”. Com as respostas obtidas, é possível observar que os propósitos dos fundos patrimoniais aqui analisados são os mais diversos, tendo aparecido, sempre num primeiro plano, as finalidades de assegurar o cumprimento dos objetivos institucionais e dar perenidade às entidades a que estão ligados ou que apoiam.

No que tange aos fundos ligados ao desenvolvimento do ensino superior, observa-se que a concessão de bolsas de estudos aos alunos, seja ela bolsa de manutenção, seja bolsa de pesquisa ou intercâmbio, aparece como finalidade bastante marcante. Cabe apontar que as bolsas estudantis são ligadas, em última análise, à garantia do acesso à educação aos estudantes de baixa renda, além de incentivos e melhoria da qualidade da produção acadêmica. Desse modo, os fundos patrimoniais relacionados a entidades de ensino superior também contribuem para que a instituição alcance seus objetivos e tenha perenidade.

O objetivo da Associação Endowment Direito GV, segundo o preâmbulo de seu Estatuto Social¹⁶⁰ é “ampliar e facilitar o acesso ao curso de graduação da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas (“Direito GV”) a alunos que, de outro modo, não teriam condições financeiras para tanto”. Segundo consta ainda no preâmbulo, tal iniciativa seria uma forma de democratizar o acesso ao ensino superior e também promover a inclusão social.

Quanto à Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP, segundo seu representante, as finalidades do fundo ainda não estão todas mapeadas, mas terão um aspecto “mais de ajuda com bolsas de estudo, outras associadas à pesquisa como a expansão da biblioteca em termos de acervo ou mesmo para pesquisadores”.

A Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli, apesar de estar ligada a uma instituição de ensino superior, não apontou estar, entre seus principais propósitos, a concessão de bolsas de estudo de maneira direta. O objetivo primeiro do fundo é financiar projetos de

¹⁶⁰ Disponível em: <http://edireitogv.com.br/assets/media/Estatuto_2015.pdf>. Acesso em: 14 de jan. 2016.

educação e pesquisa que a Escola não consegue financiar através de recursos governamentais, o que vem de acordo com o declarado em seu estatuto social¹⁶¹.

O FIXI tem por objetivo a manutenção e ampliação das atividades do Centro Acadêmico XI de Agosto. Cabe destacar que as atividades do C.A. são voltadas, conforme seu estatuto, ao aperfeiçoamento do ensino jurídico e desenvolvimento político-cultural dos estudantes de direito; à defesa de uma universidade crítica, democrática, pública e gratuita; à assistência jurídica gratuita, entre outros.¹⁶²

Já o fundo patrimonial do Instituto Alana, tem como propósito, além de garantir a perenidade do Instituto, manter projetos que apostam na busca pela garantia de condições para a vivência plena da infância, sejam projetos próprios ou com parceiros.

A Fundação Maria Cecília Souto Vidigal tem como objeto social a prestação da assistência social e à saúde, a promoção da educação, da cultura e da proteção ao meio ambiente, visando à melhoria da qualidade de vida da população brasileira¹⁶³, e o fundo existe para dar condições para o cumprimento desses objetivos, além de também garantir a perenidade da entidade.

Por fim, o fundo da Fundação OSESP, tem como propósito “apoiar as atividades estatutárias da Fundação, o que, no fim se se reverte para a própria atividade da OSESP e da Sala São Paulo”.

Abaixo, segue quadro compilando os principais propósitos dos fundos patrimoniais entrevistados, além dos objetivos comuns de salvaguardar a perenidade e contribuir com o cumprimento dos objetivos institucionais:

Quadro 10 - Principais propósitos dos fundos patrimoniais

Fundo Patrimonial	Principais Propósitos
Associação Endowment Direito GV	Concessão de bolsas auxílio; ampliar e facilitar o acesso ao curso de graduação da Direito da FGV
Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP	Concessão de bolsas estudantis; aperfeiçoamento do ensino e desenvolvimento dos estudantes da FEA / USP
Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli	Apoio a projetos específicos, contribuindo, assim, com as atividades de extensão e aperfeiçoamento do ensino e

¹⁶¹ Estatuto Social, art. 3º: “A associação terá por objetivo social a promoção da educação bem como o desenvolvimento humano e técnico da comunidade da Escola Politécnica da Universidade de São Paulo (‘Poli’), sobretudo de seus discentes, a fim de contribuir para a complementação do ensino e a formação de engenheiros qualificados e conscientes de suas responsabilidades como profissionais e cidadãos, de forma a torna-los capazes de contribuir com o desenvolvimento econômico e social do país.”

¹⁶² Estatuto Social, art. 3º.

¹⁶³ Estatuto Social, art. 3º.

	desenvolvimento do corpo docente e discente da Escola Politécnica.
Centro Acadêmico XI de Agosto	Aperfeiçoamento do ensino e desenvolvimento do corpo estudantes de Direito do Largo São Francisco.
Instituto Alana	Manter os projetos e ações desenvolvidos.
Fundação Maria Cecília Souto Vidigal	Manter os projetos e ações desenvolvidos.
Fundação OSESP	Manter os projetos e ações desenvolvidos.

Fonte: Autora, 2016

Pergunta 3: Entidade apoiada

A terceira pergunta formulada, em entrevista aos fundos patrimoniais, diz respeito à instituição apoiada pelo fundo. O seguinte questionamento foi feito: “*qual é a entidade (fundação, associação, fundação de apoio ou mesmo instituição de ensino superior) apoiada com os recursos do Fundo Patrimonial?*”. Abaixo, segue tabela compilando as respostas obtidas.

Quadro 11 - Fundo patrimonial e respectiva entidade apoiada

Fundo Patrimonial	Entidade apoiada
Associação Endowment Direito GV	Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas
Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli	Escola Politécnica da Universidade de São Paulo
Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP	Faculdade de Economia e Administração da Universidade de São Paulo
FIXI	Centro Acadêmico XI de Agosto e, indiretamente, a Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo
Fundação Maria Cecília Souto Vidigal	Fundação Maria Cecília Souto Vidigal
Fundação OSESP	Fundação OSESP / Orquestra Sinfônica do Estado de São Paulo (OSESP) e Sala São Paulo
Instituto Alana	Instituto Alana

Fonte: Autora, 2016

Pergunta 4: Relação do fundo com a entidade apoiada

A seguir, a entrevista foi direcionada à compreensão da relação entre o fundo patrimonial e a entidade apoiada, além de indagar a natureza jurídica da pessoa jurídica gestora do fundo e existência de algum título por parte desta. Foi formulada, desse modo, a

seguinte série de questionamentos: “*O Fundo é gerido pela própria entidade apoiada? Se sim, existe previsão estatutária ou regimental relacionada ao Fundo? Se não, foi criada uma nova pessoa jurídica com esse propósito? Nesse caso, qual a natureza jurídica? A entidade gestora possui algum título ou qualificação (Utilidade Pública Federal, Organização da Sociedade Civil de Interesse Público - OSCIP, Organização Social - OS)? Se sim, quais?*”.

Em relação à gestão, cabe notar que um pouco mais da metade dos fundos são geridos pela própria entidade apoiada: Fundação Maria Cecília Souto Vidigal, Instituto Alana, Fundação OSESP e FIXI. De outro lado, os fundos patrimoniais que não são geridos pela instituição apoiada são ligados a instituições de ensino superior: Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli, Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP e Associação Endowment Direito GV.

O fundo patrimonial da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal é gerido pela própria Fundação, a instituição apoiada, e está previsto no seu estatuto social, da seguinte forma: “o Conselho de Curadores instituiu um Fundo Patrimonial, com parte do patrimônio da Fundação, com vistas a gerar receitas para a consecução do objeto social e para a permanente manutenção da Fundação e de seu patrimônio.”¹⁶⁴ A Fundação, por sua vez, possui os seguintes títulos e qualificações: Utilidade Pública Federal, Utilidade Pública Estadual e Utilidade Pública Municipal.

No caso do fundo patrimonial do Instituto Alana, é o próprio Instituto que faz a gestão do fundo e tal atividade está prevista no estatuto social que assim dispõe: “a Diretoria poderá instituir um Fundo Patrimonial, parte do patrimônio do Instituto Alana, composto por ativos permanentes, com vistas a garantir a sustentabilidade da entidade e perpetuar seu patrimônio e seu objeto social”.¹⁶⁵ O Instituto Alana possui título de Utilidade Pública Federal.

O fundo patrimonial da Fundação OSESP também é gerido pela própria fundação apoiada. Há a previsão do fundo patrimonial no estatuto social da Fundação, que dispõe que, para o cumprimento de seus objetivos, a Fundação OSESP poderá “constituir Fundo de Capital “Endowment” e outros, caso necessário, para a Orquestra Sinfônica do Estado de São Paulo, a ser composto por doações, contribuições, recursos governamentais, eventuais excedentes financeiros e outros”.¹⁶⁶ Ademais, a Fundação OSESP é qualificada como Organização Social e possui o título de Utilidade Pública Estadual.

¹⁶⁴ Estatuto Social, Capítulo IV, art. 7º.

¹⁶⁵ Estatuto Social, art. 40.

¹⁶⁶ Estatuto Social, art. 4º, parágrafo primeiro, “p”.

O FIXI é gerido pelo Centro Acadêmico XI de Agosto, que é a entidade apoiada. Desse modo, o Estatuto Social da Associação dedica o parágrafo único de seu artigo 5º para tratar do fundo.¹⁶⁷ A gestão da carteira do fundo, por sua vez, cabe à Rio Verde Administradora de Valores Mobiliários Ltda. O Centro Acadêmico XI de Agosto possui os títulos de Utilidade Pública Estadual e Municipal.

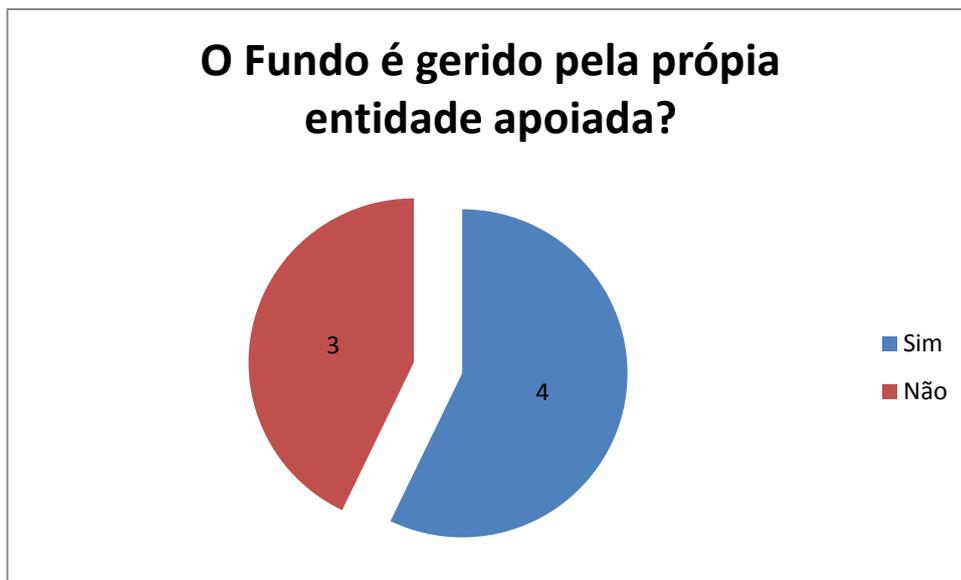
O fundo patrimonial da Associação Endowment Direito GV não é gerido pela entidade apoiada, no caso, a Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. Para a gestão do fundo patrimonial, foi criada uma associação, como pessoa jurídica de direito privado, que é qualificada como OSCIP.

Do mesmo modo, a Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP não é gerida pela Faculdade, a entidade apoiada, e sim pela Fundação, pessoa jurídica de direito privado. Por ser de constituição recente (final de 2015) a Fundação ainda não possui nenhum título ou qualificação.

Por fim, a Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli, pessoa jurídica de direito privado, foi criada com a função de gerir o fundo patrimonial, não cabendo à Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, instituição apoiada, nenhum poder de gestão. Tal Associação possui desde o final do ano de 2014 o título de OSCIP.

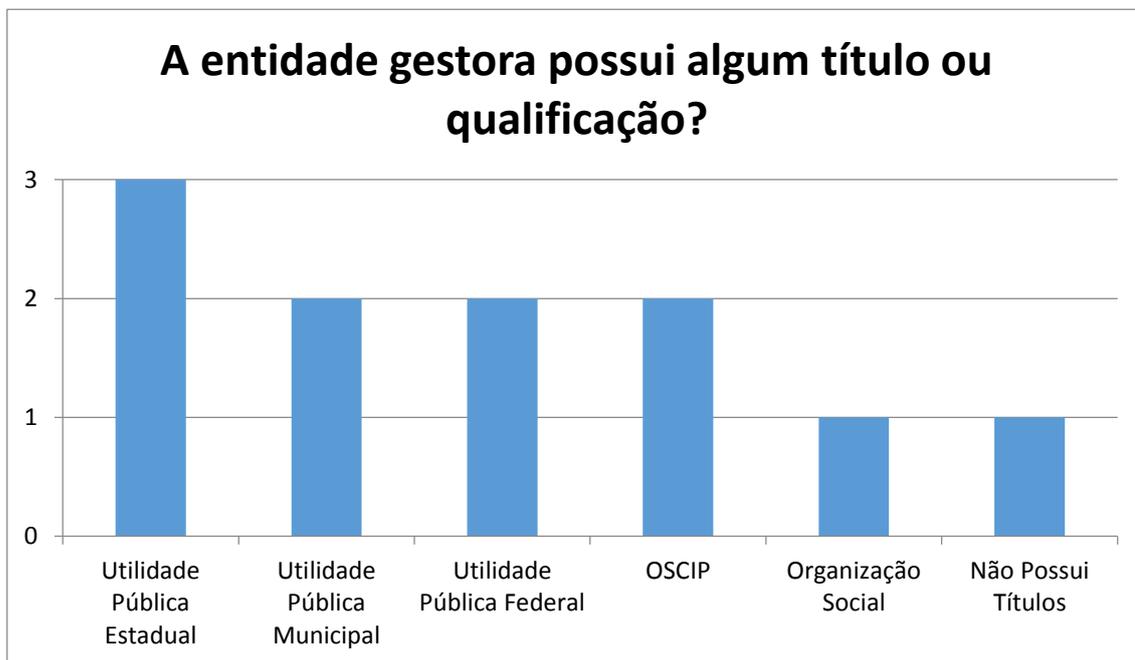
¹⁶⁷ *In verbis*: “O Fundo de Investimento XI de Agosto (“FIXI”), CNPJ 10.265.295/0001-81, integra o patrimônio do Centro Acadêmico. Todos os resgates do FIXI, independentemente de serem Resgates Livres, Resgates Extraordinários ou Resgates de Cotas Vinculadas, deverão sempre observar o disposto no Regulamento do FIXI e no Compromisso Público de Gestão Responsável dos Recursos Financeiros do Centro Acadêmico XI de Agosto, datado de 28.11.2008, que é parte integrante do presente estatuto social, na forma do Anexo I.

Gráfico 1 - Relação do fundo com a entidade apoiada



Fonte: Autora, 2016

Gráfico 2 - Título ou qualificação da entidade gestora



Fonte: Autora, 2016

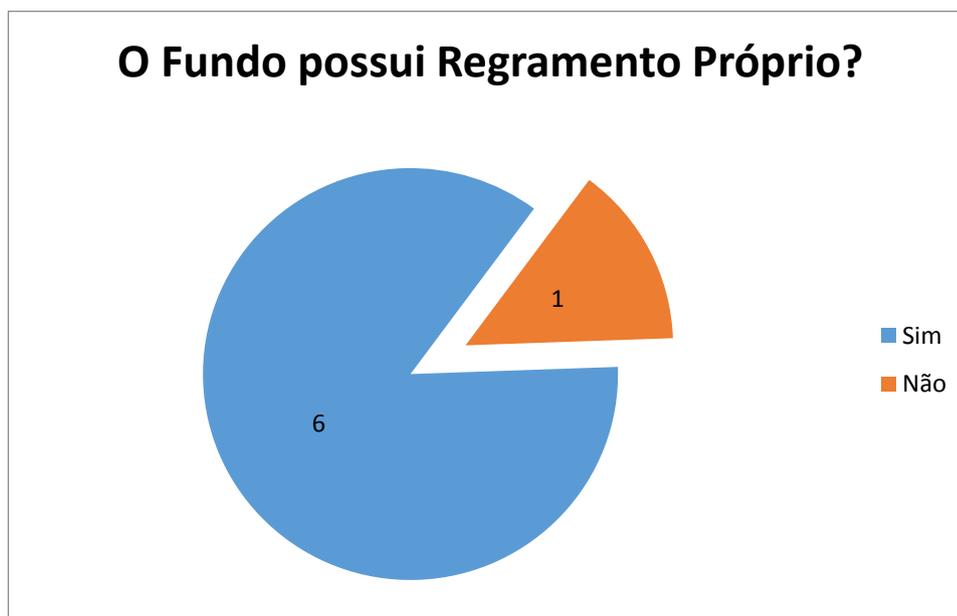
Pergunta 5: Governança

Para compreender a estrutura de governança dos fundos patrimoniais estudados, foram realizadas perguntas específicas aos representantes dos fundos em entrevista. A seguir, serão apresentadas as respostas obtidas.

a) O Fundo possui algum regramento próprio (Regimento Interno, Política de Investimentos)? Quais?

Dos fundos entrevistados, apenas a Associação Endowment Direito GV declarou não possuir regramento próprio. Os demais fundos responderam afirmativamente à pergunta, conforme gráfico abaixo.

Gráfico 3 - Regramento próprio dos fundos



Fonte: Autora, 2016

Ao serem detalhados os regramentos internos existentes, foi observado que a maioria dos fundos patrimoniais existentes possui uma política de investimentos. Além disso, também é comum a presença de um regulamento ou regimento próprio do fundo patrimonial. Já em outros casos, o regimento interno da entidade mantenedora também regula aspectos dos fundos patrimoniais. Por fim, também foram identificados outros regramentos específicos dos fundos patrimoniais, como compromisso de gestão, política de resgate ou política de repasse.

No caso da Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli, o regramento próprio do fundo patrimonial consiste na política de investimentos e na política de resgate. A Fundação

Fundo Patrimonial FEAUSP, por sua vez, explicou que possuirá uma política de investimentos própria do fundo, uma política de repasse e um regimento interno do próprio fundo patrimonial.

O fundo patrimonial da Fundação OSESP encontra-se regulado por meio de um regimento próprio, além de uma política de investimentos. No caso do Instituto Alana, segundo sua entrevistada, há um regulamento próprio do fundo patrimonial, porém o regimento interno da entidade também traz disposições acerca do fundo.

No caso da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal, o documento voltado a reger a atuação do fundo patrimonial é a política de investimentos. De maneira semelhante ao Instituto Alana, as disposições do regimento interno da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal também abordam o funcionamento de seu fundo patrimonial.

Por fim, o FIXI é regulado tanto por um regulamento próprio quanto por um compromisso de gestão.

Quadro 12 - Espécies de regimentos dos fundos

Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli	FIXI	Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP	Fundação Maria Cecília Souto Vidigal	Fundação OSESP	Instituto Alana
Política de Investimentos	Regulamento	Política de Investimentos	Política de Investimentos	Política de Investimentos	Regulamento
Política de Resgate	Compromisso de Gestão	Regimento Interno do fundo patrimonial	Regimento Interno da entidade mantenedora	Regimento do fundo patrimonial	Regimento Interno da entidade mantenedora
-	-	Política de Repasse	-	-	-

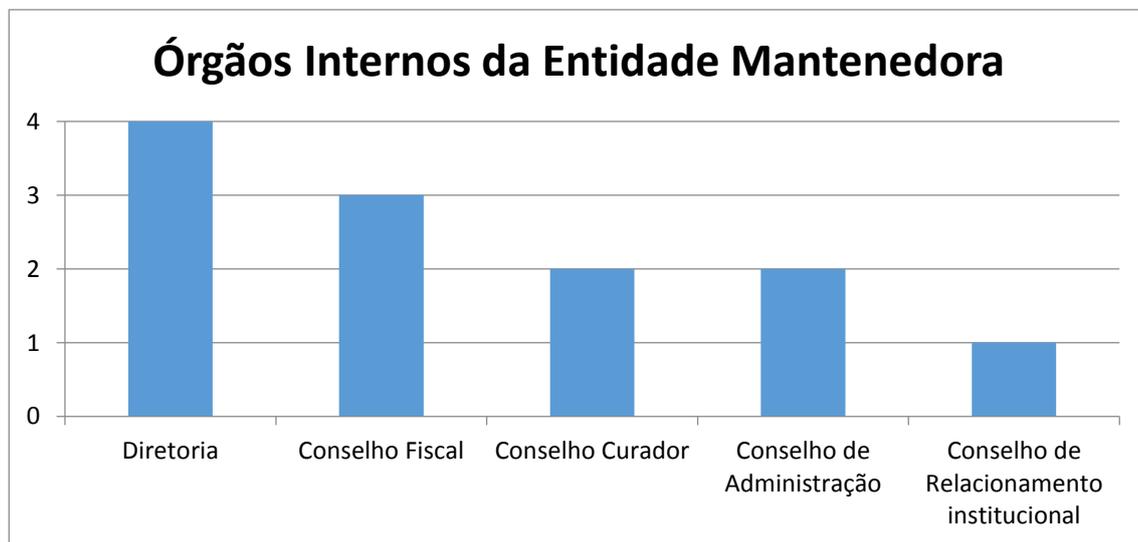
Fonte: Autora, 2016

b) Quais são os principais órgãos internos (Conselho de Administração, Comitê Gestor, entre outros)?

Ao responderem ao presente questionamento, os representantes dos fundos patrimoniais não diferenciaram as instâncias decisórias dos fundos e das entidades mantenedoras. Assim, também foram consultados os documentos internos das entidades para determinar os órgãos internos dos fundos abaixo descritos.

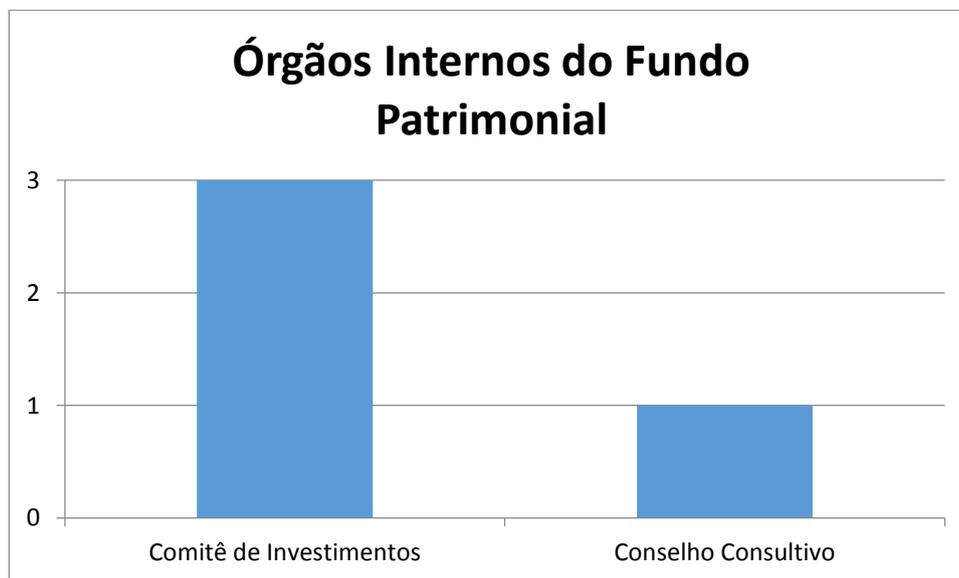
Os gráficos a seguir apresentam, respectivamente, os órgãos internos da entidade mantenedora e os órgãos internos dos próprios fundos patrimoniais.

Gráfico 4 - Órgãos internos das entidades mantenedoras



Fonte: Autora, 2016

Gráfico 5 - Órgãos internos dos fundos patrimoniais



Fonte: Autora, 2016

É possível notar uma heterogeneidade dos órgãos diretivos dos fundos patrimoniais. Nesse sentido, nenhum dos fundos apresentou a mesma estrutura de outro fundo. Tal diversidade é reflexo tanto das diferentes estruturas jurídicas adotadas pelas entidades

mantenedoras, quanto pelos diferentes mecanismos de relacionamento entre o fundo patrimonial e sua mantenedora.

Na Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP, os órgãos internos à entidade indicados pelo entrevistado consistem em conselho de curadores, conselho fiscal, conselho de relacionamento institucional e diretoria executiva. Ademais, foi indicado haver previsão para que no futuro o Fundo também venha a ter órgão próprios.

Do mesmo modo, os órgãos apontados pela representante do Instituto Alana também eram todos da própria entidade mantenedora do fundo patrimonial. São eles a diretoria executiva, o conselho fiscal e o conselho consultivo.

A Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli apresentou, como principais órgãos, a diretoria executiva, o conselho fiscal e o conselho deliberativo, todos órgãos da própria Associação. Como instância própria do fundo patrimonial, há o comitê de investimentos.

A estrutura apresentada pela Associação Endowment Direito GV, por sua vez, consistiu em diretoria executiva e conselho consultivo. A primeira é uma instância decisória da própria associação, enquanto que o segundo refere-se ao fundo patrimonial.

Também no caso da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal, os órgãos internos apresentados foram apenas dois. Nesse caso, um deles era um órgão da entidade mantenedora, com poderes decisórios sobre o fundo – o conselho curador -, enquanto que o outro órgão era específico do fundo patrimonial - o Comitê de Investimentos.

De maneira similar, a Fundação OSESP indicou dois órgãos internos, um deles da própria Fundação, e outro do fundo. A instância decisória da entidade mantenedora com reflexos no fundo patrimonial é o conselho de administração, enquanto que o órgão interno específico do fundo é o comitê de investimentos.

Por fim, o entrevistado do FIXI afirmou que o regulamento do Fundo não prevê a divisão em órgãos internos, existindo apenas a assembleia geral do Centro Acadêmico XI de Agosto como instância decisória a respeito do fundo.

Quadro 13 - Órgãos internos das entidades mantenedoras

Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP	Instituto Alana	Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli	Associação Endowment Direito GV	Fundação Maria Cecília Souto Vidigal	Fundação OSESP	FIXI
-----------------------------------	-----------------	---	---------------------------------	--------------------------------------	----------------	------

Diretoria Executiva	Diretoria Executiva	Diretoria Executiva	Diretoria Executiva	Conselho Curador	Conselho de Administração	-
Conselho Fiscal	Conselho Fiscal	Conselho Fiscal	-	-	-	-
Conselho de Relacionamento Institucional	Conselho Consultivo	Conselho Deliberativo	-	-	-	-
Conselho Curador	-	-	-	-	-	-

Fonte: Autora, 2016

Quadro 14 - Órgãos internos dos fundos patrimoniais

Associação Fundo Patrimonial FEAUSP*	Instituto Alana	Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli	Associação Endowment Direito GV	Fundação Maria Cecília Souto Vidigal	Fundação OSESP	FIXI
-	-	Comitê de Investimentos	Conselho Consultivo	Comitê de Investimentos	Comitê de Investimentos	-

Fonte: Autora, 2016

*Apontou-se a previsão de que, no futuro, terá órgãos próprios

c) Como são deliberadas as matérias relacionadas ao Resgate e à Destinação dos Recursos?

Nesse ponto, novamente, cada entidade apresentou uma maneira própria acerca da tomada de decisão, o que é um reflexo das diferentes estruturas de organização interna.

Os representantes da Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli afirmaram que é a diretoria executiva da própria Associação que trata das questões cotidianas do fundo. As matérias relacionadas ao resgate e à destinação de recursos, por sua vez, são deliberadas pelo conselho deliberativo, após parecer do comitê de investimentos do fundo, nos termos do artigo 31 de seu estatuto social¹⁶⁸.

No caso do FIXI, os resgates são feitos mensalmente, com base em fórmula predeterminada no compromisso de gestão, e podem ser utilizados livremente pela entidade.

¹⁶⁸ *In verbis*: “Artigo 31. Compete ao Conselho Deliberativo: [...] d) deliberar sobre o orçamento e programação anal de atividades e determinar o montante de recursos, proveniente do Fundo Patrimonial, que será disponibilizado, no exercício seguinte, para arcar com os projetos da Associação, respeitadas as regras deste Estatuto e da Política de Resgate; e) selecionar e aprovar os projetos que receberão recursos, bem como o montante a ser aplicado, nos termos do Edital de projetos”.

Além disso, é possível que haja resgate extraordinário, deliberado em sede de assembleia geral do Centro Acadêmico XI de Agosto.

Segundo os entrevistados da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP, esta deverá seguir uma política interna quanto ao resgate e à destinação dos recursos, o que até o momento não teve início. De todo modo, apenas em situações excepcionais será possível realizar resgate em valor superior ao previsto na política, deliberado pelo conselho curador, com a aprovação do Ministério Público.

Já no caso da Associação Endowment Direito GV, as matérias relacionadas ao resgate e à destinação de recursos são deliberadas pela diretoria executiva. No fundo patrimonial da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal tais matérias são deliberadas pelo conselho curador.

No caso da Fundação OSESP, o resgate dos recursos deve observar o disposto no regimento do fundo patrimonial, sendo a destinação de tais recursos também determinada na referida norma. Caso haja necessidade de recursos extraordinários, a diretoria da entidade apresenta uma proposta, que é analisada pelo comitê de investimentos do fundo e deve ser referendada pelo conselho de administração da Fundação.

No fundo patrimonial do Instituto Alana, por fim, existe um limite mensal que é utilizado pela entidade para arcar com suas despesas. O valor disponibilizado é determinado com base no patrimônio do fundo e nos rendimentos da carteira de investimentos. Ao atingir o limite, é necessária a autorização escrita da diretoria executiva da entidade para a realização de saques adicionais.

Pergunta 6: Valores inicial e atual do fundo

Após, os entrevistados foram solicitados a informar os valores inicial e atual do patrimônio dos fundos. A pergunta formulada foi a seguinte: “*Seria possível revelar o valor inicial e atual que compõe o patrimônio do Fundo? Quais?*”. Com a análise das respostas obtidas, é possível verificar que os valores inicial e atual dos fundos variam muito de um para outro, em razão da maneira como foi feita a captação inicial, o volume das doações e também do tempo de existência do fundo.

O fundo patrimonial do Instituto Alana, instituído em 2013, teve uma dotação inicial de R\$ 300 milhões, valor esse que foi pensado para dar sustentabilidade ao Instituto por 40 anos. Até 2013, os mantenedores “faziam doações mensais em função do que havia necessidade, sabendo no início do ano quais seriam esses projetos”, conforme a entrevista

revela. Com a doação do montante para composição do fundo patrimonial, as doações mensais se encerraram. O Instituto, porém, não revela o valor atual do fundo patrimonial.

O fundo patrimonial da Fundação OSESP, segundo os entrevistados, possui recursos no volume de “ R\$ 36 milhões, mas tende a ter um aporte maior este ano. Então temos a perspectiva que chegue a R\$ 50 milhões no final do ano”. O valor inicial exato do fundo, porém, não foi revelado. Segundo o Sr. Marcelo de O. Lopes, Diretor Executivo da entidade, “o aporte inicial foi aquele previsto no primeiro contrato de gestão, de 3% das receitas próprias”.

A Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli, por sua vez, formou o seu patrimônio inicial, de R\$ 4 milhões, por meio de captações realizadas durante todo o ano de 2012. Em agosto de 2014, foi anunciada a fusão entre o Fundo Patrimonial Amigos da Poli e a Associação Endowment Escola Politécnica¹⁶⁹, de modo que houve um incremento patrimonial de aproximadamente R\$ 700 mil¹⁷⁰. Atualmente, a Associação possui um valor aproximado de R\$ 6 milhões.

Já o FIXI iniciou-se com o valor de aproximadamente R\$ 4,8 milhões. Em setembro de 2015, o patrimônio do fundo alcançava a cifra de aproximadamente R\$ 5,6 milhões. No caso da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP, instituída em setembro de 2015, o valor de seu patrimônio inicial foi em torno de R\$ 200 mil, arrecadados por meio de campanha de captação realizada no ano de 2014. Devido ao pouco tempo de existência da Fundação, não houve mudança significativa no valor de seu fundo patrimonial.

O fundo da Associação Endowment Direito GV foi constituído com o valor inicial de R\$ 40 mil, sendo que, segundo entrevista, foram captados “cerca de R\$ 480 mil em doações desde o início do Fundo”. A Associação adotou a decisão estratégica de, em um momento inicial, utilizar tanto os rendimentos do fundo patrimonial, quanto os valores do principal, para financiar os projetos, como forma de operacionalizar as atividades da Associação. Desse modo, o fundo possui atualmente o valor de R\$ 197 mil. Por fim, a Fundação Maria Cecília Souto Vidigal não revela os valores iniciais e atuais que compõem o patrimônio de seu fundo.

¹⁶⁹ Associação que também operava um fundo patrimonial em favor da Escola Politécnica da Universidade de São Paulo.

¹⁷⁰ Informações obtidas na *Apresentação de Resultados da Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli*, datada de 13 de agosto de 2014, disponível em <<http://www.amigosdapoli.com.br/media/Novidades/amigos-da-poli---resultados.pdf>>. Acesso em: 1º fev. 2016.

Quadro 15 - Valores inicial e atual dos fundos patrimoniais

Fundo Patrimonial	Valor inicial	Valor atual (em dez. 2015)
Instituto Alana	R\$ 300 milhões	Não informado
Fundação OSESP	Não informado*	R\$ 36 milhões
Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli	R\$ 4 milhões	R\$ 6 milhões
FIXI	R\$ 4.803.077	R\$ 5.608.208
Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP	R\$ 200 mil	R\$ 200 mil
Associação Endowment Direito GV	R\$ 140 mil	R\$ 197 mil
Fundação Maria Cecília Souto Vidigal	Não informado	Não informado

Fonte: Autora, 2016

* O aporte inicial foi aquele previsto no primeiro contrato de gestão, 3% das receitas próprias da Fundação Osesp.

Pergunta 7: Limite de utilização dos recursos

Ainda em relação aos recursos dos fundos patrimoniais, na entrevista realizada foi formulado o seguinte questionamento: “*Existe um percentual máximo/anual para utilização dos recursos?*”. Nesse ponto, foi possível verificar que a grande maioria dos fundos possui alguma regra que limita a utilização dos recursos, como forma de garantir a perenidade do patrimônio.

Na Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli, o estatuto, em seu artigo 21, parágrafo 2º, estabelece que “a Associação poderá utilizar, anualmente, exclusivamente para materializar seu objeto social e arcar com as despesas administrativas necessárias à manutenção de suas atividades, determinado percentual dos ativos componentes do Fundo Patrimonial, e de acordo com a Política de Resgate, limitado a 10% (dez por centos) do montante principal”. Porém, segundo o representante do fundo, “acredito que estamos gastando cerca 5% do Fundo ao ano”.

A Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP esclareceu que não há uma porcentagem fixa de utilização dos recursos, sendo vedado consumir além dos rendimentos anuais, descontada a inflação, salvo em caso de exceção aprovada pelo Ministério Público. Nada obstante, segundo seu representante, no momento, as ações serão voltadas a captar mais recursos, como forma de permitir que sejam realizadas ações de maior impacto apenas com os rendimentos do fundo patrimonial.

O estatuto social da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal prevê, em seu artigo 7º, parágrafo 4º, que “A Fundação poderá utilizar, anualmente, exclusivamente para materializar seu objeto social e arcar com as despesas administrativas necessárias à manutenção de suas atividades, até 5% (cinco por cento) dos ativos componentes do Fundo Patrimonial, conforme deliberação do Conselho de Curadores aprovada pela maioria dos seus membros”. O entrevistado esclarece que o limite atualmente estabelecido consiste no percentual máximo anual de 4,5% da média móvel dos últimos três anos do patrimônio líquido.

No caso da Fundação OSESP, segundo entrevista, “o limite de uso permitido é 60% dos rendimentos anuais do Fundo, rendimento real, descontada inflação”, e, nos termos do artigo 14, alínea f, do regimento do fundo patrimonial, o que consistiria, segundo entrevista, em “algo em torno de 3,5%” do patrimônio total do fundo. No entanto, destaca-se que existem exceções que permitem a utilização acima do limite previsto. É o caso de suprimentos temporários de caixa, investimentos na Orquestra ou na Sala São Paulo. Nessas hipóteses, entretanto, a Fundação se obriga a repor os recursos utilizados, em um prazo estipulado, inclusive com o acréscimo dos valores dos rendimentos que seriam obtidos caso o resgate excepcional não fosse realizado.

No Instituto Alana, a dotação inicial de R\$ 300 milhões deverá durar 40 anos, de modo que ao final desse período o patrimônio do fundo seja esgotado. Portanto, a cada mês a instituição financeira gestora realiza o cálculo do valor máximo a ser utilizado, que deve ser em quantia suficiente para garantir a duração planejada do fundo.

O representante do FIXI, ao tratar da utilização global dos recursos do fundo, afirma que “acredito que inexista - valor máximo geral para utilização dos recursos”. Porém, no caso dos resgates chamados “livres”, explica que o valor máximo a ser utilizado é calculado mensalmente, com base na variação do valor patrimonial do fundo e na existência de eventual saldo não utilizado do mês anterior.¹⁷¹ Os resgates extraordinários, por sua vez, não apresentam limitação no estatuto social do Centro Acadêmico, e são deliberados pela assembleia geral da entidade, mediante quórum qualificado.

Na Associação Endowment Direito GV, atualmente não há limite para a utilização dos recursos do fundo, na medida em que, conforme apontado acima, no momento as atividades do fundo são financiadas tanto com os rendimentos quanto com o valor principal do fundo. A entrevistada, por outro lado, afirma que o “objetivo, depois de captado o patrimônio inicial, é

¹⁷¹ A fórmula utilizada para o cálculo é a seguinte: $R = 0,5\% \times C \times V + S$, onde R é valor máximo de resgate permitido no mês corrente; C é número de cotas existentes no Fundo na data-base do resgate; V é valor patrimonial líquido médio de 1 cota nos últimos 12 meses, calculado pela média dos valores do último dia útil de cada mês ou diariamente se possível; e S é saldo não resgatado de meses anteriores.

que o fator de resgate seja de 0,5% sobre o valor total do patrimônio” Ainda, segundo informado, para concessão de seis novas bolsas de estudo por ano e um desembolso mensal que não interfira no patrimônio do fundo, a Associação Endowment Direito GV precisa captar cerca de R\$ 2,3 milhões, sendo esse o patamar que a ser atingido, a longo prazo.

Pergunta 8: Método para escolha dos projetos apoiados pelo fundo

Em seguida, ao tratar da estrutura operacional dos fundos patrimoniais, foi solicitado aos entrevistados que informassem: “*Como são escolhidos os projetos apoiados pelo Fundo? Por Edital? Ou já existe uma destinação pré-definida?*”.

No caso da Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli, é lançado anualmente um edital para escolher os projetos que serão apoiados. É formada uma comissão mista de avaliação, constituída tanto por pessoas externas com conhecimentos técnicos quanto por pessoas da própria Escola, que analisam todos os projetos e elaboram uma recomendação ao conselho deliberativo. A decisão final compete ao referido conselho. O entrevistado esclarece que a comissão mista de avaliação não é um órgão estatutário, e sim uma prática adotada para garantir a representatividade de membros da faculdade na escolha de projetos que se sejam importantes e a transparência no processo de seleção.

O estatuto social da Fundação OSESP prevê os projetos que podem ser apoiados com os recursos do fundo patrimonial, que consistem na própria OSESP e na Sala São Paulo, sendo eventualmente possível que seja apoiado algum projeto educacional. O representante da instituição esclarece que anualmente, a diretoria executiva deve enviar um pedido de utilização de recursos ao comitê de investimentos, devendo o pedido ser aprovado tanto pelo comitê de investimentos do fundo quanto pelo conselho de administração da entidade. No caso da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal, de maneira semelhante, a destinação dos recursos é predefinida pela Fundação, para seus projetos e atividades institucionais.

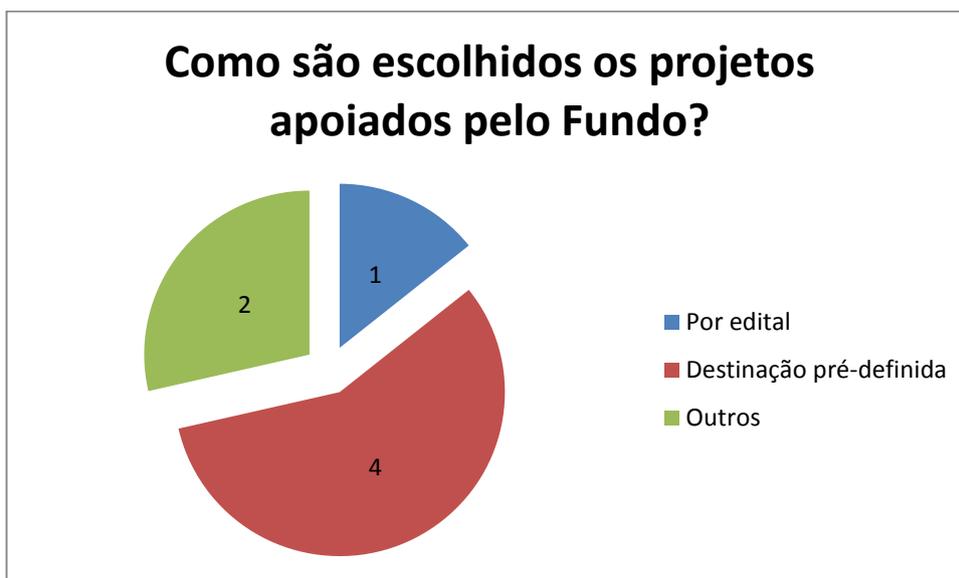
Na Associação Endowment Direito GV, atualmente existe uma destinação predefinida, que são as bolsas manutenção para custos indiretos do curso. Entretanto, “não há restrição no nosso estatuto para que o Fundo apoie outros projetos no futuro”.

No caso da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP, no que tange aos projetos “quem decide é o conselho curador, que por sua vez é formado pelos dirigentes da instituição, representantes dos alunos, ex-alunos e principais doadores. Há grande aderência com o que a FEA quer”. Desse modo, o apoio deve seguir as diretrizes da entidade apoiada.

Já no Instituto Alana os projetos apoiados pelo fundo são os projetos da própria instituição, escolhidos internamente. Segundo sua representante, foi cogitada a elaboração de editais, “porque muitos nos procuram trazendo propostas de projetos”, entretanto a prática ainda não foi adotada.

O FIXI tem como objetivo a manutenção e o custeio das atividades ordinárias e extraordinárias do Centro Acadêmico XI de Agosto. O representante da Associação explica que a utilização dos recursos foi pré-definida por deliberação da assembleia geral da Associação, de modo que “49% de todas as receitas ordinárias do Centro Acadêmico (o que inclui os resgates ‘livres’) são destinados ao custeio das entidades vinculadas ao Centro Acadêmico”. Assim não são realizados de editais para selecionar projetos e/ou atividades que serão apoiadas pelo fundo.

Gráfico 6- Método para escolha dos projetos apoiados pelo fundo

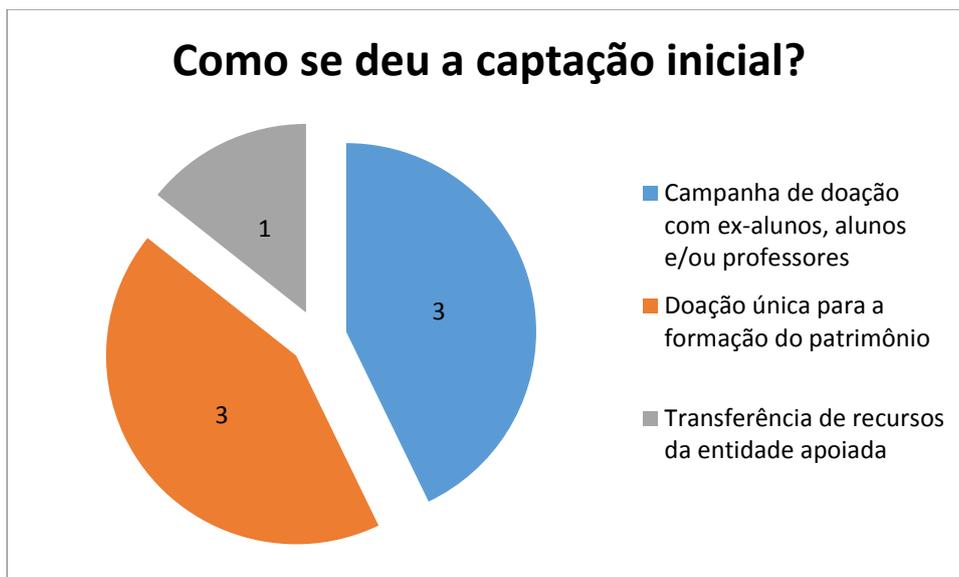


Fonte: Autora, 2016

Pergunta 9: Captação inicial

Também na entrevista, foi questionado sobre a forma como foi formado o patrimônio inicial dos fundos patrimoniais. A pergunta formulada foi: “*Como se deu a captação inicial (para formação da “dotação inicial”)?*”. Na presente pergunta, foram abordadas as doações iniciais, para formar o conjunto patrimonial inicial do fundo. As doações voltadas ao engrandecimento ou manutenção do fundo patrimonial, realizadas após a captação inicial deste, serão abordadas nas questões 10 e 11, abaixo.

Gráfico 7 - Forma de captação inicial



Fonte: Autora, 2016

É possível notar, no que tange aos fundos entrevistados, duas formas predominantes de realizar a captação inicial se destacaram. A primeira delas é por meio de uma campanha de captação realizada com ex-alunos, pais de alunos ou professores da instituição de ensino, no caso dos fundos ligados ao desenvolvimento do ensino superior. A outra principal forma de captação identificada junto aos fundos entrevistados é a doação inicial volumosa, normalmente efetuada por pessoas ligadas diretamente à entidade, de forma a garantir a perenidade do fundo.

A captação inicial para a formação do patrimônio da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP foi feita por meio de uma campanha para a arrecadação de doações. Foi estabelecida uma meta de arrecadar R\$ 100 mil com 100 doadores instituidores, em sua grande maioria ex-alunos da Faculdade. Nas palavras do representante do fundo:

“Fizemos essa campanha com os instituidores e tivemos uma surpresa boa, porque, embora tenhamos conseguido 99 doadores, a verba de capacitação foi de R\$ 200 mil. Então percebemos que o pessoal é sensível a essa causa, basta você comunicar, explicar e transmitir a confiança que eles precisam e nisso a transparência é importante.”

A Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli foi idealizada por três doadores, que se comprometeram a doar, cada um, a quantia de R\$ 100 mil. Ao longo de dois anos, foi feita uma campanha com um grupo de cerca de vinte doadores em potencial, ex-alunos da Escola Politécnica, sendo que todos se comprometeram a fazer uma doação ao fundo assim

este fosse formalmente instituído. Desse modo, relata o representante da Associação, “em 28 de fevereiro 2012 fizemos um evento de lançamento”. Neste evento, os possíveis doadores foram chamados para cumprirem o que fora acordado. Como resultado, o fundo conseguiu o valor de cerca de R\$ 4 milhões como dotação inicial.

Já na Associação Endowment Direito GV a captação inicial se deu através da captação de doadores pessoas físicas, principalmente professores e pais de ex-alunos da própria instituição de ensino apoiada.

No fundo da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal o aporte inicial foi dado pelos fundadores da instituição, o banqueiro Gastão Eduardo de Bueno Vidigal e sua mulher, Maria Cecília Souto Vidigal. Já no caso do Instituto Alana a captação inicial foi de R\$ 300 milhões, originário da doação dos irmãos Ana Lucia e Alfredo Villela.

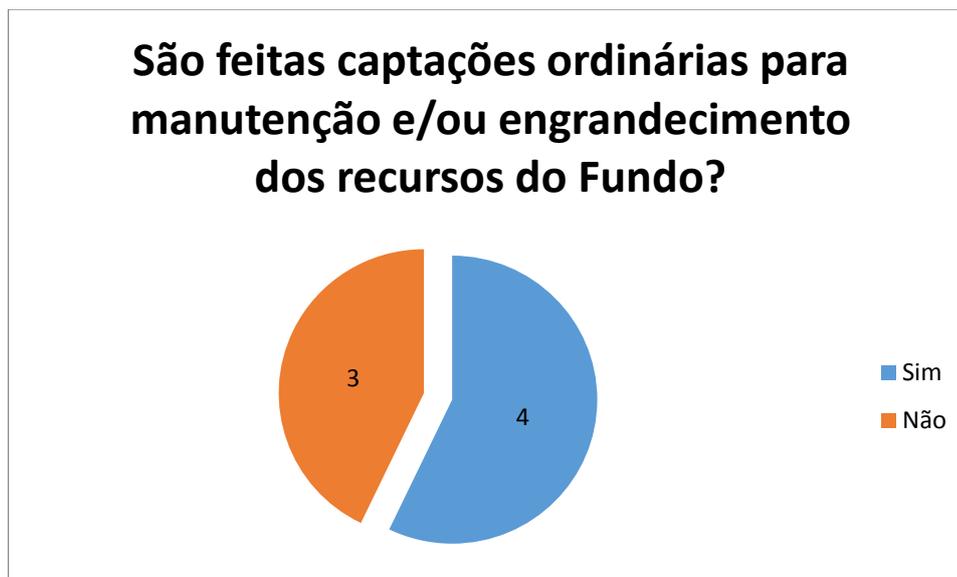
O FIXI teve sua dotação inicial originária do recebimento de porcentagem da massa falida da Ferrovia Paulistas S.A – FEPASA, da qual o Centro Acadêmico XI de Agosto havia recebido ações por doação em 1907.

Por fim, no fundo patrimonial da Fundação OSESP o aporte inicial foi aquele previsto no primeiro Contrato de Gestão firmado com a Secretaria de Cultura do Estado de São Paulo: 3% das receitas próprias da Fundação, que deveriam ser destinadas ao fundo. Desse modo, na medida em que se procedeu à captação de recursos em prol da Fundação, foi sendo reservado um percentual para o fundo patrimonial.

Pergunta 10: Captações ordinárias

Para compreender os mecanismos de captação dos fundos analisados, foi formulado o seguinte questionamento: “*São feitas captações ordinárias para manutenção e/ou engrandecimento dos recursos do Fundo? Se sim, como se dão?*”. Com as respostas obtidas, é possível verificar que a maioria dos fundos patrimoniais procede a captações ordinárias, de modo a aumentar seu patrimônio. Foi possível verificar, além disso, que os fundos que não realizam captações ordinárias são aqueles que realizaram a captação inicial por meio de uma única doação de alto valor.

Gráfico 8 - Captações ordinárias para manutenção/engrandecimento do fundo



Fonte: Autora, 2016

O FIXI e o Instituto Alana afirmaram que não realizam captações ordinárias. Os respectivos fundos patrimoniais se mantêm exclusivamente com a dotação inicial utilizada para a constituição do mesmo. O fundo patrimonial da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal, do mesmo modo, também não realiza captações de maneira ativa, mas, às vezes, recebe algumas doações esparsas.

Já no caso da Fundação OSESP, o engrandecimento do patrimônio do fundo se dá por meio da destinação do percentual de 3% das receitas próprias captadas pela Fundação no âmbito do Contrato de Gestão firmado com a Secretaria da Cultura do Estado de São Paulo. Ademais, mais recentemente o fundo tem recebido recursos por meio de doações de pessoas físicas ligadas à Fundação OSESP, precipuamente seus conselheiros.

A Associação Endowment Direito GV realiza captação de recursos por meio de diversas ações: eventos que contam com a presença de possíveis doadores, visitas a sociedades de advogados e, outrossim, por meio do projeto de nomeação das Bolsas Amigos da Direito FGV, no qual o doador pode nomear uma bolsa caso se comprometa a prover o valor integral desta pelo período de três anos.

A Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli, por sua vez, realiza a busca por doadores para aumento do patrimônio do fundo de duas maneiras. A primeira e principal delas consiste em localizar pessoas com potencial de realizar doações mais expressivas, iniciando contato para que se tornem doadoras do fundo, o que ocorre, em geral, por indicação de outro doador. A segunda forma consiste em buscar um grupo de pessoas que foram ligadas à

instituição, criando um banco de dados de doadores, como, por exemplo, por meio de listas de e-mail de ex-alunos da faculdade.

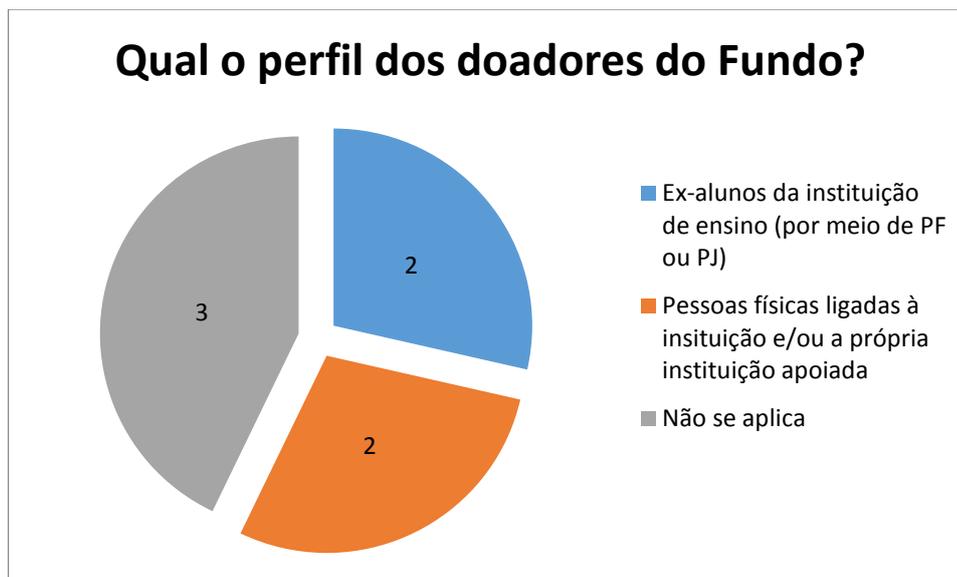
A Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP adotará estratégia diferente, já que a intenção é de captar quantias menores, porém de maneira mais permanente e com o maior número de doadores possível. Focarão em diversas fontes, tanto pessoas físicas quanto empresas. As doações serão *online*, por meio de cartão de crédito, sendo realizadas mensalmente e de maneira automática. Além disso, existem programas de contribuição que variam de acordo com a capacidade do doador, de modo que desde estudantes da graduação podem contribuir com quantias mais baixas, enquanto que valores maiores são aportados por pessoas jurídicas e mesmo físicas (professores, empresários, ex-alunos etc.).

Pergunta 11: Perfil dos doadores

Em seguida, ainda em relação às doações realizadas ao fundo, foi feita a seguinte pergunta: “*Qual o perfil dos doadores do Fundo (p. ex. pessoas físicas – ex-alunos, familiares / pessoas jurídicas)? Os doadores são majoritariamente do Estado de São Paulo?*”.

O objetivo do questionamento foi analisar quais as pessoas que, de uma forma predominante, realizam doações correntes para a manutenção e engrandecimento do fundo. Assim, não foram consideradas as doações iniciais na análise do perfil dos doadores, tendo em vista que as considerações relativas à doação inicial já foram realizadas na Pergunta 9, acima. O questionamento a respeito do domicílio dos doadores, por sua vez, teve como intenção analisar a possível incidência do ITCMD – imposto estadual – nas doações feitas.

Gráfico 9 - Perfil dos doadores do fundo



Fonte: Autora, 2016

A questão formulada não se mostrou aplicável ao fundo patrimonial da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal, do Centro Acadêmico XI de Agosto e do Instituto Alana, na medida em que nenhum deles recebe doações de maneira ordinária e ativa para a manutenção ou engrandecimento dos recursos dos fundos patrimoniais, de modo que não é possível traçar um perfil dos doadores.

Na Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP, os doadores foram em grande maioria ex-alunos da faculdade, tanto por meio da pessoa física, quanto por meio de pessoas jurídicas das quais o ex-aluno faz parte, e, em menor proporção, professores, alunos de graduação e familiares de alunos. Segundo o entrevistado, cerca de 70% dos doadores são do Estado de São Paulo, reflexo do fato de grande parte dos ex-alunos desenvolverem suas carreiras no Estado.

Também no caso da Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli, o perfil dos doadores consiste predominantemente em ex-alunos da Faculdade, de modo que, segundo a pessoa entrevistada, apenas um doador não foi aluno da instituição. Ainda segundo o entrevistador, apesar da maioria das doações serem feitas pela própria pessoa física, em certos casos, a doação é feita por meio da empresa na qual o ex-aluno atua.

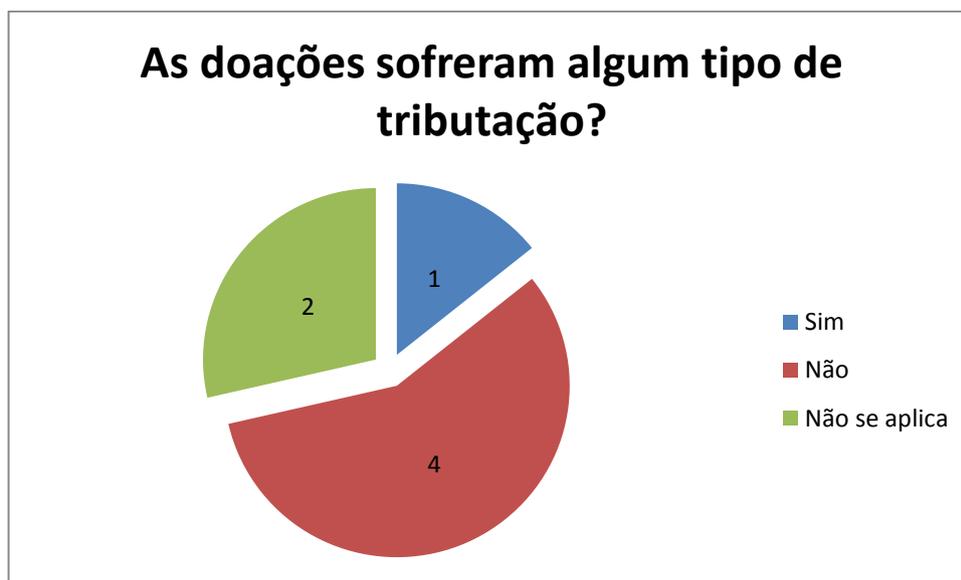
Os doadores da Associação Endowment Direito GV são em sua maioria, de acordo com seu representante, pessoas físicas do Estado de São Paulo. Mais especificamente, professores, pais de ex-alunos e outras pessoas que apoiam o projeto da instituição de ensino. Esclarece a pessoa entrevistada que os ex-alunos, até o momento, são minoria em relação aos

doadores, o que se explica pelo fato da faculdade ter iniciado suas atividades recentemente e, assim, ter poucas turmas formadas. Por fim, no caso da Fundação OSESP, as doações direcionadas ao fundo são feitas por pessoas físicas ligadas à instituição, como, por exemplo, seus conselheiros, além do repasse de recursos feito pela própria Fundação OSESP.

Pergunta 12: Tributação das doações

Os representantes dos fundos patrimoniais entrevistados também foram questionados acerca da tributação incidente sobre as doações feitas em favor destes. A pergunta formulada foi: “As doações sofreram algum tipo de tributação? Se sim, qual? A entidade gestora possui o reconhecimento como entidade imune ou isenta ao ITCMD?”.

Gráfico 10 - Tributação das doações aos fundos



Fonte: Autora, 2016

Dentre os fundos indagados, apenas a Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli afirmou que as doações já recebidas sofreram algum tipo de tributação. O representante da Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli afirma que o tributo incidente sobre as doações feitas para o fundo foi o ITCMD. As doações feitas em favor do fundo patrimonial do Instituto Alana e em favor da Fundação OSESP não foram tributadas na medida em que ambas as entidades são formalmente reconhecidas como imune e isenta, respectivamente, em relação ao ITCMD.

As doações realizadas para a Associação Endowment Direito GV e para a Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP não foram tributadas tendo em vista o fato de o valor de cada

doação recebida estar abaixo do limite de isenção (no Estado de São Paulo, estabelecido em 2.500 UFESPs). Em relação ao FIXI, a pergunta não se aplica, na medida em que não são feitas doações para o fundo, cujo patrimônio é constituído totalmente pela dotação inicial. A entrevistada da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal, por sua vez, não soube responder à pergunta, na medida em que as doações foram realizadas há muitos anos.

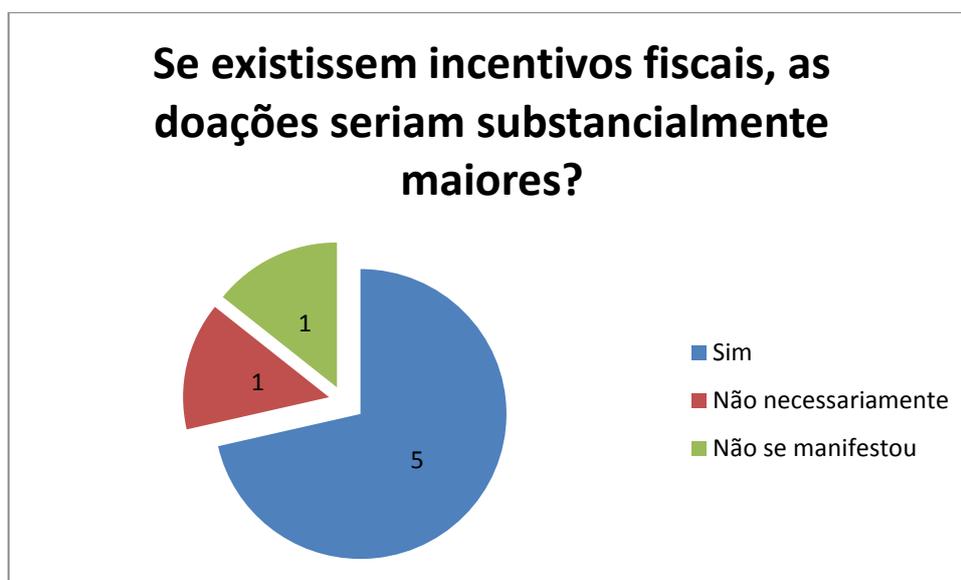
No que tange à segunda parte da pergunta, como já adiantado, foi reconhecida a imunidade do ITCMD em favor do Instituto Alana, por atuar na área da assistência social. A Fundação OSESP, por sua vez, é isenta do pagamento de ITCMD por tratar-se de entidade cultural.

A representante da Associação Endowment Direito GV informou que solicitou à Secretaria da Justiça e Cidadania de São Paulo o reconhecimento da associação como Entidade Promotora dos Direitos Humanos, reconhecimento esse necessário para requerer a isenção do recolhimento do ITCMD perante a Secretaria da Fazenda. A Secretaria da Justiça, até o momento, não deferiu este reconhecimento. O representante da Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli, por fim, afirmou que a entidade estava pleiteando a imunidade em relação ao ITCMD, porém não soube afirmar se a entidade já adquirira o reconhecimento ao tempo da entrevista.

Pergunta 13: Potenciais impactos dos incentivos fiscais

Os fundos patrimoniais entrevistados também foram solicitados a apresentar suas opiniões em relação aos possíveis benefícios decorrentes da existência de incentivos fiscais voltados às doações para tais fundos. A pergunta formulada em entrevista foi: “*Sabe-se que atualmente não há incentivos fiscais para doações diretas aos Fundos. Como Sr(a). enxerga esse ponto? Se existissem incentivos fiscais, as doações seriam substancialmente maiores?*”

Gráfico 11 - Expectativa de impacto dos incentivos fiscais



Fonte: Autora, 2016

Com as respostas, foi possível notar que a maioria dos fundos patrimoniais considera que a existência de incentivos fiscais seria um elemento responsável por aumentar, substancialmente, o volume de doações. A única resposta dissidente apontou que a existência poderia aumentar as doações, questionando apenas se tal aumento seria substancial.

Os fundos patrimoniais da Fundação OSESP, do Centro Acadêmico XI de Agosto, do Instituto Alana, a Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli e a Associação Endowment Direito GV expressaram que a existência de incentivos fiscais seria fator que aumentaria substancialmente as doações diretas. A Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP ponderou crer que a causa primária que motiva uma doação é a conexão do doador com a instituição donatária, indicando, no entanto, que eventuais incentivos fiscais seriam muito positivos. Por fim, a Fundação Maria Cecília Souto Vidigal não se manifestou sobre o tema.

Os representantes da Fundação OSESP recorreram à experiência da própria Fundação para firmar seu posicionamento a respeito dos benefícios de eventual incentivo fiscal. Afirmaram que as doações direcionadas à Fundação, ao contrário do que ocorre com o fundo patrimonial, gozam de benefício fiscal, vez que efetuados no âmbito de projetos culturais incentivados (Lei Rouanet, por exemplo), de modo que “a grande maioria dos doadores (75%) doam através de incentivo fiscal e por não termos a possibilidade de canalizar esses recursos para o Fundo Patrimonial, a gente canaliza para atividade”.

O Instituto Alana também entende que a existência de incentivos fiscais favoreceria a doação para os fundos patrimoniais. Afirma que seria importante, além disso, a existência de

uma carga tributária reduzida para a própria instituição, de forma análoga ao que ocorre com a Certificação de Entidades Benéficas de Assistência Social – CEBAS, como maneira de desonerar as entidades do pagamento de contribuições sociais sobre a folha de pagamento, permitindo, com isso, que uma maior quantidade de recursos seja revertida para a atividade fim da instituição.

O representante do FIXI, por sua vez, também acredita que a existência de incentivos fiscais aumentaria a quantidade de doações. Afirma, entretanto, que a situação do fundo é excepcional, na medida em que este é voltado ao custeio de atividades do movimento estudantil, prezando, assim, pela independência em relação a eventuais doadores, fator esse que é um óbice para as doações.

A Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli defende que a existência de incentivos fiscais é um fator relevante para que sejam feitas doações, acreditando, por conseguinte, que as doações seriam maiores se presentes tais mecanismos. Citou o caso da legislação norte-americana, que apresenta fortes incentivos para doações direcionadas a fundos desse tipo, entendendo que esse tipo de norma é responsável pelo expressivo volume de doações feitas em vida por cidadãos americanos.

A Associação Endowment Direito GV, do mesmo modo, destaca que a existência de incentivos fiscais adequados seria fator que aumentaria o número de doações. O representante do fundo explica que, por ser qualificado como OSCIP, o fundo já possui incentivos fiscais para as doações a ele direcionadas. Entretanto, “esse incentivo se aplica apenas às empresas que tem sua apuração realizada com base no lucro real”, de modo que “as sociedades de advogados, entidades com significativo vínculo com a nossa causa, estão excluídas desse benefício pois a maioria deles recolhe imposto com base em lucro presumido”. Conclui que os incentivos fiscais nos moldes existentes para as OSCIP não são suficientes para aumentar as doações ao fundo patrimonial, e sugere que também exista incentivo para os casos de pessoas jurídicas com base em lucro presumido e outros sistemas de apuração dos impostos.

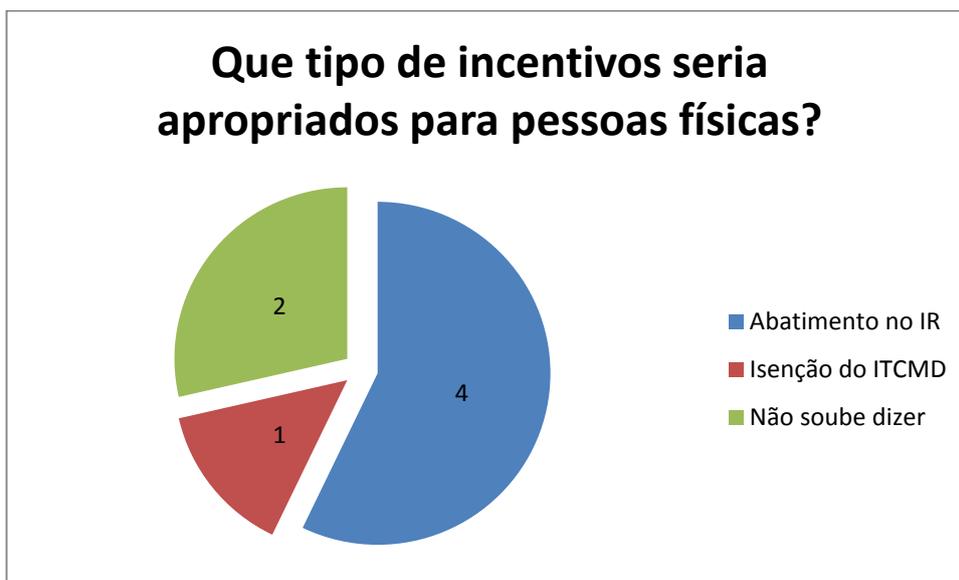
O representante da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP apresentou cautela a respeito do aumento do volume de doações como consequência da existência de incentivos fiscais. Por um lado, entende que os incentivos podem eventualmente favorecer a ocorrência de doações, pois “fica mais confortável para o doador abater do imposto de renda”. Demonstra, por outro lado, certo ceticismo, e afirma que “isso não é o fator de decisão do indivíduo quando ele doa”. Partindo de sua experiência na busca por doadores, o representante da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP disse que “nas últimas campanhas, dos 565 doadores, um perguntou se podia abater do imposto de renda, e o outro falou que se

não pode [abater] então não [iria] doar. Então para nós, não tem representatividade”. Além disso, afirmou que os incentivos fiscais atualmente existentes são pouco utilizados, indicando os seguintes fatores para tanto: (i) “falta de uma cultura de doação”; (ii) “falta [de] informação”; (iii) “receio [do doador] se o processo vai ‘fechar’ na [Secretaria da] Fazenda”; (iv) burocracia; e, como fator principal, (v) “desprofissionalização das ações de captação de recursos” das entidades.

Pergunta 14: Incentivos fiscais apropriados para pessoas físicas

Em entrevista aos representantes dos fundos patrimoniais, também foi solicitada a opinião a respeito de quais incentivos fiscais seriam apropriados para pessoas físicas e pessoas jurídicas. Os questionamentos formulados foram: “No olhar do Fundo, que tipo de incentivos seriam apropriados para pessoas físicas?” e “que tipo de incentivos seriam apropriados para pessoas jurídicas?”

Gráfico 12 - Incentivos fiscais apropriados para pessoas físicas



Fonte: Autora, 2016

A maior parte dos entrevistados apontou, como incentivo apropriado para estimular a doação aos fundos patrimoniais por pessoas físicas, o abatimento no imposto de renda do doador dos valores doados. O incentivo seria semelhante àquele existente na Lei Rouanet e na Lei de Incentivo ao Esporte. Uma das pessoas entrevistadas, por outro lado, afirmou que um incentivo adequado seria a isenção do ITCMD em relação às doações para fundos patrimoniais.

Os representantes do fundo patrimonial da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal, da Fundação OSESP, da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP e da Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli afirmaram que o abatimento do valor doado no Imposto de Renda do doador consistiria em incentivo fiscal apropriado para pessoas físicas, fazendo menção, por exemplo, à Lei Rouanet.

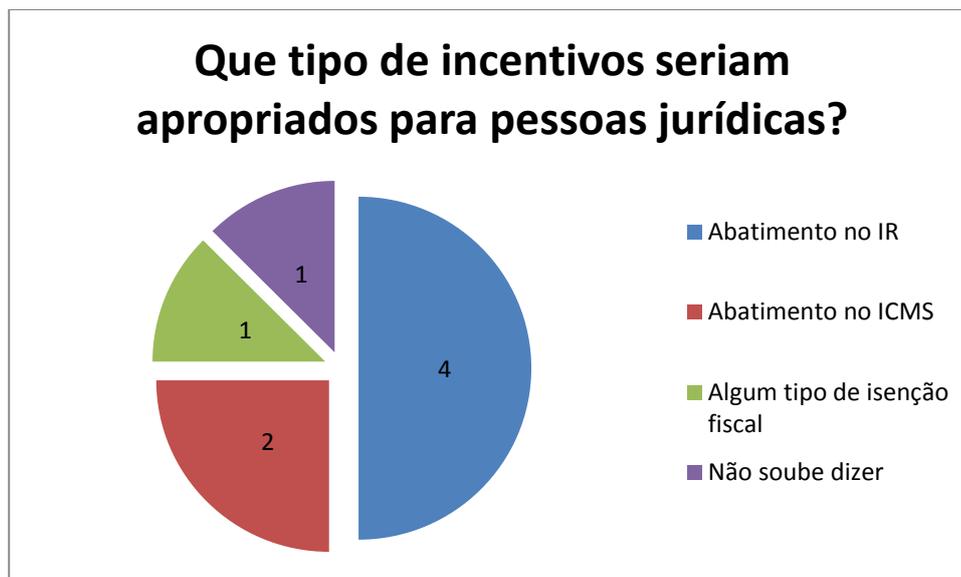
A Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP afirmou que criar incentivos diretamente no Imposto de Renda representa uma comodidade vantajosa para o doador, na medida em que tal imposto “é anual e as pessoas que são mais planejadas sabem mais ou menos o que elas pagam por ano”. Outra vantagem de o incentivo ser direcionado ao Imposto de Renda também reside no fato de ser um imposto de competência da União, de modo que o incentivo “seria universal para todo o Brasil”.

Por sua vez, o representante da Associação Endowment Direito GV entende que o incentivo adequado para pessoas físicas consistiria na isenção do recolhimento do ITCMD. Propõe que se ampliasse a isenção atualmente existente no Estado de São Paulo, de modo a se tornar aplicável também para doações acima de 2.500 UFESPs. O Instituto Alana e o FIXI, por sua vez, não se manifestaram.

Pergunta 15: Incentivos fiscais apropriados para pessoas jurídicas

Em relação às pessoas jurídicas, a grande parte dos entrevistados também entendeu que o incentivo apropriado consistiria no abatimento no IR, também nos moldes da Lei Rouanet. Outro incentivo indicado pelos fundos patrimoniais com adequado consistiu no abatimento no ICMS da empresa.

Gráfico 13 - Incentivos fiscais apropriados para pessoas jurídicas



Fonte: Autora, 2016

A Associação Endowment Direito GV, a Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP, a Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli e o Instituto Alana afirmaram quem o abatimento no Imposto de Renda consistiria em um incentivo adequado para pessoas jurídicas. A Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP entendeu que, além do incentivo para o Imposto de Renda, também seria apropriado existir incentivo fiscal direcionado ao ICMS. O fundo patrimonial da FMCSV também sugeriu que o incentivo adequado seria o abatimento no ICMS da pessoa jurídica doadora.

Já a Fundação OSESP afirmou que, para que corporações e empresas doem para fundos patrimoniais, é necessário que haja algum tipo de isenção fiscal, sem especificar qual. A pessoa entrevistada do FIXI não soube dizer quais incentivos seriam adequados para pessoas jurídicas.

A Associação Endowment Direito GV entende que o incentivo para o Imposto de Renda é adequado para pessoas jurídicas, e destaca que tal incentivo dever ser aplicável tanto para empresas que calculem o Imposto de Renda com base no lucro real, quanto àquelas que realizem o cálculo do imposto de maneira diversa, como, por exemplo, com base no lucro presumido. O representante da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP afirma que a experiência adquirida com a Lei Rouanet deve ser utilizada para a criação de incentivos para doações aos fundos patrimoniais por pessoas jurídicas.

A Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli afirma que a existência de apenas alguns tipos de projetos que permitem o abatimento no Imposto de Renda do doador gera uma

competição que reduz o número de doações para projetos que não possuem incentivos semelhantes. O Instituto Alana, com base em suas próprias experiências com captação de recursos de pessoas jurídicas, afirma que a existência de incentivo fiscal é uma condição que determinadas empresas adotam para que possam realizar doações.

Por fim, tanto os representantes da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP quanto da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal afirmaram que o incentivo direcionado ao ICMS do doador também seria uma medida adequada para as pessoas jurídicas. A captação por tal mecanismo seria voltada especialmente para indústrias e empresas que arcam com elevados valores a título de ICMS. O representante da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP, entretanto, destaca que o ICMS é tributo da esfera estadual, de modo que um incentivo desse tipo poderia não ser uniforme em todo o território nacional.

Pergunta 16: Cumprimento dos propósitos originais do fundo

Também foi solicitado aos entrevistados que informassem se acreditavam que o fundo patrimonial estava cumprindo seus propósitos. O seguinte questionamento foi formulado: “*O Fundo vem cumprindo os propósitos para os quais fora instituído?*”.

Gráfico 14 - Cumprimento dos propósitos originais do fundo



Fonte: Autora, 2016

Os fundos, em regra, manifestaram a opinião de que estavam, sim, cumprindo os objetivos para os quais foram instituídos.

Nessa resposta, o fundo patrimonial da Fundação OSESP mencionou ainda não ter iniciado efetivamente os repasses à entidade beneficiada, por ainda estar em fase de arrecadação, tendo só recentemente passado a ter o patrimônio mínimo previsto para iniciar a transferência de recursos.

A Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP, por ser de constituição recente, tampouco iniciou os repasses. Seu representante ressaltou, de qualquer modo, a importância da existência do fundo para a faculdade, tendo em vista as recentes restrições orçamentárias e a redução do volume de repasses das fundações de apoio.

Segundo a pessoa entrevistada em nome da Fundação Maria Cecília Souto Vidigal, o fundo sustenta economicamente a Fundação que, por sua vez, cumpre com plenitude sua missão. Continua afirmando que o fundo garante independência à Fundação Maria Cecília Souto Vidigal, de modo que a Fundação possa escolher os melhores projetos para atuar.

A representante do Instituto Alana afirmou que, além de cumprir os propósitos para os quais fora instituído, o fundo patrimonial também auxilia na própria gestão da entidade. Esclarece que a existência de um fundo e a dinâmica de resgates mensais a serem direcionados aos projetos favorece uma maior organização destes, de modo a estabelecer quais atividades a serem realizadas diretamente pelo Instituto Alana, a serem realizadas em parceria com outra associação e aquelas que devem ser deixadas em um segundo plano.

O Centro Acadêmico XI de Agosto também considera que o fundo patrimonial cumpre seus objetivos. De acordo com seu representante, o valor dos resgates mensais permite que a entidade não só possa se custear, como também financiar outras atividades vinculadas ao Centro Acadêmico.

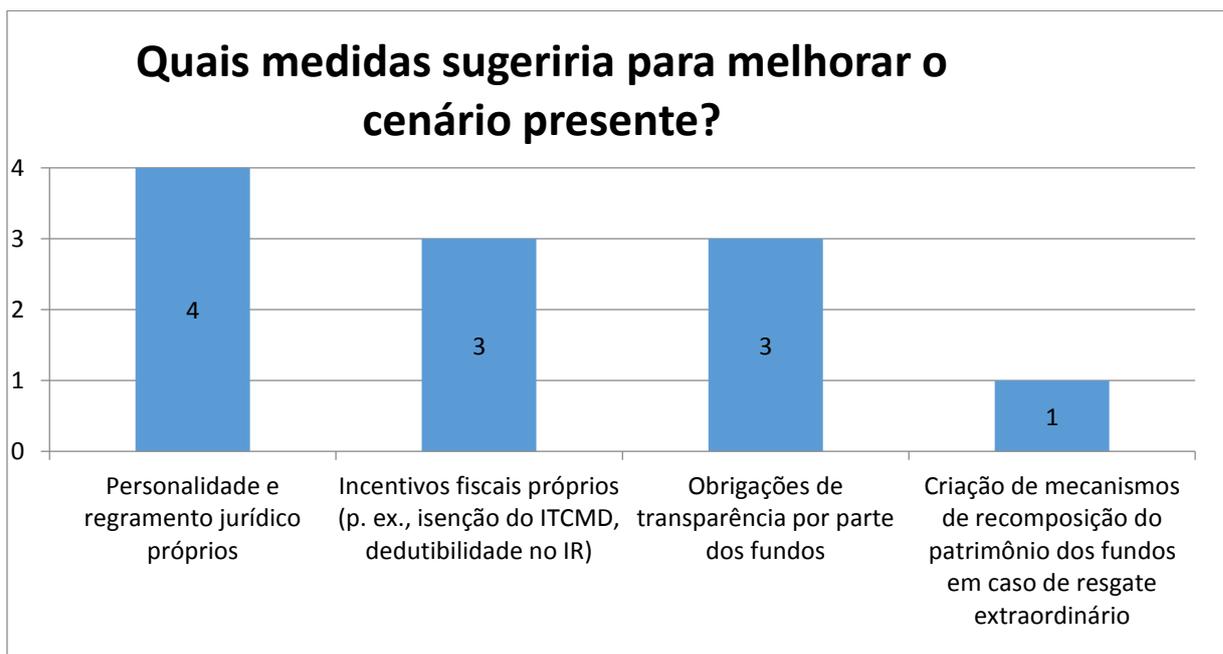
A Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli também demonstrou segurança em ao afirmar o cumprimento dos propósitos que levaram à instituição do fundo. O entrevistado apontou, como sinal do sucesso, o advento de diversas pessoas interessadas em utilizar a experiência do fundo patrimonial como modelo para a criação de novos fundos.

A Associação Endowment Direito GV afirmou que considera que o fundo vem cumprindo seus objetivos, na medida em que possibilita a concessão de bolsas para estudantes da Faculdade. Vale destacar que a o fundo atualmente realiza suas atividades por meio da utilização tanto dos rendimentos quanto do valor principal de seu patrimônio. Assim, há ainda o objetivo de, no longo prazo, engrandecer os recursos do fundo de modo a realizar o financiamento das bolsas estudantis apenas com os rendimentos do fundo, garantindo perenidade às suas atividades.

Pergunta 17: Sugestões de aprimoramentos jurídico-institucionais

Ao final da entrevista, os fundos patrimônios foram questionados sobre quais medidas teriam a sugerir para melhorar o arcabouço jurídico-institucional existente. A pergunta feita foi a seguinte: “*Se o Sr./Sra. possuísse ferramentas para melhorar o cenário presente (arcabouço jurídico-institucional), quais medidas sugeriria?*”.

Gráfico 15 - Sugestões de aprimoramentos jurídico-institucionais



Fonte: Autora, 2016

Dentre as medidas sugeridas, três delas se destacaram, sendo repetidas por diversos fundos patrimoniais. A primeira delas é a definição do fundo patrimonial enquanto ente com personalidade jurídica própria e legislação específica regulando seu funcionamento. Outra sugestão feita reiteradamente foi a criação de incentivos fiscais direcionados especificamente aos fundos patrimoniais, como forma de fomentar as doações. A terceira das principais medidas propostas consistiu na criação de regras próprias que garantam a transparência dos fundos patrimoniais.

A Fundação Maria Cecília Souto Vidigal entende que uma medida importante é a previsão de que o fundo patrimonial possua personalidade jurídica própria, medida essa que traria maior segurança jurídica. Outras medidas importantes identificadas foram a necessidade de capacitação dos profissionais dos fundos e da exigência de transparência.

A Associação Endowment Direito GV também sugeriu que se criasse uma figura jurídica própria dos fundos patrimoniais. Sugerem, ainda, que seria importante a previsão de incentivos fiscais tanto para doadores quanto para os próprios fundos. Indicou que, na França, o surgimento de benefícios desse tipo foi responsável pelo aumento significativo de doações para fundos educacionais. Por fim, também sugeriu que fosse criada legislação semelhante a Lei Rouanet, porém voltada às ações educacionais.

A Fundação OSESP, por sua vez, sugeriu a criação de incentivo fiscal direcionado ao ITCMD devido pelos herdeiros do doador. Desse modo, os valores doados aos fundos patrimoniais poderiam ser posteriormente abatidos pelos herdeiros do doador no momento de incidência do ITCMD. Explica que sua sugestão tem como base a existência de benefícios semelhantes em território norte-americano, e indica que a existência desse incentivo é fator relevante para o elevado volume de doações feitas em vida nos Estados Unidos.

O representante da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP sugere que os fundos patrimoniais devem ser reconhecidos como pessoa jurídica própria, com um conjunto de regras e deveres específicos para esse tipo de instituição. Inclusive, sugeriu regras específicas voltadas à maior transparência e segurança relacionada às atividades dos fundos, como a necessidade de prestação de contas, o regramento a respeito da governança dos fundos, e a necessidade de auditorias, de modo semelhante ao que ocorre, atualmente, com as fundações, porém com especificidades em decorrência da natureza dos fundos.

A Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli, inicialmente, apresentou que existem questões básicas que dificultam o desenvolvimento dos fundos patrimoniais educacionais. A primeira delas seria a ausência de mecanismos nas próprias instituições de ensino que possibilitem a busca por eventuais doadores e antigos alunos da instituição, como por exemplo, banco de dados atualizado com lista de *e-mails*. Além disso, afirmou que há uma falta de clareza, por parte do doador, a respeito da destinação dos recursos provenientes das doações, de modo que uma maior transparência por parte do fundo a respeito da utilização de seus recursos seria uma medida importante.

Após tais considerações, o representante da Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli afirmou que existe uma situação de desigualdade entre projetos que não são abarcados por nenhuma lei de incentivos, e aqueles que efetivamente são incentivados (como, por exemplo, os projetos culturais abrangidos pela Lei Rouanet). Desse modo, sugere que sejam criadas leis de incentivo que garantam a paridade entre fundos patrimoniais de entidades educacionais, e projetos culturais.

A representante do Instituto Alana, por sua vez, indicou que considera relevante que os fundos patrimoniais possuam personalidade jurídica própria, como forma de dar credibilidade e independência para os fundos. Além disso, discorreu sobre a importância de o gestor de recursos do fundo patrimonial ser alguém de fora da instituição beneficiada, também como medida para assegurar a independência e autonomia do fundo. Por fim, o FIXI sugeriu a “inclusão de mecanismos recomposição do patrimônio [dos fundos] nos casos de resgates extraordinários”, como forma de assegurar a perenidade do fundo.

CAPÍTULO 9 | PROPOSTAS DE SOLUÇÕES

A implementação dos fundos patrimoniais, como demonstraram as entrevistas, está muito atrelada aos aspectos institucionais e tributários referentes à governança e gestão, assim como aos benefícios para o próprio fundo e sua consolidação, sendo que, da mesma maneira, os incentivos gerados para os doadores aparentam ser forte fator para o sucesso do modelo.

Fato é que o direito brasileiro se limita a conceder benefícios a doações por empresas tributadas pelo lucro real, o que cria uma restrição extremamente grande no universo de potenciais doadores beneficiados. Nesse sentido, as demandas por incentivos a pessoas jurídicas tributadas pelo lucro presumido, optantes pelo SIMPLES e, igualmente, a pessoas físicas, são as que possuem maior potencial de relevância. Alterações legais nesse sentido ampliariam sobremaneira o número e a variedade de atores potencialmente doadores que poderiam se beneficiar dos incentivos fiscais. Como um todo, as doações, preferencialmente, deveriam ser beneficiadas por renúncia fiscal, e não por abatimento da base de cálculo.

A fim de ilustrar a insuficiência do regime jurídico atual, que deveria criar bons incentivos para doações, tomemos por base os dados acerca das fontes de recursos, no ano de 2013, das fundações com sede no Estado de São Paulo (as quais, portanto, prestam contas ao Ministério Público Estadual), sistematizados pela Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas – FIPE: calcula-se que 74% dos recursos são oriundos de seus próprios esforços (sobretudo venda de produtos ou rendimentos de patrimônio), 13,1% de origem governamental (convênios, subvenções, auxílios) e apenas 2,3% de doações e patrocínios privados em bens ou ativos financeiros.¹⁷²

Destes reduzidos 2,3% do total de recursos, apenas 0,3% vem de indivíduos, 0,9% de empresas, 0,1% de leis de incentivo fiscal federais (total de R\$ 39.338.462,84). As leis de incentivo fiscal no âmbito estadual e municipal, por sua vez, geraram, respectivamente, R\$ 969.242,49 e R\$ 1.221.406,28. Tais valores, entretanto, são estatisticamente irrelevantes. Outras doações e patrocínios privados constituem os demais 0,8%¹⁷³.

Estes dados demonstram que as entidades fazem pouco uso do arcabouço jurídico-normativo existente (caso, por exemplo, do PROAC da Secretaria de Estado da Cultura), mas

¹⁷² Dados do SICAP – Sistema de Cadastro e Prestação de Contas, instrumento de coleta de dados e informações de Fundações ao Ministério Público, sistematizados pela FIPE – Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas.

¹⁷³ Idem

isso pode ser em boa parte explicado por abarcar entidades de caráter cultural, mas também pelo caráter complexo e burocrático dos pedidos.

Mesmo em termos absolutos, a percentagem referente a doações e patrocínios vindos do setor privado é substancialmente mais baixa do que as verbas repassadas diretamente pelo Poder Público. Ainda que esta explanação não possa levar a conclusões definitivas sobre as causas, joga luz sobre os principais problemas de tais experiências.

A partir desses problemas, a seguir serão apresentados alguns aperfeiçoamentos de ordem jurídico-institucional que são demandados pelas entidades entrevistadas e de cuja superação está atrelada a consolidação dos fundos de *endowment* no Brasil. Da mesma forma, apresentam-se alguns gargalos, principalmente referentes ao tema dos incentivos fiscais, que acabam por inviabilizar o adequado fluxo de recursos de particulares para os fundos patrimoniais.

9.1. As demandas das instituições

9.1.1. Personalidade jurídica própria do fundo patrimonial

Aparece, nas respostas dos entrevistados, a necessidade de que os fundos patrimoniais sejam pessoas jurídicas autônomas em relação às entidades mantenedoras ou apoiadas.

Veja-se, por exemplo, os seguintes trechos: Marina Moraes Abreu Ferreira, da Associação Endowment Direito GV:

“[Sugeriria] a definição dos endowments como figura jurídica específica, com benefícios fiscais concedidos tanto aos doadores como aos fundos perpétuos. Depois que a França adotou uma medida desse tipo, as doações para os endowments aumentou significativamente.

Já Wagner T. Cassimiro, do Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP, questiona:

“Por que não ter a [figura] do fundo patrimonial e [...] ter todo um conjunto de regras e obrigações desses fundos patrimoniais, [como] prestação de contas, assembleias, demonstrativos, auditorias?”

As reflexões são imbuídas de um forte sentido pragmático. Em primeiro lugar, a constituição de fundos patrimoniais, diante da incerteza jurídica de um conjunto normativo múltiplo, caracteriza-se, no presente momento, por elevados custos de decisão. Surgem indecisões quanto à melhor forma jurídica. A primeira delas é a escolha entre associação ou

fundação. Na sequência, se o fundo patrimonial deverá fazer parte da entidade apoiada ou não (como acontece, por exemplo, com as instituições educacionais que possuem uma fundação que a elas presta *apoio*).

Entretanto, mesmo depois de feitas as escolhas, depois de constituído o fundo patrimonial e estabelecido seu regramento, subsistem preocupações constantes que dificultam a consolidação e a estabilidade necessárias a tais fundos, criando, desta forma, dúvidas às instituições e aos seus potenciais doadores. Avalie-se, por exemplo, a situação de um fundo patrimonial vinculado à entidade apoiada, isso é, que “compartilha” com esta a mesma personalidade jurídica: trata-se, do ponto de vista da teoria do direito civil, de um mesmo patrimônio.

Nesse sentido, a existência de dívidas da atividade da entidade mantenedora (por exemplo, trabalhistas ou tributárias) poderia gerar, em tese, a execução do próprio fundo, ainda que tenham administração totalmente segregada. Esse ponto fere toda a essência de um *endowment*, cujo precípua objetivo consiste na preservação do “valor principal” e utilização somente dos rendimentos em prol da entidade ou atividade apoiada.

Como são dotados de maior liquidez, os recursos do *endowment* tendem a ser executados preferencialmente em relação a ativos de menor liquidez, como imóveis. A mera possibilidade de litígio coloca em xeque a viabilidade de um fundo efetivamente autônomo e duradouro, com pretensões de permanência.

A solução, na linha de outras discussões societárias sobre separação patrimonial, é a criação de uma nova pessoa jurídica. A lógica aplica-se também aos fundos patrimoniais e tal demanda foi recorrente nas entrevistas realizadas. Dotá-los de personalidade jurídica eliminaria significativos custos de decisão no momento de sua constituição e, talvez ainda mais importante, garantiria a proteção e autonomia efetiva de seus recursos. Ademais, traria clareza e previsibilidade aos doadores e ao próprio fundo, capaz então de planejar de modo mais adequado seus investimentos no longo prazo.

9.1.2. Isenção do ITCMD sobre doações aos fundos patrimoniais

Visto que os fundos patrimoniais são, em essência, dependentes de doações, o incentivo adequado que pode advir da isenção do tributo sobre elas incidente é da maior importância. Conforme foi possível verificar no Capítulo 8, os fundos patrimoniais entendem que a existência de incentivos fiscais seria responsável por aumentar, substancialmente, as doações. Por exemplo, a representante da Associação Endowment Direto GV, ao apresentar

os incentivos que considera apropriados para pessoas físicas afirmou que “a isenção do recolhimento do ITCMD devido para doações acima de 2.500 UFESP no caso de SP [atualmente, 1 UFESP = R\$ 21,25] já seria uma boa medida”.

Como também visto no Capítulo 8, o regime atual, tomando-se por base o caso do Estado de São Paulo, é representativo.¹⁷⁴ Segundo a lei paulista, ficam isentas do ITCMD as entidades de cultura, meio ambiente e direitos humanos. Seu reconhecimento como tal, entretanto, depende da concessão de certificado emitido pelas respectivas pastas (Cultura, Meio Ambiente e Justiça) por meio de pedido administrativo. Por si só, a exigência de tal declaração constituiria um empecilho. No caso específico dos fundos, entretanto, ainda que destinados à manutenção em longo prazo de uma entidade desinteressada e que presta serviços à comunidade, não existe regramento específico no sentido de conceder-lhes o benefício da isenção.

A Associação Endowment Direito GV, por exemplo, ao que foi relatado na entrevista, não logrou êxito em obter o certificado de entidade de direitos humanos e, por conseguinte, a isenção ao ITCMD, de modo que não pode gozar da isenção (embora se possa aventar a possibilidade de pedidos de imunidade constitucional, tendo em vista as finalidades no conceito amplo de educação, já que a destinação do fundo é precipuamente voltada à concessão de bolsas).

O problema específico foi, de certa forma, identificado e tornou-se objeto de iniciativas dentro da Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, como o Projeto de Lei n. 399/14 mencionado no Capítulo anterior, de autoria do Deputado Estadual Itamar Borges, a fim de dar isenção de ITCMD a determinados fundos patrimoniais.

Note-se que esta discussão não é necessariamente dependente da anterior, ligada à personalidade jurídica dos fundos. A resposta mais sistemática parte da ideia, presente no direito tributário brasileiro, de que as categorias tributárias não são as mesmas, *ipsis literis*, que as do direito civil, embora se saiba que conceitos de direito privado não podem ser desnaturados no âmbito tributário. Neste caso, porém, é possível o reconhecimento da categoria jurídico-tributária dos “fundos patrimoniais” mesmo sem a criação de uma figura de direito privado especificamente denominada “fundo patrimonial”.

Ponto negativo do referido Projeto de Lei é o de que abrange somente “fundo patrimonial (*endowment fund*) de universidades públicas e institutos de pesquisas estaduais”,

¹⁷⁴ Não sendo, entretanto, o menos favorável em matéria de doações entre contribuintes. Basta avaliar o limite de isenção estipulado pela lei fluminense sobre o ITD, por exemplo, substancialmente menor do que aquele do ITCMD paulista.

deixando de fora *endowments* de inúmeras outras áreas de interesse coletivo, como também própria área educacional.

Em todo caso, é importante destacar como a isenção sobre ITCMD, que constituiria uma das mais (senão a mais) importantes fontes de oneração dos fundos patrimoniais, pode auxiliar no fomento e incremento de doações no Brasil. Nesse sentido, a criação de incentivos institucionais, a exemplo do que ocorre nos EUA, na formulação e organização dos fundos patrimoniais não apenas impulsionaria a consolidação dos fundos em si, mas também qualificariam a possibilidade de doação como prática a ser tornada recorrente nas relações empresariais e entre pessoas jurídicas, bem como, por extensão, na criação de novos fundos com tais objetivos. Com efeito, a questão do ITCMD afigura-se muito relevante.

9.1.3. Desburocratização dos procedimentos de isenção de ITCMD

Além da isenção em si, surgem reflexões acerca das exigências administrativas (obrigações acessórias no sentido adotado pelo direito tributário e demais obrigações de natureza cotidiana, conforme especificado no item 6.2, para a concessão e manutenção do gozo da isenção. Conforme o modelo legal vigente, as entidades que dispõem, por exemplo, dos certificados culturais devem renová-lo anualmente. Tal renovação exige o envio de vários documentos, dentre eles relatório de atividade e balanços contábeis do período, o que constitui um ônus bastante elevado para a gestão administrativa.

Compreendendo que a concessão do certificado cultural demanda certo tempo, e que também decorre certo tempo no trâmite e conclusão do pedido de isenção, cria-se um ciclo anual em que sempre há obrigações para a manutenção da isenção: pouco tempo após a concessão da isenção, é necessária a renovação do certificado; logo após esta, exige-se novamente pedido de isenção, e assim sucessivamente.

Isso se torna particularmente verdadeiro no Terceiro Setor, atingindo sobremaneira as iniciativas de menor vulto, as quais não dispõem de recursos ou estrutura para manter gastos operacionais elevados; pense-se, por exemplo, na exigência de contratar um novo funcionário para dar conta destas e outras obrigações.

O que se pretende afirmar com isso, portanto, é a constatação de que deveres instrumentais exigem das entidades do Terceiro Setor atenção constante. Deste modo, exigem custos administrativos, sobretudo com pessoal, os quais comprometem a própria viabilidade do modelo. Em outras palavras, trata-se de um incentivo negativo e mal formulado.

É evidente a necessidade de se assegurar a fiscalização e impedir fraudes e irregularidades. Isenções indevidas precisam, sem dúvidas, ser devidamente apuradas e coibidas. Entre a ausência de controle e a “desburocratização” – isto é, simplificação de procedimentos e criação de incentivos positivos às entidades sem fins lucrativos – há uma grande diferença.

9.2. As demandas em prol dos doadores

9.2.1. Incentivos fiscais

Aspecto central dos incentivos fiscais às doações aos fundos patrimoniais é o Imposto de Renda, dado o peso proporcional do tributo na carga tributária. Nesse sentido, um possível incentivo fiscal sobre o Imposto de Renda tornar-se-ia um inegável estímulo a doações em favor dos *endowments*.

Como tratado no Capítulo 6, pela regulação jurídica atual, os incentivos fiscais sobre doações (para entidades qualificadas como Utilidade Pública Federal e como OSCIPs e, a partir de 23 de janeiro de 2016, as entidades definidas como organizações da sociedade civil na Lei n. 13.019/14) beneficiam tão-somente as pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real. Estas constituem, entretanto, uma pequena minoria dentre as pessoas jurídicas brasileiras. Além disso, inexitem incentivos para doadores pessoa física.

Os *endowments*, por seu modelo de estruturação e pretensão de perenidade, por excelência fornecem resultados no longo prazo, o que pode afastar doadores que busquem, exclusivamente, retornos sociais imediatos (por exemplo, a construção de uma escola). Por outro lado, são particularmente interessantes para pessoas físicas que tenham alguma relação pessoal e afetiva com o objeto auxiliado, como é o caso de ex-alunos de instituições de ensino.

A ausência de qualquer incentivo fiscal, entretanto, chega a impossibilitar e afastar um contingente relevante de doadores. Nesse sentido, dentre os entrevistados, surge a demanda para a criação de incentivos fiscais a serem diretamente descontados do valor devido do Imposto de Renda, na forma, por exemplo, do que ocorre nos projetos propostos no âmbito da Lei Rouanet. E, além disso, um incentivo fiscal que não se restrinja às pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real (via de regra, grandes empresas), mas também abranja aquelas tributadas pelo lucro presumido, optantes pelo SIMPLES e as pessoas físicas. Outra demanda nesse sentido é a de que os incentivos independessem da sua submissão a projetos específicos,

já que não faria muito sentido projetos específicos, tendo em vista que os fundos precipuamente se prestam a suportar atividades também cotidianas da entidade apoiada.

Entre os entrevistados, também apareceu a demanda por uma isenção específica sobre o ICMS para pessoas jurídicas, em conformidade com o modelo existente do PROAC da Secretaria da Cultura do Estado de São Paulo. Tratar-se-ia de uma forma de atrair o setor industrial e comercial. Cabe notar que, atualmente, o PROAC é voltado apenas para entidades culturais localizadas no Estado de São Paulo. A demanda dos entrevistados, assim, é por uma medida análoga, porém aplicável para os diversos tipos de fundo patrimonial, e não apenas àqueles voltados à cultura.

É preciso destacar que os atuais projetos de lei que preveem a possibilidade de dedução do valor da doação no imposto de renda, não permitem tal dedução para pessoas jurídicas tributadas pelo lucro presumido ou optantes pelo SIMPLES. Com efeito, tanto Projeto de Lei n. 4643/12 quanto o Projeto de Lei n. 16/15 permitem a dedução de imposto de renda para pessoas físicas e pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real. Já o Substitutivo ao Projeto de Lei n. 4643/15 prevê incentivos fiscais apenas para pessoas físicas. Para atender mais amplamente a demanda dos fundos patrimoniais, portanto, seria importante ampliar os incentivos fiscais previstos nas propostas legislativas que atualmente se encontram em tramitação.

Outro ponto que vale ressaltar é que a experiência americana se mostra valiosa para fornecer inspiração aos possíveis incentivos fiscais voltados ao Imposto de Renda. Conforme detalhado no Capítulo 3, o doador norte-americano pessoa física pode deduzir os valores doados aos fundos patrimoniais em até 50% da base de cálculo do imposto de renda federal, caso se trate de um *university endowment fund*, ou em percentuais menores, para outros tipos de fundos patrimoniais.

Ainda sobre o sistema jurídico norte-americano, no caso em que os doadores são pessoas jurídicas, são aplicáveis as mesmas regras dos incentivos para pessoas físicas, reduzindo-se, apenas, o percentual máximo que pode ser deduzido, que passa a ser de 10%. A inspiração no modelo norte-americano pode resultar em um fortalecimento e ampliação dos fundos patrimoniais existentes. Cabe ressaltar que é preciso que as regras sejam adaptadas para a realidade brasileira, permitindo a inclusão, conforme sugerido acima, de pessoas jurídicas que recolham o imposto de renda com base no lucro presumido e optantes pelo SIMPLES, para evitar que um grupo de possíveis doadores não seja contemplado pela política.

9.2.2. *Transparência dos fundos*

Até este ponto, apontou-se como os *endowments* estruturam-se em torno da permanência e sustentabilidade de um determinado ente ou entidade e das atividades por estas desempenhadas, e que têm em sua base a doação e a captação de recursos de pessoas (físicas e jurídicas) para a consecução de um *fim*, sem que essas pessoas, entretanto, determinem ou deliberem sobre os *meios* pelos quais o apoio se dará.

Em outras palavras, tem-se a autonomia da administração e gestão do fundo patrimonial, de acordo com suas regras de governança próprias, para definir a melhor forma de alocação dos recursos (incluindo, por exemplo, regras de resgate e destinação de saques extraordinários). As experiências concretas aqui abordadas são exemplos da diversidade dos formatos e das tentativas distintas de dar perenidade às instituições suportadas pelos *endowments*, o que evidencia a necessidade de flexibilidade ao definir o regime legal de um fundo desta natureza.

Não obstante tais considerações, um aspecto deve permanecer em evidência: a *transparência* dos fundos patrimoniais. Esta exigência por transparência diz respeito a uma necessidade geral de qualquer ator que tenha uma atuação social, de um lado, mas, por outro, tenha responsabilidade com o trato dos recursos. Simultaneamente, conforme se depreende do conteúdo das entrevistas realizadas, a preocupação por transparência dos fundos em relação a todos seus *stakeholders*, incluindo os doadores, demais *endowments*, entre outros, aparece com frequência.

Senão vejamos os comentários realizados pelos seguintes responsáveis dos fundos entrevistados:

“Como a gente quer ser o mais transparente possível, para gerar confiança para os nossos doadores, a gente decidiu criar o Conselho de Relacionamento Institucional que é composto pelos principais doadores.”
(Wagner T. Cassimiro, da Fundação Fundo Patrimonial FEAUSP);

“Acreditamos que é importante mostrar resultados para atrair doações mais robustas no futuro. [...] Para assegurar a transparência na aplicação das doações, o balanço é auditado externamente”.
(Marina Moraes Abreu Ferreira, da Associação Endowment Direito GV);

“Acho que quanto mais cedo as escolas [...] mostrarem para a comunidade em geral que isso aqui é um trabalho que está sendo feito há dez, quinze anos, os resultados estão aqui e são palpáveis, você cria um elo de confiança.”
(Eduardo Vasconcellos, da Associação Fundo Patrimonial Amigos da Poli).

É importante aos fundos, portanto, que tenham clareza e transparência, principalmente, quanto aos seguintes aspectos:

- Quais são suas atividades? Ou seja, quais os projetos realizados ou apoiados, e quais são seus objetivos de curto, médio e longo prazo, inclusive metas, entre outros;
- Quais as doações que lhe são feitas? Ainda que seja plenamente possível uma doação anônima, os valores e a periodicidade das doações devem ficar disponíveis, sobretudo aos demais doadores;
- Como os recursos são aplicados? Por exemplo, qual a política de investimentos, as estratégias e os atores envolvidos e como ocorrem tais decisões no cotidiano do fundo – de certo modo, dando maior concretude às diretrizes gerais previstas no estatuto e outras;
- Qual a destinação dos recursos? Isto é, de que forma o dinheiro tem sido aplicado: por meio de projetos específicos e “editais” abertos? Bolsas de estudo no caso de instituições de educação?

Nesse contexto, também devem estar disponíveis e efetivamente acessíveis os documentos principais do fundo: atos constitutivos, regimentos internos, políticas salariais para eventuais empregados, política de investimento, entre outros.

CONCLUSÃO

O roteiro do presente trabalho pretendeu acompanhar as linhas de investigação traçadas já no capítulo da introdução, de modo que cada uma das três partes constitutivas da dissertação tivesse como foco uma das perguntas formuladas no início. Assim, buscar-se-á aqui, à guisa de considerações finais, coligir algumas conclusões tiradas ao longo daquelas partes de modo a esclarecer aqueles questionamentos.

É certo que, na realidade do Terceiro Setor brasileiro, o *endowment* é ainda uma figura embrionária, e, como tal, carente daquela segurança advinda da experiência acumulada que outros institutos tradicionais possuem, tanto na doutrina e na jurisprudência como na prática dos sujeitos privados que os utilizam. Essa segurança seria ideal tanto para aquelas entidades que pretendam constituir um fundo patrimonial dessa espécie, quanto para os legisladores e gestores públicos que devem regulamentar e aplicar as normas do ordenamento sobre essas novas figuras.

Entretanto, ainda que contando com poucas experiências concretas, os *endowments* já são um fato consumado entre nós, tendo se estabelecido no ambiente das entidades do Terceiro Setor, porém não como aplicação *a posteriori* de uma tecnologia jurídico-institucional preconcebida pelo legislador. Essa espontaneidade do fenômeno demonstra, já de saída, que existe hoje uma demanda crescente por estruturas de gestão que confirmem sustentabilidade e perpetuidade às atividades exercidas pelas entidades do Terceiro Setor. De outro modo não se explicaria a existência atual de alguns desses fundos, vez que o ordenamento jurídico atual lhes é, em muitos aspectos, desfavorável, pouco contribuindo para atender as suas peculiaridades jurídico-institucionais.

Com isso, fica claro que a demanda por estruturas eficientes de gestão patrimonial é cada vez maior para essas entidades, estando mesmo em harmonia com o novo paradigma do Terceiro Setor (Capítulo 2), e atendendo ao novo imperativo de sustentabilidade. Com isso, é positiva a resposta à primeira pergunta formulada na Introdução: “*Há espaço para o endowment no Brasil?*”. No entanto, à toda evidência, tal “espaço para o *endowment*” é fruto da demanda das entidades que querem modernizar a gestão de seu patrimônio e que enxergam o longo prazo e a sustentabilidade, mas pode ser ainda muito ampliado com uma legislação favorável ao pleno desenvolvimento desses fundos.

Por isso, o que tem sido feito até então consiste numa *adaptação* dos fundos patrimoniais às rígidas e por vezes até antiquadas categorias legais existentes, gerando uma série de ineficiências à gestão sustentável do patrimônio e falta de estímulos às potenciais doações. Conhecer esses entraves legais é, portanto, pressuposto para manejar da maneira mais eficiente possível as possibilidades oferecidas aos fundos de *endowment* pelo atual ordenamento pátrio.

Os capítulos da Parte II deste trabalho forneceram os principais elementos para mapear a atual problemática jurídico-institucional do *endowment* no Brasil, e, por conseguinte se prestaram a responder à segunda pergunta formulada na Introdução, qual seja: “*Quais são os principais desafios jurídico-institucionais a serem enfrentados?*”

Se no Capítulo 5 pôde-se ter uma ideia dos problemas em torno da *existência* desses fundos como figura jurídica autônoma na legislação brasileira (resta enquadrá-la como fundação ou associação, ou criá-los no âmbito dessas figuras), no capítulo seguinte tratou-se dos fatores que comprometem a *eficácia* dos fundos como reservas garantidoras de sustentabilidade e independência (ficam patentes a incoerência da tributação das entidades e a debilidade dos mecanismos de incentivo fiscal às doações).

Ademais, imbricada com essas questões, existe no Brasil a dificuldade para a constituição de patrimônio suficientemente vultuoso para justificar a formação do *endowment*, que tem como uma de seus fundamentos a intangibilidade do valor principal investido e o resgate periódico tão somente e no limite dos rendimentos desse capital. Os empecilhos para a formação do patrimônio dessas entidades têm raízes tanto numa legislação tributária que não estimula as doações a entidades do Terceiro Setor, quanto também numa cultura de práticas empresariais ainda pouco afeita às doações e um pouco desconfiada da destinação desses recursos.

Como foi visto na terceira parte do trabalho, estas questões estão longe de importar em discussão meramente jurídico-doutrinária, já que esses elementos afetam diretamente na captação e gestão dos recursos dos fundos estudados, sendo mesmo objeto de demandas comumente declaradas pelos representantes das entidades entrevistados.

Por mais que alguns projetos em trâmite no Congresso Nacional já prevejam alguma regulamentação dos *endowments* (Capítulo 7), corrigindo em maior ou menor medida alguns desses entraves, é certo que ainda não há no horizonte de um futuro próximo uma regulamentação com escopo suficientemente amplo, de forma a abarcar todos aspectos que envolvem o *endowment*, como de personalidade jurídica, tributação, governança etc.

De todo modo, mesmo considerando a carência de tratamento adequado pela legislação e o relativo desconhecimento deste instrumento entre as entidades sem fins lucrativos existentes no Brasil, resta claro que os *endowments* trazem muitos benefícios de longo prazo para as instituições que os constituem e neles aplicam e administram seu patrimônio. Independência em relação aos doadores; planejamento e gestão profissionalizada das finanças correntes de acordo com os limites de resgates periódicos; possibilidade de priorização entre os projetos no curto, médio e longo prazo; relação mais institucionalizada com potenciais doadores; perpetuidade das atividades da entidade e gestão sustentável dos seus recursos: estas são algumas vantagens que já são percebidas hoje pelas poucas entidades que já constituíram *endowments*, como se viu na Parte III do trabalho.

O estudo das entidades detentoras de *endowments* realizado na parte derradeira do trabalho foi fundamental para dar concretude às constatações anotadas nas partes anteriores, já que aqueles entraves jurídico-institucionais apresentados de fato foram enfrentados na implementação e desenvolvimento desses fundos. Não obstante, os próprios representantes dessas entidades, quando questionados a respeito das eventuais vantagens trazidas pela constituição dos fundos, puderam afirmar que os *endowments* vêm cumprindo com os propósitos para os quais foram criados, com exceção de dois destes que ainda não começaram a fazer os repasses periódicos para a entidade apoiada.

Isso demonstra que, mesmo com todos os percalços de regulamentação a serem enfrentados no Brasil, o *endowment* tem sido bem-sucedido nessa fase de maturação no Terceiro Setor brasileiro, apresentando, em boa medida, uma resposta favorável à terceira pergunta formulada na Introdução, qual seja: “*Os fundos de endowment já existentes no País cumprem a função para a qual foram criados?*”.

Com efeito, se, como afirmamos acima, o *endowment* no Brasil não tem um passado que lhe garanta a segurança dos institutos convencionais, certo é que ele tem um presente significativo – se desenvolvendo como pode no atual ambiente normativo –, e, ainda, um futuro promissor – ao que indicam as tendências de evolução do Terceiro Setor nas últimas décadas.

Para isso, contudo, ainda há uma série de empecilhos a serem enfrentados; entraves esses que se buscou apresentar neste trabalho. Buscou-se, ainda, trazer algumas propostas, muito embora nem todas as soluções para construir esses caminhos possam ser prescritas de antemão nem importadas sem reparos para nossa realidade. Por certo, muitas lições podem ser tiradas de modelos bem-sucedidos de regulamentação e uso do *endowment* no exterior – como

nos EUA, por exemplo, onde essa própria figura ganhou enorme relevância na gestão de patrimônios de entidades sem fins lucrativos.

Coligir essas experiências, captar as tendências favoráveis ao *endowment* no Brasil, retratar o atual estado da arte destes fundos, apontar os obstáculos legais, conjecturar algumas possibilidades de superação – foi isso que buscamos cumprir neste trabalho, pelo quê esperamos que ele sirva como contribuição útil às entidades interessadas numa gestão patrimonial mais sustentável e aos entusiastas do Terceiro Setor brasileiro que buscam travar um primeiro contato com esse tema, ainda tão pouco em voga entre nós.

BIBLIOGRAFIA

- ALVES, Francisco de Assis. *Organizações da sociedade civil de interesse público e outras modalidades de prestação de serviços público*. São Paulo: LTr, 2000.
- BARBIERI, Carla Bertucci. *Terceiro Setor: desafios e perspectivas constitucionais*. Curitiba: Juruá Editora, 2008.
- BEAIRD, Steven; HAYES, William E. *Building an endowment: what, why and how*. Washington: National Catholic Educational Association, 1999.
- BROWN, Lester R. *Plano B 4.0: mobilização para salvar a civilização*. São Paulo: Ideia Sustentável; São Paulo: New Content, 2009.
- BURKE, J. Martin; FRIEL, Michael K. *Taxation of individual income*. 7 ed. Nova Iorque: Lexis Nexis, 2004.
- CARRAZZA, Roque Antonio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. 27 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.
- CARVALHO, Mário Tavernard Martins de. *Regime Jurídico dos Fundos de Investimento*. São Paulo: Quartier Latin, 2012.
- CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de Direito Tributário*. 14 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002.
- CARVALHO SANTOS, J. M. *Código Civil Brasileiro Interpretado*. 3. ed. São Paulo: Livraria Editora Freitas Bastos, 1942. V. 1
- EIZIRIK, Nelson; GAAL, Ariádna B.; PARENTE, Flávia; HENRIQUE, Marcus de Freitas. *Mercado de Capitais: regime jurídico*. 3 ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.
- DINIZ, Gustavo Saad. *Direito das fundações privadas: teoria geral e exercício de atividades econômicas*. 1.ed. Porto Alegre: Síntese, 2000.
- ENDOWMENT DA ESCOLA POLITÉCNICA. *Site institucional*. Disponível em <<http://eepolitecnica.org.br/#!apresentacao>>. Acesso em: 20 out. 2014.
- ENDOWMENT DIREITO GV. *Site institucional*. Disponível em: <<http://www.edireitogv.com.br>>. Acesso em: 19 out. 2014.

- FABIANI, Paula Jancso. O que são fundos patrimoniais? In: KISIL, Marcos; FABIANI, Paula Jancso; ALVAREZ, Rodrigo (Orgs.). *Fundos Patrimoniais: Criação e Gestão no Brasil*. São Paulo: Zeppelini Editorial; IDIS, 2012[a].
- FABIANI, Paula Jancso. Motivações para a criação de fundos patrimoniais. In: KISIL, Marcos; FABIANI, Paula Jancso; ALVAREZ, Rodrigo (Orgs.). *Fundos Patrimoniais: Criação e Gestão no Brasil*. São Paulo: Zeppelini Editorial; IDIS, 2012[b].
- FALCONER, Andres Pablo; VILELA, Roberto. *Recursos privados para fins públicos: as grantmakers brasileiras*. 1.ed. São Paulo: Peirópolis: Grupo de Institutos Fundações e Empresas, 2001.
- FUNDOS.COM. Tipos de fundos de investimento (Classificação ANBID). Disponível em: <http://www.fundos.com/definicoes/fundo_04.htm>. Acesso em: 21 out. 2014.
- FURLAN, Bruna. Projeto de Lei n. 4643/2012. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1035343&filename=PL+4643/2012>. Acesso em: 09 out. 2014.
- GRAZZIOLI, Airton; RAFAEL, Edson José. *Fundações privadas: doutrina e prática*. São Paulo: Atlas, 2009.
- HADDAD, Claudio. Como as escolas podem fazer render as doações de ex-alunos. *Valor Econômico*, São Paulo, 14 mai. 2014. Disponível em: <<http://edireitogv.com.br/uploads/news/Valor.pdf>>. Acesso em: 11 fev. 2016.
- HANSMANN, Henry. Why do universities have endowments?. *The Journal of Legal Studies*, Chicago, v. 19, n. 1, jan. 1990, pp. 3-42. Disponível em: <https://www.law.yale.edu/system/files/documents/pdf/Faculty/Hansmann_why_do_universities_have_endowments.pdf>. Acesso em: 10 out. 2014.
- HARVARD Management Company. *Site* institucional. Disponível em: <<http://www.hmc.harvard.edu>>. Acesso em: 19 out. 2014.
- IOSCHPE, Evelyn Berg. (Org.). *Terceiro Setor: desenvolvimento social sustentado*. 2. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000.
- MINNESOTA Council on Foundations. *Site* institucional. Disponível em: <<http://www.mcf.org/publictrust>>. Acesso em: 19 out. 2014.
- NAVARRO COELHO, Sacha Calmon. *Comentários à Constituição Federal de 1988: sistema tributário*. Forense: Rio de Janeiro, 2005.
- NACUBO, National Association of College and University Business Office. *Site* institucional. Disponível em: <<http://www.nacubo.org>>. Acesso em: 19 out. 2014.

- PAPP, Anna Carolina. Fundos de doações avançam no país. *Revista Exame*, São Paulo, 07 jul. 2014. Disponível em: <<http://exame.abril.com.br/brasil/noticias/fundos-de-doacoes-avancam-no-pais>>. Acesso em: 09 out. 2014.
- PEDROSA, Renato. Projeto de lei autoriza instituições federais de ensino superior a ter fundos patrimoniais para financiar atividades de pesquisa, inovação, bolsas e infraestrutura. *Revista Ensino Superior*, n. 13, abr.-jun. 2014. Disponível em: <<http://www.revistaensinosuperior.gr.unicamp.br/artigos/projeto-de-lei-autoriza-instituicoes-federais-de-ensino-superior-a-ter-fundos-patrimoniais-para-financiar-atividades-de-pesquisa-inovacao-bolsas-e-infraestrutura>>. Acesso em: 30 jul. 2014.
- RAFAEL, Edson José. *Fundações e direito: 3º setor*. São Paulo: Melhoramentos, 2007.
- RESENDE, Tomáz de Aquino. Fundações, cidadania e Ministério Público. In: MEREGE, Luiz Carlos; BARBOSA, Maria Nazaré Lins (Orgs.). *Terceiro Setor: Reflexões sobre o Marco Legal*. Rio de Janeiro: Editora Fundação Getúlio Vargas, 2001.
- _____. *Roteiro do Terceiro Setor: associações e fundações o que são, como instituir, administrar e prestar contas*. 3. ed. Belo Horizonte: Prax, 2006.
- _____. Fundações e o novo Código Civil: comentários ao art. 62, parágrafo único. [s. d.]. Disponível em: <<http://www.fundata.org.br/Artigos%20-%20Cefeis/16%20-%20FUNDA%20C3%87%20C3%95ES%20E%20O%20NOVO%20C%20C3%93DIGO%20CIVIL.pdf>>. Acesso em: 11 fev. 2016.
- ROCHA, Sílvio Luís Ferreira. *Terceiro Setor*. São Paulo: Malheiros, 2003. (Temas de Direito Administrativo, v. 7)
- SABO PAES, José Eduardo. *Fundações, associações e entidades de interesse social: aspectos jurídicos, administrativos, contábeis, trabalhistas e tributários*. 7. ed. São Paulo: Forense, 2010.
- _____; QUEIROZ FILHO, Adair Siqueira de. A importância dos *endowment* ou fundos patrimoniais na captação de recursos para as entidades integrantes do Terceiro Setor e o princípio da Livre Concorrência. *Revista de Direito Internacional Econômico e Tributário*, Brasília, v. 9, n. 2, pp. 86-111, jul.-dez. 2014.
- SANTOS FREITAS, Ricardo. *Natureza Jurídica dos Fundos de Investimento*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.
- SOTTO-MAIOR, Felipe Linetzky. Endowments no Brasil: a importação de uma estratégia de sustentabilidade. *Revista de Direito do Terceiro Setor*. Belo Horizonte, n. 10, jul.-dez. 2011. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/78341873/Endowments-no>>

Brasil-a-importacao-de-uma-estrategia-de-sustentabilidade>. Acesso em: 30 jul. 2014.

SUEISHI, Rafael Menezes. Os requisitos necessários para a implantação de um endowment no Curso de Economia da Universidade Federal de Santa Catarina. Monografia (Bacharelado em Economia), UFSC. Florianópolis, 2012. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/94665/Monografia%20do%20Rafael%20Menezes%20Sueishi.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 01 ago. 2014.

SWENSEN, David F. *Pioneering portfolio management: an unconventional approach to institutional investment*. Nova York: Free Press, 2009.

SZAZI, Eduardo. *Terceiro Setor: regulação no Brasil*. 2. ed. São Paulo: Peirópolis, 2001.

_____. (Org.). *Terceiro Setor: temas polêmicos 1*. São Paulo: Peirópolis, 2004.

_____. (Org.). *Terceiro Setor: temas polêmicos 2* São Paulo: Peirópolis, 2005.

_____. A importância dos fundos patrimoniais. (Prefácio) In. GIFE; SYNERGOS. “*O investimento social privado e os fundos patrimoniais: um estudo de caso sobre o desenvolvimento do endowment da Fundação O Boticário de Proteção à Natureza*”. [s.d.]. Disponível em: < <http://www.synergos.org/knowledge/03/casoboticario.pdf> >. Acesso em: 11 fev. 2016.

TENÓRIO, Fernando G. *Gestão de ONGs: principais funções gerenciais*. 6. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas Editora, 2002.

VIOLIN, Tarso Cabral. *Terceiro Setor e as parcerias com a administração pública: uma análise crítica*. 1. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2006.