



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

PARECER JURÍDICO DA ASSESSORIA JURÍDICA Nº 102/2022

OBJETO: Recurso Administrativo de DIEGO WOLF DE OLIVEIRA, pugnando pela inabilitação de Grupo de Leiloeiros que constituem sociedade de Fato.

RELATÓRIO

Vêm a esta Assessoria Jurídica para exame e parecer sobre: Recurso Administrativo de DIEGO WOLF, pugnando pela inabilitação de Grupo de Leiloeiros que constituem sociedade de fato, sob a alegação de que o Grupo de 13 Leiloeiros, a saber:

- Roger Wenning
- Marileia Nay
- Aridina Maria do Amaral
- Paulo Roberto Worm
- Simone wenning
- Marcus Rogério Araújo Samoel
- Júlio Ramos Luz
- Diorgenes Valério Jorge
- Sabrina da Silva Pereira Eckelberg
- Vanessa Priscila Brassiani
- Osmar Sérgio Costa



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

- Michele Pacheco da Rosa Sandor
- Anderson Luchtenberg.

A alegação do recorrente que o Grupo formou sociedade de fato, com a mesma sede, mesmo contador e ainda que unem esforços no sentido de serem favorecidos em licitações tais, quais as presente, juntaram documentos, entre eles decisões da Justiça, que corroboram tal versão.

Alegou ainda, ser a profissão de leiloeiro personalíssima, e que nos termos do Art. 36 do Decreto Federal nº 21.981/32, que em seu Parágrafo 2º proíbe, a constituição de sociedade de qualquer espécie ou denominação.

Aberto o prazo para defesa, apresentaram defesa única os leiloeiros supra referidos, exceto a leiloeira Simone Wenning, alegando não possuírem sociedade, juntado documentos e decisões favoráveis a si.

Feito o breve relato, passa-se à análise.

FUNDAMENTAÇÃO

Preliminarmente, segundo o escritor Machado de Assis, a moderação e a urbanidade constituem-se no mais eficaz meio de convencimento. “Se a delicadeza das maneiras é um dever de todo homem que vive entre homens, com mais razão é um dever do crítico, e o crítico deve ser delicado por excelência”, afirmou o literato na crônica “O ideal do crítico”, publicada originalmente no jornal Diário do Rio de Janeiro, em outubro de 1865.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

A linguagem ofensiva utilizada pelo advogado ou pela parte, na sua peça de defesa, não contribuía em nada para a resolução do litígio, tendo como objetivo apenas ofender o recorrente.

E claro o entendimento do artigo 15 do CPC

O dispositivo afirma que é proibido, às partes e advogados, o uso de expressões injuriosas nos documentos apresentados por escrito nos processos. Caso a regra não seja observada, cabe ao juiz, de ofício ou mediante requerimento da parte ofendida, determinar que as expressões sejam riscadas dos autos. Se a linguagem ofensiva for utilizada em manifestação oral, cabe ao magistrado a advertência, para que a parte ou advogado não pratique tal conduta, sob pena de ter sua palavra cassada,

Diante das ofensas irrogadas ao recorrente no seu uso constitucional do direito de petição, opinamos para que se aplique de ofício o estipulado no art. 15 do CPC, riscando-se dos autos do processo licitatório todas as ofensas, bem como seja encaminhado cópia da defesa ao órgão de ética competente.

NO MÉRITO

A ausência de instrumento de contrato social, devidamente registrado, não impede o reconhecimento da existência da sociedade de fato, negócio jurídico que pode ser reconhecido através de ação de reconhecimento de sociedade de fato, geralmente patrocinada pelo sócio prejudicado.

As sociedades, cuja existência não se prova por escrito, são sociedades de fato, que se provam pelos fatos, e não pelo instrumento de contrato, conceito extraído da lição do memorável jurista **CLOVIS BEVILAQUA (Código Civil dos Estados Unidos do Brasil, Obrigações, tomo 2. 3ª Edição, Vol. V, SP, pág. 119).**



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

A ausência de instrumento de contrato social, devidamente registrado, não impede o reconhecimento da existência da sociedade de fato, negócio jurídico que pode ser reconhecido através de ação de reconhecimento de sociedade de fato, geralmente patrocinada pelo sócio prejudicado.

Muito se discute sobre os meios de prova da existência da sociedade de fato, existindo previsão legal no Código Civil de 2002, especificamente em seu artigo 987, que dita:

Art. 987. Os sócios, nas relações entre si ou com terceiros, somente por escrito podem provar a existência da sociedade, mas os terceiros podem prová-la de qualquer modo.

Segundo os ditames do artigo 987 do Código Civil (art. 1.366 CC/16), a prova da sociedade somente poderá ser feita por escrito, podendo, portanto, a sociedade de fato ser provada através de recibos, de instrumento de contrato, de correspondências enviadas ou recebidas, sendo, por tal análise, defeso a utilização de provas de qualquer outra natureza (Código Civil Comentado, Coordenador Ministro CEZAR PELUSO, 3ª Edição, Ed. Manole, São Paulo, pag.952).

Ao que pese a restrição legal imposta aos sócios, medida voltada a dar uma resposta à situação de irregularidade (ob.cit.), a norma acima deverá ser interpretada de forma sistemática, principalmente ao que prevê os princípios gerais do direito, devido processo legal, a proibição de enriquecimento ilícito, tal como reiteradamente vem sendo julgado pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 43070/SP, Min. WALDEMAR ZVEITER, REsp.45.858/SP, Min. BARROS MONTEIRO, REsp 203929/PR, Min. BARROS MONTEIRO, REsp 178423/GO, Min. EDUARDO RIBEIRO).



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

A letra da lei não pode ser interpretada isoladamente, privilegiando o enriquecimento ilícito, consoante entendimento acentuado pelo eminente Ministro EDUARDO RIBEIRO, in verbis:

"Admitir-se que as sociedades de fato só poderiam ser provadas mediante documento escrito implicaria esvaziar a própria definição do instituto e exaltar o enriquecimento sem causa, pois se passaria a aceitar que indivíduos que possuem bens em comunhão não teriam o direito de reivindicá-lo um dos outros, se a única prova à sua disposição não for de natureza documental Conforme lição de Carvalho Santos, o artigo 1.366 do Código Civil visa apenas às ações cuja causa de pedir se funde no próprio contrato de sociedade". (REsp 178423/GO, Rel. Ministro EDUARDO RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/06/2000, DJ 04/09/2000, p. 148)

Ao analisar os ditames do artigo 987 do Código Civil, vale citar os ensinamentos de CARLOS MAXIMILIANO, que assim define a secular máxima:

"*Summum Jus. Summa Injuria.* (Supremo Direito. Suprema injustiça). Direito elevado em grau máximo, injustiça em grau máximo resultante. O excesso de juricidade é contraproducente; afasta-se do objetivo superior das leis; desvia os pretórios dos fins elevados para que foram instituídos; faça-se justiça, porém do modo mais humano possível, de sorte que o mundo progrida e jamais pereça." (Hermenêutica e Aplicação do Direito, Forense, 9ª ed., pág. 169)."

No mais, vale destacar que se o verdadeiro anseio do legislador fosse impedir a comprovação de sociedade de fato por outras provas, o mesmo teria alterado os incisos I a V, do artigo 212 do Código Civil, a seguir transcritos:

Art. 212. Salvo o negócio a que se impõe forma especial, o fato jurídico pode ser provado mediante:



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

I - confissão;

II - documento;

III - testemunha;

IV - presunção;

V - perícia.

Entretanto, a norma acima não sofreu qualquer alteração, possibilitando, dessa forma, a utilização de todos os meios de prova legalmente admitidos.

Vale ressaltar que o objeto da ação de reconhecimento de sociedade de fato não se enquadra na exceção prevista no caput, do artigo 212 do CPC, pois para a validade de tal negócio jurídico não se exige forma especial, constituindo mera irregularidade a ausência de registro (REsp n. 43.070-4), podendo, desse modo, o vínculo jurídico ser comprovado por todos os meios legalmente admitidos em direito, tal como previsto na mencionada norma, bem como consoante o positivado no artigo 332 do Código de Processo Civil, que segue:

Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Corroborando o entendimento acima, vale destacar as sábias palavras utilizadas pelo eminente Ministro WALDEMAR ZVEITER, que, ao julgar a questão, assim votou:

A falta do documento escrito, como sustentado pelos recorrentes, constitui irregularidade; mas, contudo, não desnatura a capacidade de um dos sócios a postular em juízo, em seu nome, para reaver o patrimônio a que tem direito.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

Como bem concluiu o iminente Ministro, a mera irregularidade não impede a capacidade dos sócios de postularem o que de direito, consoante previsto no inciso VII, do artigo 12 do Código de Processo Civil, que segue:

Art. 12. Serão representados em juízo, ativa e passivamente:

VII - as sociedades sem personalidade jurídica, pela pessoa a quem couber a administração dos seus bens;

Seguindo o mesmo entendimento, vale citar o magistério de PONTES DE MIRANDA:

Na sociedade de fato, se um dos sócios demanda, pela restituição daquilo que contribui para o patrimônio da comunidade, ou pelo recebimento dos lucros que advieram da mão-comum, não se supõe que a sociedade tal como se deveria ser constituída, diante da exigência legal do instrumento, mas a situação jurídica resultante de terem as pessoas procedido como se sócios fossem... Quando há dissolução, não é da sociedade, em sentido próprio, mas da situação que se criara...

Por essa razão, a prova é qualquer prova (Tratado, vol. 49, pág. 70).

Pelo entendimento do memorável jurista PONTES DE MIRANDA, a sociedade de fato poderá ser comprovada por qualquer prova admitida em direito, uma vez que o objetivo da lide pode ser resumido ao reconhecimento de uma situação jurídica, ou seja, de um fato consumado.

Seguindo a mesma linha, o célebre doutrinador CARVALHO SANTOS acentua:



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

...houve um fato consumado, a comunhão de bens e interesses, que precisa ser juridicamente protegida, em homenagem ao princípio universal de ética jurídica, segundo o qual a ninguém é lícito locupletar-se com o alheio, enriquecendo ilegalmente.

Também segundo os ensinamentos do celebrado CARVALHO SANTOS, o direito de pleitear o reconhecimento da sociedade de fato jamais poderá ser negado às partes, pois não se trata de provar propriamente a sociedade, mas apenas a comunhão de fato, que como é da melhor doutrina, será regida pelos princípios gerais do direito.

Também entendendo pela amplitude dos meios de prova, o Ministro BARROS MONTEIRO, ao enfrentar a matéria, assim julgou:

...nas hipóteses em que se trata de um fato consumado, uma comunhão de bens e interesses, possível é a prova através de todos os meios admissíveis em direito. (REsp 203929/PR, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2001, DJ 20/08/2001, p. 469)

Como se pode constatar, existe robusta corrente jurisprudencial entendendo pela possibilidade de reconhecimento de sociedade de fato através de todas as provas admitidas em direito, seja por um fundamento, seja por outro, sempre objetivando afastar o enriquecimento ilícito.

Sobre o tema, vale transcrever os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

COMERCIAL E CIVIL - AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE SOCIEDADE DE FATO - PEDIDO DE DISSOLUÇÃO - CONTRATO ESCRITO INEXISTENTE. I- A FALTA DE DOCUMENTO ESCRITO, COMPROBATORIO DA EXISTÊNCIA DE



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

SOCIEDADE, CONSTITUI IRREGULARIDADE, CONTUDO, NÃO DESNATURA A CAPACIDADE PROCESSUAL DE UM DOS SÓCIOS A POSTULAR EM JUÍZO, EM SEU NOME, PARA REAVER O PATRIMONIO, EM PODER DOS DEMAIS. TAL RESTITUIÇÃO SE IMPÕE COMO IMPERATIVO ECONOMICO, JURÍDICO E ETICO, PARA COIBIR O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA DESTES. II- INCIDENCIA DO DISPOSITIVO NA SUMULA N. 07, DO STJ. III- RECURSO NÃO CONHECIDO. (REsp 43070/SP, Min. WALDEMAR ZVEITER, T3, 09/05/1994, DJ 13.06.1994 p. 15105, RSTJ vol. 65 p. 441) (doc nº 18).

SOCIEDADE DE FATO. AQUISIÇÃO CONJUNTA DE GADO VACUM. PROVA DA EXISTENCIA. ART. 1.366 DO CÓDIGO CIVIL. CUIDANDO-SE DE VERDADEIRA COMUNHÃO DE FATO, E ELA SUSCETIVEL DE DEMONSTRAÇÃO ATRAVES DE TODOS OS MEIOS DE PROVA PERMITIDOS EM DIREITO. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. (REsp.45.858/SP, Min. BARROS MONTEIRO, T4, 30/08/1994, DJ10.10.1994,p.27176LEXSTJvol.67p.178RSTJ vol. 69 p. 442).(doc. nº 17).

SOCIEDADE DE FATO. AÇÃO PROPOSTA POR TRÊS IRMÃOS CONTRA OS SUCESSORES DE OUTRO. PROVA DA EXISTÊNCIA DA SOCIEDADE. CONSENTIMENTO DAS MULHERES DOS AUTORES CASADOS. SUPRIMENTO. POSSIBILIDADE. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA PARCIAIS. INACOLHIMENTO. Pelo princípio da instrumentalidade das formas e dos atos processuais, não se acolhe a preliminar de incapacidade processual pela falta de consentimento das mulheres dos co-autores casados, se as mesmas comparecem ao feito, ratificando os atos praticados.

"Pás de nullité sans grief". Precedentes do STJ. - Não se cuidando de repetição de demandas idênticas, incorrem a litispendência ou a coisa julgada (art. 301, §§ 2º e 3º, do CPC). - Quando se tratar, não da prova da existência da sociedade em si, mas de um fato consumado - a comunhão de bens e interesses -



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

qualquer meio de prova é admissível. (Grifos nosso). - Pretensão de qualificar-se a sociedade de fato como comunhão condominial." Animus "dos interessados envolvidos a exigir o reexame de matéria probatória (súmula n.º 07-STJ). Recursos especiais não conhecidos.) (REsp 203929/PR, Min. BARROS MONTEIRO, T4, 20/03/2001, DJ 20.08.2001 p. 469).

Prestação de contas. Legitimidade. Prova. Sociedade de fato. A ação de prestação de contas deve dirigir-se contra o sócio gerente ou com poderes de administração e, não, contra a sociedade.

Tratando-se de sociedade de fato, a prova de sua existência não está limitada àquelas de natureza documental. O artigo 1366 do Código Civil impõe a prova documental somente quando a causa de pedir se fundar no próprio contrato social." (REsp 178423/GO, Min. EDUARDO RIBEIRO, T3, 26/06/2000, DJ 04.09.2000 p. 148)

Na mesma linha, vale destacar os julgados a seguir transcritos:

Sociedade de fato e prestação de contas.

Reconhecimento que se baseia na prova oral e documental produzida pelas partes. Procedência acertada, inclusive quanto aos bens que a compunham e sobre os quais girará a prestação de contas. Recurso improvido. (TJ/SP, Recurso 4439884300, Relator Maia da Cunha, 01/11/2006) (doc. nº 19).

DECLARATÓRIA RECONHECIMENTO DE SOCIEDADE DE FATO CUMULADA COM DISSOLUÇÃO E APURAÇÃO DE HAVERES - Improcedência decretada - Julgamento antecipado - Cerceamento de defesa caracterizado - Necessária a dilação probatória, em especial a produção de prova oral, a fim de demonstrar a existência ou não de sociedade comercial entre os litigantes - Indício



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

de prova documental que autoriza a instrução do processo (art. 402, inciso I, do CPC)- Julgamento antecipado que ao vedar a produção deste meio de prova impossibilitou o autor de se desincumbir de ônus que lhe era atribuído - Sentença anulada a fim de possibilitar a instrução do feito - Recurso provido. (Apelação n. 9058821-34.2006.8.26.0000, Rel.: Salles Rossi, Limeira, 8ª Câmara de Direito Privado, 03/06/2009)

Os robustos fundamentos acima não deixam dúvidas quanto à correta interpretação dos ditames do artigo 987 do Código Civil, ou seja, quanto a possibilidade do reconhecimento de sociedade de fato por intermédio das provas admitidas em direito, isso, quanto o litígio versar sobre a comunhão de bens e interesses, isto é, sobre uma sociedade de fato, da qual incontestavelmente nasce para as partes a faculdade de reivindicar suas cotas ou lucros, sob pena de enriquecimento ilícito.

Dito isto e considerando em especial o entendimento do Juízo da Comarca de Presidente Getúlio Dr. Felipe Agrizzi Ferraço, nos autos de nº 5002313-92.2021.8.24.0012, que por sentença reconheceu que o Grupo de Leiloeiros compartilha as tarefas e atividades, bem como indícios de sociedade fática.

Levando-se em consideração que todos os recorridos efetivado peça defensiva em conjunto, se demonstra claramente que exceto a Simone o já constado pelo Juízo da Comarca de Getúlio Vargas o exercício de atividades e tarefas em conjunto, demonstrando-se em relação a estes a motivação do recorrente possui nos termos do art. 212 do CPC;

Art. 212. Salvo o negócio a que se impõe forma especial, o fato jurídico pode ser provado mediante:

I - confissão;



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

II - documento;

III - testemunha;

IV - presunção;

V - perícia.

Assim diante da presunção e dos documentos juntados e pela aplicação do princípio da moralidade administrativa que está implantado na Carta Magna como um princípio fundamental a ser acatado pela Administração Pública. São desmesurados os desdobramentos da moralidade administrativa por atingir de modo central o aspecto axiológico das ações concretas desenvolvidas pelos agentes públicos.

No art. 5º, LXXIII, da Constituição pátria vigente, há a previsão de anulação de todo e qualquer ato administrativo que tenha sido praticado sob o vício da imoralidade, por intermédio de ação popular.

Não se deve olvidar, também, de ressaltar o pensamento do conspícuo magistrado JOSÉ AUGUSTO DELGADO, para quem? o princípio da moralidade administrativa não deve acolher posicionamentos doutrinários que limitem a sua extensão.

Assim, imoral é o ato administrativo que não respeita o conjunto de solenidades indispensáveis para a sua exteriorização; quando foge da oportunidade ou da conveniência de natureza pública; quando abusa no seu proceder e fere direitos subjetivos públicos ou privados.

CONCLUSÃO

No presente caso ante a séria dúvida existente o atraso de discussões judiciais e melhor solução é acatar o recurso impetrado, com a inabilitação dos



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO DAS ANTAS
RUA DO COMÉRCIO, 780, CENTRO – CEP: 89.550-000.
FONE/FAX: (49) 3564-0125

recorridos, nos termos da peça inicial do Recurso, e acatar as alegações da Recorrida Simone Wenning, ante a falta de comprovação de que a mesma esteja executando atividades e tarefas em conjunto com os demais, mantendo-se a habilitação desta, bem como de ofício nos termos do art. 25 do CPC riscar todas as ofensas irrogadas a parte recorrente, e enviar cópia da decisão e da petição ao órgão de classe para que apurem eventual falta ética dos recorridos

Por derradeiro, cumpre ressaltar que a Assessoria Jurídica do Município emite parecer sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo se imiscuir quanto à conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito da Administração Pública, nem mesmo analisar aspectos de cunho eminentemente técnico-administrativo, no mais, **este parecer é de caráter meramente opinativo, não vinculando, portanto, a decisão do Gestor Municipal** (TCU, Acórdão nº 2935/2011, Plenário, Rel. Min. WALTON ALENCAR RODRIGUES, DOU de 17/05/2011). Nas palavras de JUSTEN FILHO (2014. p. 689) “o essencial é a regularidade dos atos, não a aprovação da assessoria jurídica”, **ou seja, o gestor é completamente livre em seu poder de decisão.**

Rio das Antas/SC, 15 de junho de 2022.

Édson de Souza Carneiro
Assessor Jurídico
OAB/SC nº 9.078

Gilbert Da Silva
Procurador
OAB/SC nº 044.253