

Ofício 0394.2023- AJ

São José, 24 de março de 2023

À PRÓ-REITORIA DE ADMINISTRAÇÃO/DCC/Divisão de Contratos
Universidade Federal de Ciências de Saúde de Porto Alegre

Assunto: Defesa Prévia - OFÍCIO Nº 307/2023/PREF - NOTIFICAÇÃO - CONTRATO Nº 16/2018 - PROCESSO 23103.002996/2018-72 – Furto de Bicicleta

LINCE SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 10.364.152/0001-27, com sede na Rua Ana Elias Kretzer, nº 30 – Ipiranga, São José/SC, CEP: 88.111-507, neste ato representada por seus procuradores, vem apresentar **DEFESA PRÉVIA** em resposta ao **Ofício nº 307/2023/PREF** referente ao **CONTRATO Nº 16/2018 - PROCESSO 23103.002996/2018-72**, pelos fatos e fundamentos que a seguir passa a expor:

I – DA TEMPESTIVIDADE

1. Inicialmente, com vistas a resguardar qualquer alegação de intempestividade, cumpre salientar que a contratada foi notificada em 17/03/2023, por meio do Ofício nº 307/2023/PRFE, da possível aplicação de penalidades de advertência e multa, contudo somente teve acesso à íntegra do Processo Administrativo em 22/03/2023.

2. Por meio de correspondência eletrônica enviada em 22/03/2023 pela Sra. Marcia Dias de Oliveira, consignou-se expressamente que o prazo para resposta iniciou-se na referida data:

Prezados Senhores, bom dia!

🔗 Primeir ↕ An

Em resposta ao solicitado, verifiquem se conseguem acesso ao processo 23103.003435/2023-58, por este link abaixo. Favor informar se conseguiram acesso.

https://sei.ufcspa.edu.br/sei/processo_acesso_externo_consulta.php?id_acesso_externo=225783&infra_hash=241361ba6bd8213903bfc72378c91984 .

O prazo para a defesa, passa a contar a partir do acesso ao processo.

Atenciosamente,
Márcia Dias de Oliveira
Divisão de Contratos
Universidade Federal de Ciências da Saúde de Porto Alegre - **UFCSPA**

3. Deste modo, resta demonstrada a tempestividade da presente peça defensiva.

II - DOS FATOS

4. As partes assinaram o contrato nº 16/2018 e respectivos termos aditivos, os quais são decorrentes do **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 12/2018 DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE CIÊNCIAS DA SAÚDE DE PORTO ALEGRE - Processo Administrativo n.º 23103.002996/2018-72**, cujo objeto era a escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de pessoa jurídica especializada na prestação de serviços de vigilância e segurança patrimonial armada e desarmada.

5. Em 19/12/2022, a contratada foi cientificada a respeito do furto de uma bicicleta ocorrido no dia 28/11/2022, nas dependências da instituição, supostamente diante da equipe de vigilância, tendo sido solicitado que a contratada tomasse as providências para ressarcimento ao aluno em razão do dano.

6. Na mencionada comunicação, o órgão informou que o estudante compareceu em 29/11/2022 na Prefeitura do campus para apresentar queixa, iniciando-se, portanto, as apurações necessárias para investigar o caso.

7. Consta no Formulário de Registro do Sinistro elaborado pelo aluno Jyan Santos Kologeski Rosa:

DESCRIÇÃO DOS FATOS
Bicicleta deixada no bicicletário da faculdade, o qual foi constatado furto.
EXTENSÃO DOS FATOS
Bicicleta furtada, foi constatado furto pela faculdade, onde um indivíduo externo entrou e quebrou a corrente levando a bike.
OBSERVAÇÕES
Constatado pela faculdade até onde o presente momento estou esperando indenização.

8. Na ocasião, a contratada manifestou-se através de correspondência eletrônica solicitando informações e documentos, a fim de que pudesse apresentar resposta de forma adequada, contudo tais informações não foram disponibilizadas integralmente:



De: Carlos Batista - Filial RS

Enviada em: terça-feira, 20 de dezembro de 2022 10:59

Para: 'Marcio Roberto Machado Danni' <marcirod@ufcspa.edu.br>

Cc: Simone Espíndula de Mendonça RS <simone.mendonca@lideranca.com.br>; 'Eugenio Stein' <eugenio@ufcspa.edu.br>; 'leandroa410@gmail.com'

<leandroa410@gmail.com>; Silvania Pesch RS <silvania.pesch@lideranca.com.br>; Guilherme Kanzler Contratos Públicos

<guilherme.kanzler@lideranca.com.br>; Helena Batista - Filial RS <helenapoa@lideranca.com.br>; Natalia Cordeiro OP SC

<natalia.cordeiro@lideranca.com.br>; Elson Rocha <elson.rocha@linceseg.com.br>; Joseli Storch RS <joseli.storch@lideranca.com.br>

Assunto: RES: Furto nas dependências da UFCSPA

Bom dia Sr. Márcio,

Em tempo, solicitamos imagem e horário da entrada da bicicleta mencionada na UFCSPA para que possamos identificar que a mesma foi colocada e presa com cadeado junto ao bicicletário.

Ainda, favor nos informar como é feito o cadastro para utilização do bicicletário e normas internas UFCSPA que devem ser seguidas como por exemplo: Horário de funcionamento, se podem pernoitar na UFCSPA, se possuem selos de identificação e cadastros das bicicletas, nome de responsáveis visando a identificar o aluno/ bicicleta, qual portão de acesso para entrada e saída das bicicletas para um efetivo controle?

Att,



CARLOS ALEXANDRE BASTOS BATISTA
Coordenador Operacional
☎ (48) 988320122 / SKYPE: carlosbatista
✉ carlos.batista@lideranca.com.br

9. Apesar do informado, verifica-se que não houve registro no livro de ocorrências, eis que a contratada não foi acionada pelo aluno, assim como não foi acionada a autoridade policial e tampouco foi confeccionado Boletim de Ocorrência.

10. Em 20/12/2022, a empresa contratada, representada por seus prepostos, compareceu à instituição, a fim de verificar o local e obter informações necessárias. Na oportunidade, constatou-se que não há nenhum tipo de controle de acesso e saída de bicicletas, assim como não há regimento interno quanto aos horários de uso do bicicletário.

11. Além disso, tomou-se ciência que foram repassadas orientações aos colaboradores para que não sejam realizadas abordagens, com o intuito de evitar-se constrangimento aos alunos.

12. Pontuou-se que os vigilantes estão distribuídos de forma a permanecer um profissional na Guarita 01 e um profissional da Guarita 02 enquanto o terceiro vigilante realiza as rondas, sendo que o último não identificou nenhuma anormalidade na possível data do fato.

13. Igualmente, o operador de monitoramento responsável não averiguou qualquer movimentação fora do padrão que justificasse acionar a equipe de vigilância para realização de abordagens.

14. Da troca de e-mails entre a Prefeitura do Campus e o aluno, extrai-se a informação que, através das imagens das câmeras de segurança, verificou-se que o delito foi praticado por **pessoa estranha a instituição, o que impossibilita a identificação do agente.**

Prefeitura [UFCSPA] <prefeitura@ufcspa.edu.br>
Para: Jyan Santos Kologeski Rosa <jyan.rosa@ufcspa.edu.br>

6 de dezembro de 2022 às 15:32

Prezado Jyan,

Após análise das imagens, pode ser constatado que sua bicicleta foi furtada por indivíduo não integrante da comunidade acadêmica da UFCSPA, portanto não sendo possível identificar o executor do delito.

Porém, como a guarda dos veículos (motorizados ou não) é de responsabilidade da empresa de vigilância que presta serviços para a UFCSPA, você será indenizado quanto a sua perda pela empresa.

Para isso, informo que será marcada reunião com os representantes da empresa para estabelecer as tratativas em data a ser definida.

Enquanto isso, solicitamos que realize levantamento de informações quanto ao possível valor de mercado de seu bem, através de nota fiscal de compra, resumo do pedido de compra, anúncios de lojas físicas ou virtuais, ou outra

<https://mail.google.com/mail/u/2/?ik=cb39c5647d&view=pt&search=all&permthid=thread-f%3A1750873119945995312&simpl=msg-f%3A1750873119945995312> 1/7

5/02/2023 15:11

E-mail de UFCSPA - Bike

forma que seja possível auxiliar na estimativa. Além disso, seria importante também você realizar boletim de ocorrência no site da polícia civil (<https://www.delegaciaonline.rs.gov.br>) quanto ao ocorrido.

Ficamos à disposição para maiores esclarecimentos.

15. Apesar do contido no correio eletrônico acima, saliente-se que esta contratada não teve acesso as mesmas imagens mencionadas pelo o Sr. Márcio no referido e-mail.

16. Ainda, pertinente registrar que a instituição nem sequer poderia garantir ao aluno que o valor seria ressarcido antes da correta apuração dos fatos a fim de confirmar a responsabilidade da empresa contratada, notadamente porque somente estar-se-ia diante de um descumprimento contratual em caso de comprovação de dolo ou culpa desta contratada, o que não é o caso.

17. As únicas imagens que esta empresa pode acessar não evidenciam o suposto “indivíduo não integrante da comunidade acadêmica da UFCSPA”. As imagens que esta empresa teve acesso denotam que o ocorrido é totalmente contrário ao que foi dito pelo aluno proprietário da bicicleta, pois comprovam que o objeto furtado não se encontrava alocado em local apropriado, qual seja, no bicicletário disponibilizado aos usuários para correto depósito do meio de transporte não motorizado. Vejamos:



18. Além disso, não é possível confirmar que o estudante utilizou apetrechos como cadeado, corrente ou quaisquer outros meios de travar a bicicleta, a fim de garantir a correta salvaguarda do item, como é a praxe de quem utiliza bicicleta como meio de transporte, estacionando-a em local público.

19. Após o ocorrido, a empresa solicitou o envio da nota fiscal da bicicleta furtada e eventuais acessórios adquiridos, assim como fotos do objeto, contudo o estudante limitou-se a apresentar recibos de compra, datados em 02/12/2022 e 10/12/2022, de uma bicicleta e respectivos acessórios no valor total de R\$ 2.460,00 (dois mil, quatrocentos e sessenta reais), os quais não comprovam que os objetos correspondem de fato à bicicleta furtada.

20. Isso porque, somente mediante a entrega da nota fiscal da bicicleta furtada e seus acessórios é que a empresa poderia aferir a propriedade do bem, assim como suas especificações técnicas, com o intuito de certificar-se que o ressarcimento ocorreria de forma correta, sem causar prejuízo a nenhuma das partes.

21. Note-se que os supostos comprovantes entregues pelo aluno tratam-se de “recibos” simples, elaborados a mão, que mais se assemelham a uma proposta de orçamento, sem conter dados da pessoa física ou jurídica e sem trazer de forma detalhada quais itens teriam sido adquiridos. Referidos documentos, portanto, não possuem qualquer validade jurídica capaz de atestar a compra do equipamento em substituição ao item furtado.

22. A contratada foi notificada a respeito do Ofício 307/2023/PREF, que refere-se a suposto descumprimento do item 22.224 do Termo de Referência, o que ensejaria aplicação de penalidades previstas no item 27.2.2, senão vejamos:

*“22.24 Responsabilizar-se pelos danos causados ao patrimônio da CONTRATANTE e a terceiros, por dolo, negligência, imperícia ou imprudência de seus empregados, de acordo com o Art. 70, da Lei n.º 8.666/93, ficando obrigada a promover a reposição, por substituição ou ressarcimento a preços atualizados, dentro de 30 (trinta) dias, **contados a partir da comprovação de sua responsabilidade**. Caso não o faça dentro do prazo estipulado, a UFCSPA reserva-se o direito de descontar o valor do ressarcimento da fatura do mês, sem prejuízo de poder denunciar o contrato, de pleno direito;”*

23. Ocorre, entretanto, que não há comprovação de quaisquer dos elementos configuradores de dolo ou culpa da empresa contratada capaz de dar azo à responsabilização pelo fato ocorrido, com o que a aplicação de quaisquer penalidades em face da contratada não se mostra a medida mais acertada, como passa a expor.

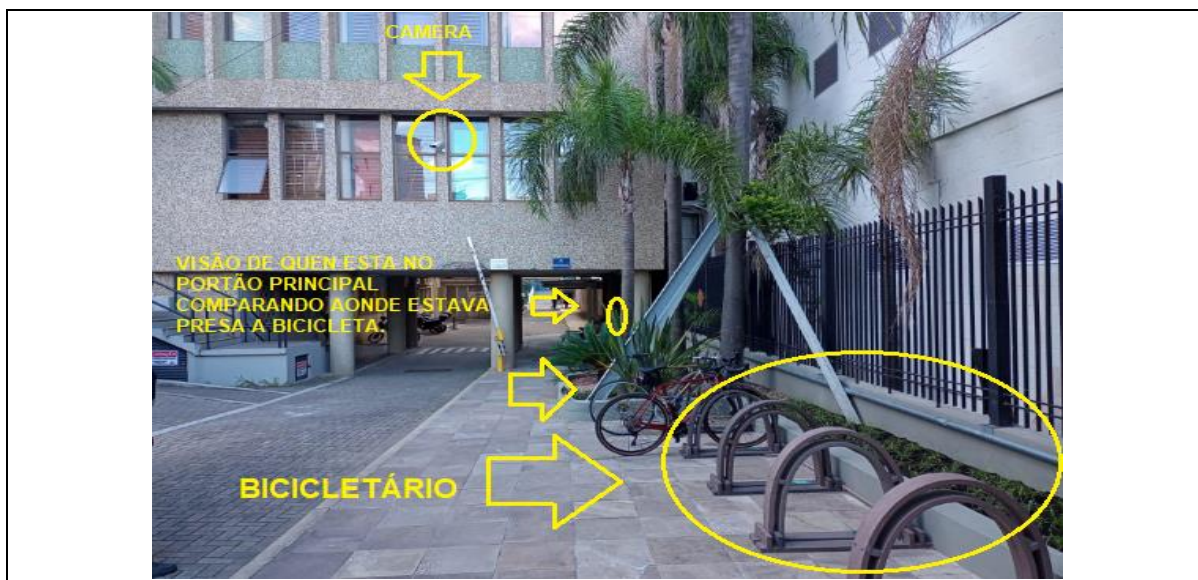
II – DO MÉRITO

II.a) Excludente de responsabilidade – Culpa exclusiva do aluno em razão de sua própria desídia

24. *Ab initio*, salutar dizer que a cláusula cujo descumprimento se alega dispõe que a contratante responsabilizar-se-á pelos danos causados à contratante ou a terceiros, **desde que configurados dolo ou culpa de seus empregados e que o ressarcimento ocorrerá em até 30 dias contados da comprovação da sua responsabilidade.**

25. Temos, contudo, que não se encontram, *in casu*, nenhum dos elementos configuradores de dolo ou culpa da empresa contratada ou de seus colaboradores. Ao contrário, aliás.

26. Da análise das imagens da câmera de segurança às quais esta contratada teve acesso, constata-se que a bicicleta foi depositada pelo aluno em local impróprio para tal fim, eis que o órgão dispõe de bicicletário destinado para estacionamento de bicicletas, o qual conta com vigilante e câmeras de monitoramento nas proximidades justamente para garantia da segurança dos veículos ali estacionados.



27. Ademais, como sobredito, os arquivos de vídeo disponibilizados a esta empresa **não demonstram de forma inequívoca** que o aluno utilizou meios de travar o equipamento, como cadeado ou corrente, não sendo possível afirmar portanto que uma suposta corrente tenha sido quebrada pelo agente delituoso, tal como alegado pelo usuário.

28. Nas imagens fornecidas pela própria instituição não é possível confirmar que o Sr. Jyan retirou corrente, cadeado ou outro apetrecho de sua bolsa para segurança da bicicleta, ao invés disso a imagem demonstra que o veículo foi deixado a mercê de qualquer transeunte que decidisse usurpá-la.

29. Não se olvida que esta contratada, ao iniciar a execução do contrato, passou a responsabilizar-se por eventuais danos causados ao contratante ou a terceiros, no entanto, repita-se, tal

responsabilidade limita-se à efetiva demonstração de culpa ou dolo da empresa ou de seus representantes.

30. Em vista disso, com o devido acatamento, não pode a Administração imputar à contratada o dever de reparação a respeito de todo e qualquer evento ocorrido nas dependências do órgão, sem a devida apuração de sua real responsabilidade, especialmente quando configura-se culpa concorrente da vítima ou caso fortuito externo, como no presente caso.

31. Isto porque, ao deixar o velocípede fora dos limites estabelecidos para colocação do objeto, sem cadeados ou correntes, o aluno deixou de observar as regras de conduta e, bem assim, não agiu com as cautelas necessárias que se espera de todo e qualquer cidadão comum que utiliza de espaços públicos para alocar suas bicicletas.

32. Ora, imputar qualquer responsabilidade à contratada neste caso, quando resta nítido que o aluno não guardou o zelo necessário para guarda de seus bens, significaria dizer que a prestadora de serviços deveria dispor de um vigilante para cada bicicleta deixada em lugar impróprio, o que – logicamente – tornaria impossível a execução do contrato.

33. Dizendo de outra forma: a prestadora de serviço deve fazer sua parte na relação jurídica a que se propõe, mas não pode, de forma alguma ser responsabilizada pelo que compete a cada pessoa que frequenta as dependências do órgão durante o seu funcionamento.

34. De todo modo, temos por bem informar que toda a equipe foi reorientada com relação aos procedimentos a serem adotados, na eventualidade de constatação de situações que fogem da normalidade.

35. Em razão disso, inclusive, esta contratada entende ser indevida a glosa no faturamento para fins de ressarcimento ao aluno, já que resta demonstrada a desídia do estudante com relação aos cuidados com o objeto.

36. Neste sentido, cumpre-nos dizer que os tribunais pátrios têm frequentemente se posicionado pela ausência de dever de reparação nas hipóteses em se configura a negligência do consumidor na guarda de seus bens em locais públicos, situação que deve ser aplicada por analogia à espécie, senão vejamos, *mutatis mutandi*:

RECURSO INOMINADO. FURTO EM ESTACIONAMENTO DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL. BICICLETA DEIXADA SEM CADEADO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 14, § 3º, INCISO II, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AUSÊNCIA DO DEVER DE INDENIZAR. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 130 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO CASO CONCRETO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. Como se sabe, diferentemente do que ocorre com os automóveis, a princípio, não há cadastramento das

bicicletas que adentram os estabelecimentos comerciais, motivo pelo qual não há qualquer possibilidade de identificação de seu proprietário, o que torna imprescindível a adoção de cautela mínima pelo consumidor, já que ao deixar a bicicleta sem cadeado, corre-se o risco de que qualquer pessoa que circule pelas dependências possa se apossar do bem. Com efeito, apesar do dever do fornecedor de guarda dos veículos em seu estacionamento, não se pode exigir que os estabelecimentos comerciais passem a exigir prova da propriedade para todas as pessoas que deixam o local de bicicleta. **Tem-se, assim, que houve negligência da reclamante em não tomar o mínimo de cuidado necessário, o que retira da reclamada qualquer possibilidade de efetuar a guarda e vigilância do bem, uma vez que não se mostra possível para qualquer vigia em ronda e/ou vigia do monitoramento eletrônico saber individualmente o proprietário de cada bicicleta solta pelo estacionamento, sem qualquer identificação e sem estar adequadamente presa por cadeado no local adequado.** (TJPR - 3ª Turma Recursal - 0006573-36.2020.8.16.0033 - Pinhais - Rel.: JUIZ DE DIREITO DA TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS JUAN DANIEL PEREIRA SOBREIRO - J. 27.09.2021) (grifamos)

Autos nº 0700367-68.2021.8.02.0081

Ação: Procedimento do Juizado Especial Cível

Autor: Jose Ilson Lourenço dos Santos

Réu: Bg Fitness Serviços de Condicionamento Físico Ltda - Me

SENTENÇA

[...]

Empresas ou estabelecimentos comerciais que permitem aos seus empregados e clientes utilizarem seu estacionamento respondem por roubo ou furto de veículos a eles pertencentes, pois assumem o dever de guarda e proteção. Mesmo não havendo contrato de depósito, a empresa se beneficia indiretamente, aplicando-se, portanto, o princípio da boa-fé objetiva.

Contudo, percorrendo os autos, observa-se que a bicicleta do autor foi posta no bicicletário desacompanhado de cadeado de segurança, conforme relatado pelo próprio requerente no Boletim de Ocorrência anexado à pág. 84.

Tal confissão é apta a afastar a responsabilidade civil in vigilando da academia demandada, haja vista que o furto ocorreu em razão da desídia do consumidor, o qual não agiu minimamente diligente no cuidado e segurança de sua bicicleta, ou seja, deixou a bicicleta solta no bicicletário.

Sabe-se que para as bicicletas que adentram em estabelecimentos comerciais, inexistem, via de regra, cadastramento de seus proprietários, sendo imprescindível ao consumidor que adote a cautela mínima necessária a fim de se resguardar de possível sinistro. A ausência desta medida pelo autor afasta o dever de guarda e vigilância da empresa ré, uma vez que resta evidenciado a culpa exclusiva do consumidor.

Apesar das arguições autorais de que a empresa ré não havia lhe prestado as devidas informações e assistência diante do infortúnio, não resta dúvidas de que o consumidor abusou da sorte ao não prender sua bicicleta no bicicletário. Desta sorte, mesmo que as imagens de segurança fossem anexadas aos autos, não seria suficiente para mudar a situação do autor, haja vista que mostraria justamente a bicicleta sem o cadeado, conforme confessado pelo demandante.

Desta feita, não restou evidenciada a falha na prestação de serviço da empresa ré, a qual não pode ser responsabilizada por danos causador ao consumidor, quando estes foram causados em razão de sua culpa exclusiva (CDC, 14. § 3º, II).

[...]

RECURSO INOMINADO. FURTO EM ESTACIONAMENTO DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL. **BICICLETA DEIXADA SEM CADEADO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA.** APLICAÇÃO DO ARTIGO 14, § 3º, INCISO II, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. **AUSÊNCIA DO DEVER DE INDENIZAR.** INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 130 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO CASO CONCRETO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJPR - 3a Turma Recursal - 0006573-36.2020.8.16.0033 - Pinhais - Rel.: JUIZ DE DIREITO DA TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS JUAN DANIEL PEREIRA SOBREIRO - J. 27.09.2021) - grifo nosso.

37. Feitas essas ponderações, é de se considerar que, na hipótese dos acontecimentos, não pode a empresa de vigilância demandada ser responsabilizada pela contratante a indenizar no montante do prejuízo aferido, uma vez que a contratada prestou os serviços estritamente dentro das exigências contratuais, observando os procedimentos prescritos, não havendo falha no serviço que justifique a retenção de valores a título de glosas, assim como aplicação de penalidades em face da contratada.

II.b) Das câmeras inoperantes e ausência de cadastro de usuários

38. Outrossim, a despeito da informação de que o fato aconteceu diante da equipe de vigilância, salutar dizer que as únicas câmeras instaladas exatamente em frente ao local do furto estão inoperantes, o que impede o monitoramento completo do local por parte dos colaboradores desta empresa.

39. Assim, uma vez que nem todas as câmeras encontram-se em funcionamento, esta contratada possui acesso às imagens de monitoramento somente nos horários compreendidos entre 06 horas e 30 minutos até 18 horas e 30 minutos durante e aos sábados entre 07 horas e 14 horas, ao passo que aos domingos não é possível tal acesso.

40. Isto porque, a única câmera posicionada de forma capaz a captar a movimentação no local do furto está localizada atrás de uma cortina de ferro que permanece fechada fora do horário comercial.

41. Para melhor ilustrar, apresentamos a disposição das câmeras e o detalhamento da captura de imagens pelos equipamentos em funcionamento:



42. Além do mais, sabe-se que a instituição não adota nenhum tipo de procedimento para cadastro de usuário de bicicletas e de pessoas autorizadas a retirar os objetos, seja do bicicletário, seja das dependências do órgão.

43. Em razão disso, nem sequer se pode concluir definitivamente se a bicicleta foi retirada do local pelo estudante ou, de fato, por um terceiro não autorizado, de modo que - reitera-se - não é possível atribuir a responsabilidade a esta empresa contratada.

44. Disso, com a máxima vênia, infere-se que a contratada possui limitações com relação à execução do contrato, em razão do descumprimento do item 21.8 do termo de Referência por parte da contratante:

21.8. Proporcionar os meios necessários, para que a CONTRATADA possa cumprir suas obrigações dentro das normas e condições contratuais;

45. Ainda, *ad argumentum tantum*, a manutenção dos dispositivos competem à empresa Intel Sistemas, com o que não se pode atribuir qualquer encargo neste sentido em desfavor desta contratada.

46. Por fim, reiteramos o já solicitado por esta empresa para que as câmeras sejam reativadas, para que o setor de monitoramento possa ter acesso a imagens do local por completo, com vistas a realizar a prestação de serviços a contento, eis que, no momento, o trabalho encontra-se prejudicado por conta da inoperância de alguns equipamentos.

II.c) Do fortuito externo

47. Temos que a empresa contratada executou de forma satisfatória todas as suas obrigações contratuais, tendo registrado corretamente no livro de ocorrências os fatos sobre os quais tomou ciência nas possíveis datas do evento danoso, sem haver qualquer registro de anomalia no período (documento anexo).

48. Tanto é verdade que no relatório circunstanciado de fiscalização referente ao mês de novembro de 2022, elaborado pelo fiscal do contrato, não consta registro de nenhuma intercorrência desabonadora em face da contratada:

6 REGISTRO DE OCORRÊNCIAS

Durante o referido mês, a fiscalização observou as seguintes ocorrências:

- a. Os postos foram devidamente cobertos pelos vigilantes;
- b. Houve substituições de vigilantes durante o mês, algo que vem ocorrendo nos últimos meses, o que pode comprometer a qualidade dos serviços prestados, visto que a rotatividade compromete a especialização das funções;
- c. Os vigilantes Ezequiel da Rosa Inácio (04/11 a 30/11) e Fernanda Escobar Crescencio (02/11 a 30/11) usufruíram de férias;
- d. Houve admissão de vigilantes no presente mês: Aline Procasco Vittoreti - Vigilante 12X36 Diurno - Início: 17/11/2022.
- e. Independente de substituições e férias todos os postos foram devidamente cobertos pelos vigilantes efetivos e substitutos;

49. Ora, como se vê, o fato ocorreu em razão de fortuito externo, na medida que todas as obrigações contratualmente assumidas pela empresa foram devidamente cumpridas no sentido de realizar a adequada vigilância do lugar. É dizer que o evento furto, praticado por terceiro, configura-se como aquele impossível de ser evitado, ainda que todas as medidas preventivas que estavam a alcance da contratada tenham sido adotadas.

50. Não há, portanto, liame entre a conduta da empresa ou de seus funcionários e o ato ilícito ocorrido capaz de autorizar a reparação de danos. Somente se demonstrada a culpa na atuação da vigilância por negligência ou imprudência do agente de vigilância encarregado é que a empresa deveria responder, subjetivamente, por perdas e danos advindos de má conduta sua ou de seu preposto, o que **não ocorreu no caso em apreço**.

51. Dito isso, necessário que haja ponderação na aplicação de penalidades pelo Administrador Público, sob pena de violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

52. Sobre o tema, o respaldo doutrinário é unânime. Na mesma esteira de pensamento, o Ilustre Professor Marçal Justen Filho assevera sobre o assunto, lapidando de forma precisa o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, vejamos:

Ainda quando se insista acerca da legalidade e da ausência de discricionariedade, é pacífico que o sancionamento ao infrator deve ser compatível com a gravidade e a reprobabilidade da infração. São inconstitucionais os preceitos normativos que imponham sanções excessivamente graves, tal como é dever do aplicador dimensionar a extensão e

a intensidade da sanção aos pressupostos de antijuridicidade apurados. O tema traz a lume o princípio da proporcionalidade. Aliás, a incidência do princípio da proporcionalidade no âmbito do processo administrativo foi objeto de explícita consagração por parte do art. 2º, parágrafo único, inc. VI da Lei nº. 9.784, que exigiu “adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público. [...] (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010. p. 883/884).

53. Convém esclarecer, ainda, que a Lei 8.666/93, ao disciplinar em seu artigo 87 a respeito das penalidades aplicáveis aos contratados do Poder Público, que eventualmente incidam em falhas no curso da relação contratual, recorre a conceitos genéricos para apuração da infração, como é o caso da “inexecução total ou parcial do contrato”, indicado no *caput* do preceptivo como motivador da aplicação das sanções. *Ipsis litteris*: “Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções”.

54. Em outras palavras, ao se reportar ao conceito aberto de inexecução total ou parcial do contrato, a Lei elege, ao contrário de um caminho livre de rigores, o meio mais prático de conceder ao gestor público formas de penalizar o particular, sem se perder nas inúmeras tipificações legais que se poderiam instituir. Necessária, assim, a observância de princípios e normas, para que haja gradações de condutas, pois do contrário, seria perfeitamente possível enriquecer a Administração Pública de forma ilícita.

55. Significa dizer que a Lei concede competência à Administração para tipificar a conduta do particular ao conceito de inexecução contratual, e ponderar sua gravidade, com o necessário controle do referido ato por meio de princípios insertos na Constituição e nas Leis infraconstitucionais, de forma a podar quaisquer excessos.

56. Assim, pleiteia-se a observação, por este órgão, do princípio da proporcionalidade, consubstanciado pela necessidade e utilidade da medida, sem esquecer-se da razoabilidade dos meios utilizados para os fins objetivados ao aplicar eventual sanção à contratante, o que não se acredita.

57. Por fim, dado o devido respeito aos regramentos legais, factível considerar a existência de fatores que afastam por completo a aplicação de penalidades administrativas, mormente porque, como sobredito, resta inequivocamente comprovado que não houve qualquer desídia da empresa contratada na realização do serviço, além de haver elementos que contribuíram para ocorrência do fato sobre os quais a empresa não possui ingerência, requerendo-se pela análise dos fatos balizando-os frente à conduta da contratada.

IV- DOS REQUERIMENTOS

55. Ante o exposto, **REQUER-SE:**

a) O recebimento e autuação desta tempestiva DEFESA PRÉVIA, visto que tempestiva;

A consideração dos argumentos e justificativas apresentadas, para no mérito, afastar as penalidades, em atenção aos princípios suscitados;

b) Oportunamente, pugna pela liberação do valor retido a título de glosa, eis que incabível qualquer ressarcimento ao estudante, ante sua comprovada desídia e ausência de zelo, nos termos da fundamentação.

c) Seja a Contratada cientificada da decisão administrativa, através de seus procuradores, junto ao endereço de sua sede, na Rua Ana Elias Kretzer, nº. 30, Bairro Ipiranga, São José, Santa Catarina, ou pelo e-mail: assessoriajuridica@linceseg.com.br.

Nestes termos pede deferimento!

Sabrina Faraco Batista
OAB/SC 27.739

Priscila Thayse da Silva
OAB/SC 34.314

Marlon Nunes Mendes
OAB/SC 19.199-B

Thiago Teles
OAB/SC 60.244

Karla Bez Batti Alves
OAB/SC 53.099

Brenda Martins Kuhlkamp
OAB/SC 57.825

Jully Anne Fernandes
OAB/SC 58.713