

**CONSULTA PÚBLICA Nº 01/2020**

**PROCESSO SEI nº:** 6013.2019/0001196-1

**OBJETO:** Registro de Preços para contratação de Pessoa Jurídica (Empresa ou Cooperativa) especializada na intermediação e agenciamento de serviços de transporte individual remunerado de passageiros via aplicativo web e mobile com apoio operacional e tratamento de dados, provedores apoio operacional e tratamento de dados, provedores de serviços de aplicação e serviços de hospedagem da internet, provedores de conteúdo e outros serviços de informação na internet.

**DÚVIDAS E SUGESTÕES OFERECIDAS:**

**I - Empresa 99 Tecnologia Ltda – 99 APP:**

**1) Multas e penalidades:** Nesse ponto vi que houve preocupação no novo edital, é um assunto que foi bastante debatido anteriormente e que potencialmente podem existir pontos de melhoria ainda (precisamos entender o texto em sua totalidade junto à equipe jurídica da 99). Ex: existe um SLA de medição de 15-20 minutos para entrega de um carro, porém pode haver cenários de não atendimento, conforme região. Como mitigar esse risco? Talvez um rol de endereços onde não pode haver falha na entrega, ou até mesmo exclusão desta cláusula, visto que nosso negócio funciona em uma lógica de market place.

**R - Informamos que diante das sugestões das empresas alteraremos toda a seção que trata da SLA para incluir casos em que a empresa não pode ser prejudicada. Entre esses casos, constará a possibilidade da empresa definir até uma extensão da área urbana na cidade de São Paulo, em Km<sup>2</sup>, onde não consegue garantir o atendimento. Estas regiões, junto com chamadas em outros municípios ou em áreas rurais serão descartadas para cômputo da SLA.**

**2) Preço unitário por item:** Essa é uma questão complicada, pois entendemos a necessidade de padronizar a contratação para um objeto comum a todos, porém traz alguns problemas de ordem financeira, principalmente. Conforme colocado na cláusula abaixo, isso nos obriga a mexer de forma manual no faturamento (que sempre considera as regras de composição de preço próprias da 99) em possíveis casos que o preço fuja ao nosso controle (aumentamos o preço em situações de baixo estoque por lógica de oferta e demanda). 2.3.1 O preço final de cada corrida será o menor valor dentre: 2.3.1.1 A tarifa cobrada pela empresa em sua composição base de preço utilizada para atendimento ao público, sendo admitidas quaisquer formas de composição do preço, inclusive com bandeirada, tarifa horária, tarifa quilométrica, tarifa fixa por corrida e outros; 2.3.1.2 O preço por quilômetro definido na Proposta de Preços.

**R - Em que pesem os argumentos da complexidade do faturamento sob o ponto de vista das empresas, o Poder Público precisa fixar um critério objetivo de escolha uniforme para selecionar a proposta mais vantajosa para o erário. Assim, dado que o mercado apresenta diversos concorrentes, com composição de preços bastante variáveis, deve o Poder Público estabelecer um método objetivo e uniforme, que permita a competição e a**

seleção da proposta mais vantajosa. Porém, informamos que alteraremos a composição de preço para considerar o valor fixo por quilômetro para calcular o preço da viagem, não mais considerando o mesmo como “teto” para fins de pagamento.

**3) Adesões e renovações:** Neste momento, são 96 possíveis adesões/renovações ao contrato mãe, se não me engano. Todo esse fluxo é extremamente burocrático e esparso, são muitos documentos a serem validados, gerados e assinados e cada um vem em um tempo diferente. Na avaliação da 99, é necessário um recurso exclusivo para gestão dessas adesões/renovações e hoje não o temos. Além disso, recomendamos a digitalização desses processos, é inviável lidar com toda essa quantidade de documentos em papel (principalmente durante esse período de quarentena).

**R - Importante esclarecer que, nos termos do Decreto Municipal nº 57.605/2017, essa contratação deve ser formalizada por meio da formação de registro de preços, através de uma licitação única, da qual decorrerão as diversas contratações. Consta do processo que 96 unidades orçamentárias pretendem formalizar ajustes decorrentes da futura Ata de RP e, em que pese os argumentos apresentados, a contratação com os fornecedores de bens ou prestadores de serviços registrados, será formalizada por cada Órgão Participante, nos termos dispostos no artigo 17 do Decreto 56.144, de 1 de junho de 2015. Por tais razões, a sistemática de contratação permanecerá inalterada.**

**Em relação à digitalização dos processos, há projetos em andamento para melhoria dos procedimentos de gestão de contratos, mas estes não estão relacionados com a presente consulta pública.**

## **II - Empresa SERTTEL SOLUÇÕES EM MOBILIDADE E SEGURANÇA URBANA LTDA:**

### **1. OBJETO DA LICITAÇÃO:**

“O Registro de Preços para contratação de Pessoa Jurídica (Empresa ou Cooperava) especializada na intermediação e agenciamento de serviços de transporte individual remunerado de passageiros via aplicativo web e mobile com apoio operacional e tratamento de dados, provedores apoio operacional e tratamento de dados, provedores de serviços de aplicação e serviços de hospedagem da internet, provedores de conteúdo e outros serviços de informação na internet.” Empresas que podem apresentar propostas segundo o edital:

- Que tenham objeto social pertinente e compatível ao licitado;
- Atestado(s)/certidão(ões) de capacidade técnico-operacional, em nome da licitante, fornecido(s) por pessoa jurídica de direito público ou privado que comprove(m) ter prestado serviços de natureza pertinente e compatível com o objeto desta licitação, independentemente de quantitativos, com caracterização do bom desempenho da licitante.

**Questionamento:** O Objeto da licitação contém a frase “agenciamento de serviços de transporte individual remunerado de passageiros”. As Provedoras de Rede de Compartilhamento (PRC) ou, exploram serviços de transporte individual privado remunerado de

passageiros e de serviço de compartilhamento de veículos sem condutor vinculado, ambos intermediados por plataformas digitais. No nosso entendimento, todas as Provedoras de Rede de Compartilhamento (PRC) podem participar desta licitação. Para que não haja dúvidas sobre as empresas que podem participar desta licitação, gostaríamos de que no edital estivesse especialmente especificado se todas as Provedoras de Rede de Compartilhamento (PRC), com condutor ou sem condutor, prestam serviços de natureza pertinente e compatível com o objeto desta licitação.

**R - O serviço requerido demanda obrigatoriamente a presença de um motorista para condução do veículo. Para isso, conforme o item 2.2.2, a empresa deve necessariamente estar cadastrada na Prefeitura Municipal de São Paulo como Operadora de Tecnologia de Transporte Credenciada (OTTC) nos termos do Decreto Municipal 56.981/2016 e alterações, ou possuir autorização do Departamento de Transportes Públicos (DTP), caso preste serviços de táxi nos termos da Lei Municipal nº 7.329/1969.**

## **2. AMOSTRA / PROVA DE CONCEITO:**

No nosso entendimento, o Órgão deveria solicitar que a licitante classificada em primeiro lugar realize a DEMONSTRAÇÃO do aplicativo proposto para fins de verificação da conformidade com as especificações técnicas do termo de referência, para verificação de adequabilidade mínima entre o software licenciado e as funcionalidades mínimas da solução tecnológica especificadas no edital. Subsequentemente, deveriam estar especificados no edital os procedimentos que serão realizados na prova de conceito com a avaliação de uma equipe técnica da prefeitura. Caso o relatório indique que o software esteja parcialmente conforme as especificações exigidas, as não conformidades deveriam ser listadas e o licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar convocado para, por exemplo, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias úteis, realizar a adequação da solução tecnológica. Caso a solução adaptada não esteja, novamente, conforme os requisitos, a licitante seria desclassificada do processo licitatório. A realização da prova de conceito pode fazer com que haja demora em iniciar as atividades, mas protege a administração e garante que a Licitante ganhadora demonstre que a plataforma digital é válida e aceitável segundo os patamares de qualidade especificados pela prefeitura.

**R - A sugestão de realização de prova de conceito será acatada e será incluída na licitação.**

## **3. PRAZO CONTRATUAL:**

Na página 19, no ponto 19.3 está escrito: · “O prazo de execução do contrato terá duração de 12 (doze) meses, contados da data de início da execução.” Na página 58 no ponto 3.1 está escrito: · “O prazo de execução do contrato terá duração de 12 (doze) meses, a partir da data da assinatura do contrato”.

**Questionamento 1:** Os prazos de execução nos dois textos são diferentes. Qual seria o correto? 12 meses contados da data de início da execução ou 12 meses a partir da data da assinatura do contrato? No nosso entendimento, deveria ser “12 meses a partir da assinatura da Ordem de Serviço”, que, segundo na página 29 no ponto 4, seria: “10 dias úteis a partir da Assinatura do Contrato”.

**R - As redações dos dispositivos mencionados serão alteradas objetivando evitar dúvidas quanto ao termo inicial da vigência do contrato decorrente da Ata de Registro de Preços a ser firmada.**

**Questionamento 2:** Segundo nosso entendimento, experiência em outros editais e serviços públicos parecidos, o prazo de execução deveria ter a duração mínima de 24 (vinte e quatro) meses.

**R - No que tange ao prazo de contrato, será mantido o prazo inicial de 12 (doze) meses. Tratando-se de prestação de serviços a ser executada de forma contínua, a vigência poderá ter a sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos, nos termos da Lei Federal 8.666, de 21 de junho de 1993, caso haja interesse mútuo da unidade contratante e do contratado, limitada a sessenta meses.**

#### **4. SOLICITAÇÃO E EXECUÇÃO:**

Na página 27, no ponto 2.2 está escrito: - 2.2.2.1 Caso os serviços sejam prestados por meio de táxis, nos termos da Lei Municipal nº 7.329, de 11 de julho de 1969 e normas complementares, o veículo e o motorista devem estar habilitados e autorizados pela Prefeitura do Município de São Paulo através do Departamento de Transportes Públicos (DTP). - 2.2.2.2 Caso os serviços sejam prestados por meio do transporte individual remunerado de passageiros de utilidade pública, nos termos do Decreto Municipal 56.981 de 10 de maio de 2016, alterado pelo Decreto 5 58.595 de 4 de janeiro de 2019; Resolução nº 21, de 28 de março de 2019 e normas complementares, a DETENTORA deve estar devidamente credenciada pela Secretaria Municipal de Transportes e os veículos e condutores devem obedecer aos termos da regulamentação.

**Questionamento 1:** Segundo texto acima, no nosso entendimento, se a Provedora de Rede Compartilhamento (PRC) não opera em SP, deverá se credenciar como Operadora de Tecnologia de Transporte Credenciada (OTTC). Correto?

**R - Sim, o entendimento está correto.**

**Questionamento 2:** Se a empresa só operar os serviços descritos nesta licitação, sem oferecer outros postos de serviços privados remunerados na cidade, significa também que a OTTC teria que realizar pagamento pelo uso do espaço viário urbano? No nosso entendimento, só estaria operando o serviço desta licitação e não teria que ser descontado dos valores / km qualquer taxa adicional o realizar qualquer tipo de pagamento.

**R - O pagamento das tarifas municipais ocorre normalmente, nos termos da legislação municipal aplicável, conforme o quilômetro rodado no espaço viário da cidade.**

**Questionamento 3:** Se a empresa, além de operar os serviços descritos nesta licitação, oferecer outros postos de serviços privados remunerados na cidade, significa que a PRC terá que realizar pagamento pelo uso do espaço viário urbano segundo decretos?

**R- Sim, terá que realizar o pagamento.**

#### **5. CHAMADAS IMEDIATAS:**

Na página 28, no ponto 2.2.4 está escrito: - As solicitações / chamadas serão imediatas. Os serviços deverão ser prestados diariamente, durante 24 (vinte e quatro) horas por dia, inclusive aos sábados, domingos e feriados. Proposta: Seria um benefício para o funcionário público poder fazer agendamentos: solicitações de serviços a serem realizadas por meio das plataformas digitais a ser disponibilizado pela CONTRATADA para viagens futuras (mínimo 24 horas). Nesta modalidade de chamados por agendamento, as viagens canceladas com tempo inferior a 30 minutos de seu início deveriam ser consideradas como viagens realizadas.

**R - Não há proibições para que as empresas ofereçam opção de agendamento para os servidores públicos. O Termo de Referência apresenta apenas os requisitos mínimos e essenciais para o serviço, podendo a empresa eventualmente acrescentar outros produtos que detenha. Porém, visto que parte relevante das empresas do mercado não trabalha com a opção de agendamento, o Poder Público só poderia exigir tal funcionalidade caso a mesma fosse indispensável, pois não pode apresentar exigências não essenciais para a prestação do serviço, sob pena de restringir de forma desarrazoada a licitação. Sendo assim, a necessidade da contratação é ter o transporte individual de agentes públicos devidamente atendido sempre que solicitado, daí a existência de uma SLA de 95% das solicitações atendidas em menos de 15 minutos. Conclui-se, portanto, que se a interessada tiver a funcionalidade de agendamento, esta serviria para atender as solicitações de forma ágil, contribuindo para o cumprimento da SLA.**

#### **6. TARIFAS E MEDIÇÃO DOS SERVIÇOS:**

Na página 28, no ponto 2.3 está escrito: - 2.3.1 O preço final de cada corrida será o menor valor dentre: - 2.3.1.1 A tarifa cobrada pela empresa em sua composição base de preço utilizada para atendimento ao público, sendo admitidas quaisquer formas de composição do preço, inclusive com bandeirada, tarifa horária, tarifa quilométrica, tarifa fixa por corrida e outros; 2.3.1.2 O preço por quilômetro definido na Proposta de Preços.

**Comentário 1:** No nosso entendimento, pode ser que haja empresas que se apresentem, mas não tenham preços para atendimento ao público geral. Deveriam ser aceitas empresas que tenham como único valor o preço por quilômetro definido na proposta de Preços.

**Proposta 1:** Para o preço por quilômetro definido na proposta de preços, deveria estar definido no edital que para viagens com percurso igual ou inferior a cinco quilômetros será considerada a tarifa fixa equivalente a cinco quilômetros. Imaginemos o caso de um motorista que deva se deslocar 20 km para uma corrida de 0,5 KM.

**R - Informarmos que após as sugestões desta consulta pública alteraremos a precificação para valor fixo por quilômetro.**

**Proposta 2:** Não há previsão de pagamento pelo Cancelamento dos chamados ou a não apresentação dos usuários no local do chamado. O Usuário deveria ter um tempo de 2 minutos de cortesia para cancelar o Chamado sem aplicação de penalidade. Para chamados instantâneos, as viagens canceladas fora do tempo de cortesia deveriam ser consideradas como viagens realizadas.

**R - A sugestão não será acatada, pois a adoção da prática proposta geraria o pagamento por serviços não executados. Além do mais, essa é a regra em curso nos contratos atualmente vigentes, não havendo histórico de problemas ou intercorrências na sua adoção.**

**Proposta 3:** No caso em que um usuário suje o carro, não há previsão de pagamento pela limpeza do carro e achamos que a Contratante deveria cobrir os custos da limpeza que poderiam estar especificados em uma tabela predefinida.

**R - A sugestão não será acatada, pois geraria a necessidade da instauração de procedimentos próprios para se caracterizar o fato e eventual responsabilidade do servidor público municipal usuário. Além disso, também seria necessária a formalização de procedimentos para se estabelecer o real valor devido para a limpeza e para o método de pagamento adequado. Portanto, caberá a empresa o dimensionamento do risco e sua eventual incorporação à proposta de preços.**

#### **7. CENTRAL DE ATENDIMENTO:**

No nosso entendimento deveria estar especificado e definido no edital que a LICITANTE precisa ter uma central de atendimento 24 horas.

**8. CHAT NO APP:** Para eventuais necessidades, deveria estar definido no edital que deve existir um chat entre o condutor e o passageiro 15 minutos antes e 15 minutos depois da corrida. Certa da atenção dos senhores, aproveita a oportunidade para colocar-se à disposição para apresentar quaisquer esclarecimentos que se fizerem necessários.

**R - Informamos que acataremos a sugestão, incluindo Central de Atendimento 24 horas, por telefone e/ou on-line, bem como exigir a possibilidade de comunicação entre o usuário e o motorista, por chat e/ou por telefone.**

### **III - UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.**

#### **1) O objeto do Pregão Eletrônico**

O Pregão Eletrônico em questão tem por finalidade a “contratação de Pessoa Jurídica (Empresa ou Cooperativa) especializada em intermediação e agenciamento de serviços de transporte individual remunerado de passageiros via aplicativo web e mobile com apoio operacional e tratamento de dados, provedores [de] apoio operacional e tratamento de dados, provedores de serviços de aplicação e serviços de hospedagem da internet, provedores de conteúdo e outros serviços de informação na internet.” (item objeto do Edital). Apesar disso, o Edital possui previsões, indicadas nos tópicos abaixo, que impedem a participação de empresas intermediadoras de serviços de transporte terrestre, como a UBER. Daí a necessidade da presente manifestação.

#### **2) Ressalva necessária: modelo de negócio da UBER**

Pede-se licença para tratar de premissas fundamentais sobre o modo de atuação da UBER (que refletem o modo de atuação de grande parte das operadoras de tecnologia).

##### **2.1) A funcionalidade técnica da empresa: serviço de intermediação**

O primeiro ponto fundamental consiste em que a UBER é uma empresa de tecnologia que não presta serviços de transporte, mas sim de intermediação. Sua atuação consiste em viabilizar a aproximação entre prestadores de serviços de transporte (“motoristas parceiros”) e tomadores desses serviços (“usuários”). Conseqüentemente, a UBER não possui motoristas, nem frota de veículos próprios. Os motoristas parceiros que utilizam o aplicativo UBER são prestadores de serviço de transporte individual privado. Atuam de maneira independente e autônoma. Contratam por conta própria os serviços de intermediação digital prestados pela UBER. Diversas exigências do Edital desconsideram esse fator e, com isso, acabam obstando a participação da UBER, conforme se demonstrará detalhadamente adiante.

##### **2.2) A dinâmica de preços**

O segundo ponto fundamental consiste no cálculo do valor pago pelo usuário. De modo a viabilizar a intermediação entre motoristas parceiros e usuários, a UBER apresenta um modelo de preço dinâmico, que pode variar de modo a equilibrar a oferta e a demanda no momento da prestação, da forma mais eficiente possível. O Termo de Referência prevê licitação pelo menor preço por quilômetro. Porém, admite de forma oblíqua -- sem expressamente permitir a utilização de preços dinâmicos -- que o preço a ser cobrado será o menor valor dentre "tarifa cobrada pela empresa em sua composição base de preço utilizada para atendimento ao público, sendo admitidas quaisquer formas de composição do preço, inclusive com bandeirada, tarifa horária, tarifa quilométrica, tarifa fixa por corrida e outros" e "preço por quilômetro definido na Proposta de Preços" (Tarifas e Medição dos Serviços, item 2.3.1 do Termo de Referência). A Uber reputa que essa disciplina comporta duas interpretações. A primeira interpretação é no

sentido de que o preço por quilômetro indicado na proposta consistiria, em caso de prática de tarifa dinâmica, em um teto a ser considerado para o pagamento a ser faturado ao final de cada mês. Nesse sentido, em cada viagem o preço poderá variar em relação ao preço por quilômetro da proposta, para cima ou para baixo. Mas o pagamento a ser faturado no fim do mês deverá observar o valor máximo decorrente do valor da proposta. Esse valor máximo consiste no número de quilômetros rodados multiplicado pelo preço por quilômetro da proposta. Essa solução é coerente com a sistemática da tarifa dinâmica. A segunda interpretação seria a de que o preço por quilômetro indicado na proposta seria um teto que não poderia ser extrapolado em cada viagem (e não um teto para o pagamento total ao final do mês). Assim, nos termos do edital, o preço em cada viagem apenas poderia variar para baixo em relação ao preço por quilômetro da proposta (1.3.2.2). Ou seja, o preço da proposta seria um preço máximo por quilômetro para cada viagem. Reputa-se que essa solução é incompatível com a sistemática da tarifa dinâmica, pois permitiria apenas a variação do preço para baixo, nunca para cima. Portanto, pede que se esclareça qual a disciplina adotada: (1) preço por quilômetro da proposta podendo variar para cima ou para baixo em cada viagem, funcionando como um teto para o faturamento ao fim do mês considerando a média das viagens; ou (2) preço por quilômetro da proposta que consiste em um teto a ser observado em cada viagem, permitindo a sua variação apenas para baixo.

**R - A interpretação correta era a segunda, isto é, que o preço da proposta era um teto de valor por quilômetro. Porém, conforme já informamos, alteraremos a precificação do serviço para considerar o valor fixo por quilômetro a ser apresentado na proposta de preços da licitante.**

### **2.3) As vantagens do modelo**

O modo de atuação da UBER, e das demais operadoras de STIP, apresenta vantagens significativas. O serviço de intermediação atende à necessidade de transporte com alto grau de qualidade e com preços atrativos. Ainda, a tecnologia utilizada permite conectar os usuários com os motoristas parceiros mais próximos no momento da solicitação, diminuindo o tempo de espera para os usuários e o tempo ocioso dos motoristas parceiros.

### **3) Esclarecimentos sobre a natureza da relação entre motoristas e empresas de tecnologia**

No Termo de Referência, há diversas obrigações e responsabilidades atribuídas às empresas Detentoras. No entanto, alguns destes itens desconsideram que as operadoras são meras fornecedoras de solução tecnológica utilizada por usuários e motoristas parceiros – e, portanto, não contratam motoristas como empregados. Isso dito, em diversos momentos, o TR evoca as figuras de funcionários, prestadores de serviços da Detentora, empregados, prepostos e contratados. A exemplo disso, os itens 5.5 e 5.12 do TR e 5.1.g da Minuta de Termo de Contrato Para fins de clareza, é necessário esclarecer que, no caso da Uber e de outras empresas de tecnologia, os motoristas não se enquadram em nenhuma dessas categorias,

eles são apenas parceiros comerciais das empresas. Diante disso, a Uber entende que quaisquer menções a "empregados", "prepostos", "contratados" ou "mandatários" não fazem referência aos motoristas, bem como os motoristas não são pessoas que representam a Uber de qualquer forma. Assim, para empresas de tecnologia, as instruções e orientações previstas no Termo de Referência restringem-se aos seus empregados, sendo que em relação aos motoristas parceiros não há nenhuma ingerência das empresas.

**R - Visando evitar a dúvida apresentada pela empresa serão feitas adequações ao texto, objetivando esclarecer as responsabilidades dos funcionários da empresa contratada que tratam diretamente com a Prefeitura do Município de São Paulo em assuntos relacionados à execução contratual, como, por exemplo, os processos de pagamento e de renovação contratual.**

### **3.1) Responsabilidade por danos causados por motoristas**

#### **3.1.1) As regras sobre a atuação dos motoristas**

O Termo de Referência estabelece uma série de obrigações a cargo da empresa contratada quanto ao comportamento e atuação dos motoristas parceiros. O item 5.12, p.ex., prevê a responsabilidade civil e penal "por eventuais danos ou delitos causados por seus empregados, prepostos e/ou contratados à contratante ou a terceiros". Essa previsão inviabiliza a atuação das operadoras de STIP, na medida em que o objeto dessas empresas limita-se ao serviço de intermediação da prestação de serviço de transporte privado. Os motoristas parceiros cadastrados no aplicativo são independentes e autônomos. Não são funcionários das empresas operadoras de STIP. Não há relação de subordinação entre eles e a empresa. Consequentemente, essas empresas não podem ser responsabilizadas por condutas ilegais eventualmente praticadas pelos motoristas parceiros. Essa circunstância não impede que os serviços de transporte prestados pelos motoristas parceiros sejam perfeitamente adequados. O sistema de avaliação entre usuários e motoristas parceiros garante que o serviço seja realizado de forma amplamente satisfatória. O sucesso dos aplicativos de transporte mantidos pelas operadoras de STIP – notadamente da UBER – comprova essa afirmação.

**R - A redação do item 5.12 será reavaliada, embora não se possa perder de vista que, considerando que os serviços de transporte serão intermediados pela contratada, não havendo qualquer relação dos motoristas com o Município, e que incumbe à empresa estabelecer os critérios de seleção e cadastramento dos motoristas, bem como fixar as regras, forma e oportunidade de descadastrá-los, a contratada poderá ser responsabilizada, perante a contratante, pela adequação dos serviços prestados, nos termos do ajuste a ser firmado.**

#### **3.1.2) A previsão de sanções por fatos alheios ao controle das operadoras de STIP**

A Ata de Registro de Preços e o Termo de Contrato preveem a aplicação de sanções bastante graves por fatos alheios ao controle das empresas contratadas: - o item 9 da Ata e a Cláusula 10 do Contrato preveem as sanções aplicáveis à contratada nos casos de inexecução total ou

parcial do contrato. O item 9.2 da Ata e a Cláusula 10.2 do Contrato tratam das multas aplicáveis. - a Tabela 2 do Contrato traz as descrições das condutas que ensejam a aplicações de sanções, prevendo ainda o grau da infração e o correspondente valor da multa, conforme Tabela 1. - o item 6 da tabela 2 menciona que “permitir situação que cause dano físico, lesão corporal ou consequências letais” ocasionará a aplicação de multa no valor de 10% do valor mensal a ser pago pela Contratada. Tanto as multas previstas no item 9 da Ata e Cláusula 10 do Contrato serão aplicadas pela prática de atos alheios ao controle das operadoras de STIP, seja de terceiros ou dos motoristas parceiros cadastrados nas plataformas das operadoras de STIP. Todavia e conforme já apontado, as empresas operadoras de STIP não são empregadoras dos motoristas parceiros cadastrados, o que significa a falta de ingerência sobre eles e a impossibilidade de que tenham controle e sejam responsabilizadas pelas condutas por eles praticadas.

**R - Informamos que faremos alterações no Edital para que os pontos levantados sejam levados em conta. Entretanto, esclarecemos que embora os motoristas não sejam reconhecidos como empregados das intermediadoras, cabe à empresa selecionar motoristas aptos a prestar serviços de forma adequada. Sendo assim, os casos de acidentes decorrentes de direção perigosa ou casos de agressão aos servidores públicos por parte do motorista, por exemplo, ensejarão, em tese, a apuração da responsabilidade contratual da empresa contratada, e, via de consequência, a possibilidade de aplicação de sanção contratual, com as garantias do devido processo legal, nos termos da Lei Federal nº 8666, de 1993.**

### **3.1.3) Necessidade de adequação do Termo de Referência**

As regras que imputem responsabilidade à contratada pela conduta dos motoristas parceiros, tais como as regras que responsabilizam a contratada por eventuais danos causados pelos motoristas parceiros, são incompatíveis com a atividade da UBER – e possivelmente de todas as operadoras de STIP. Da mesma forma, a previsão de sanções severas à contratada por fatos alheios à sua responsabilidade e ao seu controle, inviabiliza a participação da UBER no Pregão Eletrônico. 3.2) Tempo de espera e tempo de cancelamento. Em diversos momentos, há a previsão, no TR, de tempo de espera, seja para motoristas, seja para usuários. Assim, o item 2.2.5 do TR estabelece que 95% (noventa e cinco por cento) das viagens solicitadas devem ser atendidas no prazo máximo de 15 (quinze) minutos, no caso de "Veículo Comum", e 30 (trinta) minutos, no caso de "Porta-Mala Grande". Os itens 2.2.6, 2.2.7 e 2.2.8 estabelecem o cálculo da porcentagem mencionada, e a aplicação de penalidades no caso do não atendida a este critério. Conforme já mencionado, entretanto, a UBER não possui motoristas, nem frota de veículos próprios. Os motoristas parceiros que utilizam o aplicativo UBER são prestadores de serviço de transporte individual privado. Atuam de maneira independente e autônoma. Contratam por conta própria os serviços de intermediação digital prestados pela UBER. Isso dito, exigências relacionadas a tempo desconsideram esse fator. Isso porque, em não tendo ingerência sobre motoristas ou veículos, incluindo sobre suas devidas localizações, a UBER,

ao intermediar a solicitação de viagem feita por um usuário e a disponibilidade de um veículo próximo, não tem como garantir que a localização do veículo solicitado corresponderá a tais exigências. Portanto, sugere-se a retirada das exigências relacionadas a tempo de atendimento.

**R - A sugestão não será acatada pois fere o objeto principal da contratação. Fosse diferente, as solicitações de viagens poderiam ser atendidas pela intermediadora em 1 hora ou mais e as necessidades de deslocamento da contratante dificilmente seriam satisfeitas. Em segundo lugar todo negócio está suscetível a restrições em sua operação decorrente de eventos e agentes externos, sendo papel dos gestores estabelecer procedimentos para mitigar tais riscos com intuito de atender de forma eficiente seu cliente. No caso em tela, as intermediadoras são justamente conhecidas por se utilizar das “tarifas dinâmicas” para conseguir equilibrar oferta e demanda do serviço, bem como penalidades a motoristas por cancelamentos sucessivos. Assim sendo, por mais que haja dependência de agentes externos, reconhecidamente sem vínculo empregatício, as empresas são capazes de adotar medidas para garantir atendimento ágil aos seus clientes. Finalmente, deve ser observado que a SLA proposta na consulta pública não é de atendimento de todas as solicitações em menos 15 minutos, mas de 95% delas, estando, portanto, implicitamente reconhecida no Termo de Referência a imprevisibilidade que o negócio das intermediadoras está submetido. Sendo assim, há uma boa margem de falhas possíveis de ocorrerem no serviço antes de ser considerado uma infração e se aplicar, então, uma penalidade. Porém, diante dessa e das demais contribuições presentes nesta consulta, informamos que incluiremos novos critérios para a SLA, entre estes a possibilidade da empresa indicar uma extensão do território urbano em Km<sup>2</sup> que não consegue garantir atendimento e, portanto, não seriam mais considerados para o cálculo da SLA.**

### **3.3) Exclusão de motoristas**

O item 2.1.1.4 do Termo de Referência traz como funcionalidade obrigatória do serviço prestado a possibilidade de a Detentora "excluir condutor com conduta imprópria de futuros atendimentos". Isso demanda esclarecimentos sobre a avaliação realizada por usuários e motoristas no aplicativo da Uber: A Uber deseja que os usuários tenham acesso a serviços de alta qualidade por meio do aplicativo móvel da Uber. Dessa forma, no caso de motoristas, é necessário que estes mantenham uma avaliação média que exceda a avaliação média mínima aceita pela Uber. Caso a média de avaliação do motorista fique abaixo da avaliação média mínima, a Uber notifica o motorista para que, dentro de um prazo limitado, eleve sua média de avaliação. Caso o motorista não eleve sua média de avaliação acima da avaliação média mínima no prazo que lhe foi concedido (se for o caso), a Uber poderá desativar o acesso desse motorista ao aplicativo de motorista e aos serviços da Uber. Este é um processo que não pode ser personalizado para cada usuário para permitir que determinados motoristas deixem de fornecer o serviço de transporte para determinado cliente, mas que a Uber entende que, por si

só, atende às exigências da Prefeitura do Município de São Paulo no que diz respeito ao item 2.1.1.4 do TR. Assim, sugere-se a adaptação dessas exigências.

**R - A recomendação será acatada e iremos alterar a redação desse item.**

#### **4) Restrições ao território de operação**

O item 2.2.11 dispõe que a STIP deverá garantir atendimento em todo o território urbano da cidade de São Paulo. Tal previsão é incompatível com as medidas de segurança adotadas pela empresa. De antemão, cumpre afirmar que a segurança da plataforma é tratada como prioridade pela Uber. Nesse sentido, a empresa adota diversas medidas antes, durante e depois das viagens para contribuir com a segurança de motoristas parceiros e usuários. Dentre tais 1 medidas, está a restrição à operação em áreas publicamente conhecidas por apresentarem desafios de segurança. É válida a ressalva de que a restrição à operação, contudo, significa apenas que determinada região ficará impossibilitada de ser um ponto de partida para viagens, não importando em qualquer bloqueio para que viagens iniciadas em outras regiões tenham como destino ou sejam finalizadas nestas áreas consideradas mais perigosas. A restrição de tais áreas encontra base na prerrogativa da autonomia privada constitucionalmente garantida à Uber ao passo em que a manutenção ou restrição de territórios visa estabelecer, em última análise, um ambiente saudável e mais seguro para seus usuários e motoristas parceiros. Em que pese a prerrogativa da iniciativa privada em definir o local de atuação, apenas para fins de ilustração do presente tema, faz-se válida a comparação com o serviço oferecido pelos Correios. Como é de conhecimento geral, verifica-se que, mesmo se tratando de serviço público essencial e de competência privativa da União, a disponibilidade de tal serviço é limitada, não estando a entrega de correspondências e encomendas "porta-a-porta" por entregadores disponível em regiões notoriamente conhecidas por altos índices de violência. Nestes casos, para viabilizar o atendimento àquela determinada região, a entrega de correspondências aos moradores é realizada em agências dos Correios localizadas em pontos definidos, mitigando a exposição ao risco de violência dos entregadores. Cumpre mencionar que a Uber vem trabalhando no desenvolvimento de alternativas para ampliar o escopo de disponibilidade de sua plataforma. De maneira análoga à realizada pelos Correios, a Uber lançou, em março de 2019, os Pontos de Encontro em Heliópolis com a finalidade de ampliar o acesso da comunidade aos serviços da Uber. Foram definidos pontos de encontro em locais de grande circulação da comunidade de Heliópolis para embarque e desembarque de passageiros, de forma a auxiliar na segurança e melhor experiência tanto de usuários quanto de motoristas parceiros. Ainda, entende-se que essas medidas são uma forma de assegurar a exigência contratual posta à Contratada de evitar danos aos passageiros da Contratante. Por fim, ressalta-se que fora a restrição às áreas que apresentam desafios de segurança, o aplicativo da Uber é operacional em todo o território do Município de São Paulo. Assim, solicita-se a alteração dessa exigência para o propósito de restringir determinadas áreas em prol da segurança das viagens, dos motoristas parceiros e passageiros.

**R - Informamos que acatamos a sugestão desta e outras empresas e incluiremos a possibilidade da empresa indicar uma extensão de território urbano em Km<sup>2</sup> que não consegue garantir atendimento, estando, portanto, desobrigada de prestar serviços de ou para tais regiões, assim como se mantém desobrigada de atender as áreas rurais (que já integrava o Edital anterior). Ainda que tais corridas possam eventualmente acontecer normalmente, a empresa não poderá ser responsabilizada pelo não atendimento em tais locais.**

#### **5) Relatórios de gerenciamento**

O item 2.1.1.8 do TR solicita que a "disponibilização dos dados das corridas realizadas em sistema web para consulta da unidade CONTRATANTE a qualquer momento, com possibilidade de filtros por usuário, departamento/centro de custo e período." Já o item 2.1.2 do TR solicita diversas informações que devem constar dos relatórios disponibilizados pela Uber em relação a todos os cadastros e serviços executados. O relatório de viagens globalmente oferecido pela plataforma da Uber, entretanto, conta com as seguintes informações, em formato .CSV:

- A. ID da viagem,
- B. Data e hora da transação em UTC;
- C. Data da solicitação UTC;
- D. Hora da solicitação UTC;
- E. Data da solicitação em horário local;
- F. Hora da solicitação em hora local;
- G. Data da chegada UTC;
- H. Hora da chegada UTC;
- I. Data da chegada local;
- J. Hora da chegada local;
- K. Nome do Usuário;
- L. Sobrenome do Usuário;
- M. Email do Usuário;
- N. ID do funcionário (de custo);
- O. Serviço (categoria X, Select ou Black);
- P. Cidade;
- Q. Distância;
- R. Duração;
- S. Endereço de partida;
- T. Endereço de destino;
- U. Código da despesa;
- V. Detalhamento da despesa;
- W. Fatura;
- X. Programa de viagem;

- Y. Grupo;
- Z. Forma de pagamento;
- AA. Tipo de transação;
- BB. Valor na moeda local;
- CC. Tributos na moeda local;
- DD. Valor extra em moeda local;
- EE. Valor total da transação em moeda local;
- FF. Código da moeda local;
- GG. Valor em BRL sem tributos;
- HH. Tributos em BRL;
- II. Valor extra em BRL;
- JJ. Valor da transação em BRL

Caso a consulta a dados de viagens seja realizada diretamente na plataforma web, os filtros disponíveis pela plataforma Uber para Empresas são: i) nome, ii) localização, iii) programa, e iv) período. Isto é, não há filtro por departamento e/ou centro de custo, mas tal filtro pode ser aplicado pela Prefeitura mediante a extração do relatório para uma planilha .csv (Excel). Ainda, os dados mencionados nos itens 2.1.2.1, 2.1.2.2 e 2.1.2.3, ainda que não sejam fornecidos nos relatórios oferecidos pela Uber, são disponibilizados aos usuários no momento da solicitação de suas viagens. A Uber entende que as informações oferecidas cumprem os objetivos pleiteados pelos relatórios exigidos pela Prefeitura de São Paulo. A tais relatórios completos, ainda, pode aplicar outros filtros que achar necessários. Assim, a Uber também entende restarem atendidas as exigências dos itens 2.1.1.8 e 2.1.2 do TR. Solicita-se que o Edital e o Termo de Referência sejam alterados para esclarecer que esse entendimento está adequado.

**R - A sugestão efetuada será acatada quase na sua totalidade, sendo que serão feitas as adequações no Termo de Referência para não exigir filtros específicos. Porém, todo órgão público está submetido aos ditames legais de controle e fiscalização do serviço. Portanto, é indispensável saber, por exemplo: (1) se não há servidores municipais prestando serviços de motorista de aplicativo pela empresa em horário de trabalho, e; (2) se não há um motorista em específico realizando viagens irregulares por meio de prévio acordo com servidores. Por isso, a identificação do motorista, por exemplo, ainda que por código, é fundamental.**

#### **5.1) O perfil de administrador e suas funcionalidades**

O item 2.1.4 do TR traz como funcionalidade obrigatória do módulo do sistema com relatórios de gerenciamento a existência de perfis para usuários, para “Gestor de Área”, “Fiscal de Contrato” e um perfil para o Órgão Gerenciador da Ata, todos com diferentes níveis de acesso à conta. Ocorre que perfil de administrador da Uber permite a cada administrador o acesso total à conta (em termos semelhantes às exigências trazidas pelos item 2.1.4.3 e 2.1.4.4 do TR para os perfis de "Fiscal do Contrato" e Órgão Gerenciador da Ata), não sendo possível que um administrador "visualize" apenas sua unidade. A Uber entende não haver prejuízo no

fornecimento do perfil de administrador completo, ao que cada gestor poderá obter as informações referentes à sua própria unidade. Solicita-se que o Edital e o Termo de Referência sejam alterados para esclarecer que esse entendimento está adequado.

**R - Informamos que alteraremos a redação do texto para permitir que as particularidades dos sistemas de diferentes empresas possam ser adaptadas às necessidades da Prefeitura de São Paulo. Assim, a Secretaria Municipal de Gestão, órgão gerenciador da ata, precisa ter um meio de acesso aos dados de todos os contratos oriundos de sua ata. Tal meio pode se dar dentro do sistema da empresa contratada ou por envio dos dados por e-mail. Da mesma forma, a inexistência de perfis específicos de “gestores de área” não inviabiliza a prestação do objeto – porém, é indispensável a possibilidade de cadastro de diversos usuários com possibilidade de gerir os servidores da unidade. Isto ocorre, pois há unidades com elevado número de servidores, o que torna impraticável a existência de somente um responsável para gerir um número elevado de corridas.**

#### **6) A execução ininterrupta dos serviços e as suas exceções**

O item 5.15 do Termo de Referência prevê que a Detentora deverá manter entendimento com a Contratante, "objetivando evitar interrupções ou paralisações na execução dos serviços.

Essa previsão imputa uma responsabilidade muito ampla para as empresas, o que inviabiliza a participação da UBER e de outras operadoras de aplicativos.

A prestação ininterrupta do serviço de intermediação não implica a garantia de existência ininterrupta de motoristas para a realização de transporte. A existência de motoristas parceiros não é de responsabilidade das empresas responsáveis pela intermediação de transporte. A exigência de manutenção da prestação de serviços ininterruptos diz respeito apenas à manutenção da plataforma de intermediação de transporte de passageiros.

Diante disso, a UBER sugere que seja esclarecida essa questão, incluindo-se um subitem no item 5.15, para ressaltar que a interrupção dos serviços por falhas técnicas ou por motivos alheios à vontade da empresa credenciada não são de sua responsabilidade.

**R - Informamos que acatamos parcialmente a sugestão. Incluiremos a opção da empresa avisar antecipadamente quando for realizar uma atualização tecnológica nos seus sistemas, isentando-a de problemas neste período – desde que a atualização ocorra em dias não úteis ou em dias úteis fora do horário das 6h às 20h. Porém, manteremos a possibilidade de penalidade caso ocorra qualquer indisponibilidade por mais de 30 minutos em dias úteis das 6h às 20h. Assim, a empresa ficará isenta de qualquer penalidade se houver comunicado antecipado acerca da indisponibilidade fora das datas e horários descritos ou se a indisponibilidade, nos dias úteis das 6h às 20h, ocorra por menos de 30 minutos.**

#### **7) A necessidade de substituição dos balanços patrimoniais**

O Edital exige a apresentação de balanço patrimonial para comprovação da qualificação econômico-financeira (item 11.6.3, b.4, do Edital), e de demonstrações contábeis do último exercício social para a comprovação dos índices de Liquidez Geral (LG), liquidez Corrente (LC), e Solvência Geral (SG) superiores a 1 (item 11.6.3, b.5, do Edital, e Anexo V). A inscrição no Cadastro Unificado de fornecedores do estado de São Paulo - CAUFESP, exigido pelo Edital para o credenciamento das empresas (itens 3.1, a, e 6.1 do Edital), também requer o oferecimento de tais informações. Com o devido respeito, a exigência do Edital é excessiva e restringe a competitividade. Por um lado, o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis possuem informações confidenciais e sigilosas das empresas, cujo acesso é restrito aos seus sócios. A apresentação destes documentos implica a abertura de segredos industriais e estratégias comerciais que podem prejudicar a própria atividade da licitante, o que demonstra o prejuízo dessa exigência. Por outro lado, a comprovação dos índices de Liquidez Geral, Liquidez Corrente e Solvência Geral não demanda a apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis, dependendo apenas de algumas informações constantes nesses documentos. Ou seja, a exigência é desnecessária para atingir o fim prescrito no Edital, que é verificar a condição econômico-financeira da licitante. Portanto, a exigência de apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis é excessiva e desnecessária. Por isso, ela não é admitida. É o que leciona Marçal Justen Filho: “A exigência da apresentação de documentos contábeis destina-se a propiciar o exame da situação econômico-financeira da licitante. O que se pretende é a seriedade e a atualidade dos dados. Todas as exigências formais caracterizáveis como desnecessárias, excessivas ou inúteis devem ser proscritas” (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 17ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2016, p. 747). Diante disso, impugna-se esse item e pede-se que sejam admitidos outros documentos que sejam suficientes para demonstrar a saúde econômico-financeira da empresa por meio dos índices exigidos pelo Edital, em substituição ao Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis.

**R - Preliminarmente importa esclarecer que o edital foi publicado para fins de consulta pública em observância ao disposto no Decreto Municipal nº 48042, de 26 de dezembro de 2006. Portanto, sequer se iniciou a licitação propriamente dita, motivo pelo qual não há que se falar em impugnação ao edital, que é procedimento específico previsto no artigo 41 e § 1º da Lei Federal nº 8666/1993. A exigência de apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, prevista no edital atende o disposto no artigo 31, inciso I, da mesma lei federal mencionada. Tal exigência para comprovação da qualificação econômico-financeira consta da redação original da Lei Federal nº 8666, de 1993, portanto, essa solicitação é feita aos licitantes nas contratações públicas em todas as esferas governamentais há 27 anos. No edital proposto a qualificação econômico-financeira cingiu-se ao mínimo de documentos fixado no artigo 31 da lei federal anteriormente citada, pois é dever do Poder Público, e o que se espera de qualquer licitante é que apresente boa situação financeira, demonstrando que será capaz de arcar com os custos da prestação do serviço a ser**

contratada. Importa esclarecer que a lição de Marçal Justen Filho citada pela empresa não está completa e não se refere ao balanço patrimonial e sim a exigência da apresentação de livros comerciais no seu original, como se verificará a seguir, na transcrição completa do texto, que já constava da edição anterior: *“A exigência da apresentação de documentos contábeis destina-se a propiciar o exame da situação econômico-financeira da licitante. O que se pretende é a seriedade e atualidade dos dados. Todas as exigências formais caracterizáveis como desnecessárias, excessivas ou inúteis de vem ser proscritas. Logo, não há cabimento em formular exigências de apresentação de documentos contábeis mirabolantes, tal como se a ausência de sua exibição importasse alguma presunção de inidoneidade. Assim, chega-se ao ponto de exigir a apresentação de Livros Comerciais no seu original, sob o fundamento de que a “forma legal para a contabilidade” envolve a escrituração deles. Ora, qual a utilidade para a Administração em verificar os Livros, se o que a ela interessa é o conteúdo do balanço e outras demonstrações contábeis?”* (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 16ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2014, p. 628). Portanto, não houve na lição do I. Doutrinador referência a não apresentação de balanço patrimonial e sua solicitação não foi considerada como exigência restritiva. Além disso, a definição de balanço patrimonial obtida em simples consulta à Internet, indica que: *“O balanço patrimonial é uma demonstração contábil que tem, por finalidade, apresentar a posição contábil, financeira e econômica de uma entidade (em geral, uma empresa) em determinada data, representando uma posição estática (posição ou situação do patrimônio em determinada data). O balanço patrimonial apresenta os ativos (bens e direitos), passivos (exigibilidades e obrigações) e o patrimônio líquido, que é resultante da diferença entre o total de ativos e o total de passivos.”* Assim sendo, o balanço patrimonial não possui informações sigilosas ou confidenciais, nem segredos industriais a serem divulgados, conforme o entendimento da empresa. Além disso, a exigência não fere a lei, tampouco prejudicará qualquer licitante interessada em participar do certame. No entanto, considerando que para o registro cadastral da empresa no CAUFESP, necessário para utilização do sistema BEC, já é exigida a apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis por parte da empresa a ser cadastrada, será incluída no edital a possibilidade de substituição de nova apresentação desses documentos pela apresentação do CAUFESP, desde que esses dados já estejam atualizados no sistema BEC, nos termos dos artigos 9º e 18, inciso IV, alínea “a” do Decreto Estadual nº 52.205/2007.

#### **8) Previsões que inviabilizam a participação das operadoras de STIP**

Além dos obstáculos indicados acima, o Termo de Referência possui ainda outras exigências que inviabilizam por completo a participação da UBER e possivelmente de outras empresas operadoras de STIP no Pregão Eletrônico.

### **8.1) Realização de fiscalização**

No item 5.17 do TR, a Prefeitura de São Paulo Caixa reserva a si o direito à auditoria dos serviços prestados. As informações da solução tecnológica das empresas intermediadoras de serviço de transporte são confidenciais porque são segredos industriais próprios das empresas. Por isso, a Uber considera que as empresas intermediadoras não permitem auditorias em seus sistemas.

**R - Importa esclarecer que a auditoria mencionada se refere exclusivamente ao contrato a ser formalizado e sua execução, em face da necessidade de fiscalização dos gastos públicos. Não se trata, portanto, de auditoria referente à solução tecnológica da empresa ou dados sigilosos de sua atuação empresarial. Portanto, as ponderações apresentadas não se adequam ao proposto no edital.**

### **8.2) Requisição genérica de informações**

O item 5.19 do Termo de Referência dispõe sobre as "informações adicionais referentes às corridas realizadas" que, sempre que solicitadas, devem ser oferecidos pela Detentora sempre que solicitado - ainda que não haja uma determinação específica dos dados que seriam solicitados. Importante, entretanto, lembrar que a Uber é uma empresa de tecnologia e, portanto, sujeita ao Marco Civil da Internet. Esse artigo viola o Marco Civil, que determina que dados pessoais cadastrais só podem ser compartilhados com autoridades competentes para requisição de dados (polícia) e, ainda assim, de maneira individualizada. Dados pessoais não cadastrais (como mapa de trajeto, origem e destino, avaliação e outros dados) só poderiam ser concedidos mediante ordem judicial. De acordo com o art. 10 da Lei Federal 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), ainda, o compartilhamento de dados pessoais só pode ocorrer mediante ordem judicial, consentimento dos usuários e hipóteses previstas em lei. O Edital não atende a nenhuma dessas hipóteses. Portanto, a exigência genérica de apresentação de informações obsta a participação de empresas intermediadoras de serviços de transporte terrestre no Pregão Eletrônico e deve ser revista.

**R - Importa esclarecer que se trata de contratação com o Poder Público que possui o dever inafastável de prestar informação aos órgãos de controle interno ( Controladoria Geral do Município), aos órgãos de controle externo ( por ex: Tribunal de Contas do Município de São Paulo), prestar informação ao Ministério Público Estadual, ao Poder Judiciário e outros. Além disso, tem o dever de prestar informação a todos os cidadãos em observância à Lei de Acesso à Informação (Lei Federal nº 12.527/2011). Sem prejuízo do exposto, iremos promover a revisão deste item para melhor adequá-lo e tornar mais claro o seu comando.**

### **8.3.) Possibilidade de indisponibilidade do sistema**

O item 2.2.5 do Termo de Referência prevê que o serviço deverá ser prestado ininterruptamente durante 24 (vinte e quatro) horas por dia, inclusive sábados, domingos e feriados. Todavia, esse item (i) não consideram a existência de tecnologia na prestação dos

serviços e a possibilidade de oscilação por fatores alheios à vontade das contratadas; (ii) veicula uma obrigação extremamente rígida e que impedem a participação de empresas intermediadoras no Pregão, como ocorre no caso da Uber, uma vez que muitas atualizações e manutenções da solução tecnológica, mesmo que em caráter preventivo, não possuem a previsibilidade exigida pelo Edital. Por exemplo, é possível que seja identificada a necessidade de manutenção ou atualização do sistema para evitar um problema no seu fornecimento que pode acontecer a qualquer momento. Essa exigência é demasiadamente rígida e desproporcional ao fim pretendido, que é evitar ao máximo a interrupção do fornecimento da solução tecnológica contratual. Portanto, sugerimos que o item 2.2.5 seja suprimido. Diante disso, ainda, a Uber considera que os serviços de intermediação serão prestados ininterruptamente e que eventual indisponibilidade do sistema tecnológico não será considerado descumprimento desse item do Edital. Sugere-se que esse entendimento seja adotado na documentação do certame.

**(NG))R - Acatamos parcialmente as sugestões e informamos que alteraremos o Edital e a tabela de multas para penalizar a empresa somente nos casos descritos no item 6, quais sejam, quando não houver comunicado antecipado para indisponibilidades programadas em dias não úteis ou úteis, fora do período das 6h às 20h, ou no caso de indisponibilidade em dias úteis, das 6h às 20h, por período igual ou superior a 30 minutos. Justifica-se a a necessidade de manter alguma SLA neste aspecto visto que não pode o serviço público ser paralisado ou prejudicado pela empresa prestadora do serviço. Por esta razão, qualquer indisponibilidade superior a 30 minutos em dias úteis nos horários das 6h às 20h poderá ser penalizada.**

#### **9) A restrição indevida da competitividade**

Como visto, o Edital possui diversas exigências que inviabilizam por completo a participação da UBER e das demais empresas operadoras de STIP na licitação. Essas exigências restringem indevidamente a competitividade da licitação e, portanto, são incompatíveis com o ordenamento vigente. O TCU já se manifestou sobre a necessidade de fixação de requisitos mínimos para evitar a restrição indevida da competitividade da licitação. Para tanto, editou o Manual do Pregão Eletrônico, por meio do qual orientou que “a fixação de requisitos mínimos de habilitação para fins de qualificação técnica, independentemente de técnico-profissional ou técnico-operacional, deve ser estabelecida de maneira razoável, pertinente e compatível com o objeto licitado, sendo definida como resultado de um processo lógico, fundado em razões técnico-científicas, de forma que não restrinja indevidamente a competitividade da licitação”. Ainda, o TCU afirma que “exigências habilitatórias não podem ultrapassar os limites da razoabilidade, além de não ser permitido o estabelecimento de cláusulas desnecessárias e restritivas ao caráter competitivo. Devem restringir-se apenas ao necessário para o cumprimento do objeto licitado” (Licitações e Contratos – orientações e jurisprudência do TCU. 4ª Edição. Disponível em [http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/LIC\\_CONTR/2057620.PDF](http://www.tcu.gov.br/Consultas/Juris/Docs/LIC_CONTR/2057620.PDF)). A jurisprudência do

TCU é pacífica sobre a inviabilidade de inclusão de cláusulas restritivas ao caráter competitivo do certame:

- *“Abstenha-se de incluir em instrumentos convocatórios exigências não justificadas que restrinjam o caráter competitivo das licitações, em observância ao art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e em atendimento aos dispositivos legais que vedam cláusulas editalícias restritivas da competitividade, em especial o art. 3º, § 1º, inciso I, o art. 30, § 1º, inciso I, e § 5º, da Lei nº 8.666/1993”. (Plenário, Acórdão 1312/2008);*
- *“A existência no edital de cláusulas restritivas ao caráter competitivo do certame fundamenta a anulação da licitação, consoante o disposto no art. 49 da Lei nº 8.666/1993”. (Plenário, Acórdão 596/2007) ;*
- *“Abstenha-se de incluir condições de habilitação técnica restritivas ao caráter competitivo do certame, em respeito ao art. 3º, da Lei nº 8.666/1993”. (Plenário, Acórdão 2883/2008);*
- *“Abstenha-se de incluir no edital de licitação termos ou expressões que permitam dupla interpretação e, com isso, possa dificultar a compreensão dos licitantes quanto às condições estabelecidas e, por conseguinte, prejudicar, de alguma maneira, a ampla competitividade de certame, bem assim de fazer exigências desnecessárias para o objeto a ser contratado, a exemplo da obrigatoriedade de inscrição ou registro da licitante no Crea para o fornecimento de equipamentos de circuito fechado de TV” (Segunda Câmara, Acórdão 2377/2008);*
- *“A licitação não deve perder seu objetivo principal, que é obter a proposta mais vantajosa à Administração, mediante ampla competitividade, a teor do art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993”. (Plenário, Acórdão 1734/2009). Em última análise, a restrição ao acesso de interessados impactará na competitividade do certame, reduzindo significativamente as chances de obtenção da proposta mais vantajosa.*

**((NG)R - Novamente importa esclarecer que os Acórdãos apresentados não se aplicam ao caso em questão, pois os itens elencados pela empresa não caracterizam situações de restrição à competitividade, uma vez que se verifica a confusão entre as condições de habilitação para participar do certame com as exigências para a devida execução do futuro contrato e sua fiscalização, por parte da empresa.**

#### **10) Conclusão**

A UBER agradece a oportunidade de apresentar comentários sobre essa Consulta Pública, e espera que os esclarecimentos apresentados nesta manifestação sirvam o propósito de contribuir com a aprimoração da documentação relacionada à contratação de empresas especializadas na intermediação e agenciamento de serviços de transporte individual remunerado de passageiros via aplicativo web e mobile com apoio operacional e tratamento de dados.

#### **IV - EMPRESA USE TAXI**

Em análise ao edital, quanto à consulta de preço e registro do mesmo, não localizei por qual meio devo registrar nossa proposta de preço, para o Pregão que se realizara.

**R - Quando da aprovação e publicação do Edital, no sistema de pregão indicado, será cadastrado o Pregão em questão e, a partir dessa operação, será possível acessar o Pregão indicado e os licitantes interessados poderão cadastrar suas propostas comerciais.**