

Ilustríssima Senhora **GILNARA PINTO PEREIRA**,
Pregoeira do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão.

Ref.: Pregão Eletrônico – SRP n.º 4/2018

UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA., pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ/MF sob o n. 17.895.646/0001-87, com sede em São Paulo-SP, na Avenida Juscelino Kubitschek, 1909, 12o, 14o e 15o andares, salas 121, 141 e 151, comparece respeitosamente para, na forma do item 24 do Edital, apresentar **impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico – SRP n.º 4/2018**, promovido pelo Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão.

1) O objeto do Pregão Eletrônico

1. O Pregão Eletrônico – SRP n.º 4/2018 tem por finalidade a *“contratação de transporte terrestre dos servidores, empregados e colaboradores a serviço dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal – APF, por demanda e no âmbito do Distrito Federal – DF”* (item 1.1 do Edital). Não consta previsão sobre a contratação de serviço de intermediação de transportes por meio de aplicativos eletrônicos.
2. A publicação do Edital foi precedida da Consulta Pública 02/2018 – Central/MP. Nessa ocasião, a UBER e outras empresas operadoras de Serviço de Transporte Individual Privado apresentaram manifestação demonstrando a incompatibilidade da minuta do Termo de Referência colocada para discussão (DOU de 01/03/2018, Seção 3, p. 109, aviso n.º 2/2018) com a atividade por elas desempenhada.
3. Não houve notícia sobre a análise das ponderações apresentadas por aquelas

empresas. O Edital ora impugnado manteve quase a totalidade dos pontos impugnados pelas operadoras de STIP, interessadas em participar da licitação.

4. Daí a necessidade da presente impugnação.

2) O Edital e a necessidade de efetiva inclusão das operadoras de STIP

5. O Termo de Referência prevê a contratação da prestação de serviços de transporte terrestre dos servidores, empregados e colaboradores a serviço dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, por demanda e no âmbito do Distrito Federal.

2.1) A menção às operadoras de STIP

6. O item 1.1.2 do Edital e do Termo de Referência mencionou os possíveis meios de atendimento do objeto em questão. Aludiu a *“qualquer meio regular e legalmente apto, inclusive agenciamento de serviço de táxi ou de Serviço de Transporte Individual Privado de Passageiro Baseado em Tecnologia de Comunicação em Rede no Distrito Federal - STIP/DF”*.

2.2) A disciplina do Termo de Referência em vista das operadoras de STIP

7. A inclusão das operadoras de STIP como uma possibilidade de atendimento do objeto licitado demandava a inclusão de determinados parâmetros e critérios que viabilizem a efetiva participação dessas empresas.

8. Contudo, o Termo de Referência contém diversas regras que inviabilizam por completo a participação de operadoras de STIP, por serem incompatíveis com seus modelos de negócio.

2.3) A impugnação por desrespeito às premissas fixadas pelo TCU

9. É relevante ter em vista as considerações já realizadas pelo Tribunal de Contas da União a respeito da contratação objeto de discussão (Acórdão 1.223/2017-Plenário, rel. Min. Benjamin Zymler).

10. Esse acórdão examinou representação formulada em face da licitação

instaurada para a contratação anterior à atual – a qual não previa a participação das operadoras de STIP.

11. O primeiro aspecto relevante se referiu ao cabimento da participação dessas operadoras – e especificamente da UBER. A decisão afirmou que o Ministério do Planejamento “*deixou de considerar como possível modelo de contratação os novos serviços de transporte individual remunerado de passageiros, caracterizados pela solicitação por meio de aplicativos para telefones celulares, entre os quais se destaca o Uber, que se encontra em pleno funcionamento no Distrito Federal desde 26 de fevereiro de 2015*”.

12. Ainda, foram indicados os objetivos a serem buscados na futura contratação, em grande parte aderentes à atuação dessas operadoras. Conforme afirmado, “*o novo modelo a ser implementado deveria ter como objetivos específicos os seguintes pontos: gestão centralizada; desmobilização de recursos de capital empregados com veículos; redução da ociosidade; incorporação de tecnologias de informação; melhoria dos controles; redução de gastos; maior capilaridade para atendimento; e menor gasto com recursos de back office (gestão interna da operação)*”.

13. A referência nominal pelo TCU à UBER confirma que se trata de uma alternativa que deve ser considerada. Todavia, a mera admissão da participação pelo Edital é insuficiente. O modelo adotado pelo Edital ora impugnado ignora as peculiaridades de atuação da UBER e acaba por inviabilizar a sua participação no Pregão.

14. Logo, é imperativo que as exigências sejam adequadas ao modelo de negócio das operadoras de STIP. Do contrário, a sua participação no Pregão não será possível.

3) Ressalva necessária: modelo de negócio da UBER

15. Para tanto, 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 STIP).

3.1) A funcionalidade técnica da empresa: serviço de intermediação

16. 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”) e tomadores desses serviços (“usuários”).

17. 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.

18. Diversas exigências do Edital ignoram esse fator e, com isso, acabam obstando a participação da UBER no Pregão, conforme se demonstrará detalhadamente adiante.

3.2) A dinâmica de preços

19. O segundo ponto fundamental consiste no cálculo do valor pago pelo usuário. De modo a viabilizar a intermediação entre motoristas 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.

20. Ou seja, não se determina preços fixos por quilômetro. A tecnologia utilizada pela UBER apresenta os preços que melhor equilibram a relação entre a demanda e oferta em determinado momento – ou seja, o preço mais vantajoso possível, no momento da solicitação do serviço, com base no equilíbrio do mercado.

21. Essa particularidade no tocante à formação do preço já é amplamente conhecida no Brasil. Mais ainda, é amplamente aceita pelos usuários, que conseguem perceber de imediato, no momento de cada consulta ao aplicativo da UBER, se o preço apresentado está adequado com o trajeto pretendido.

3.3) As vantagens do modelo

22. O modo de atuação da UBER, e das demais operadoras de STIP, apresenta vantagens significativas. O serviço de intermediação atende a necessidade de

transporte com alto grau de qualidade e com preços inferiores aos usualmente praticados pelo serviço de táxi.

23. Ainda, a tecnologia utilizada permite conectar os usuários com os motoristas mais próximos no momento da solicitação, diminuindo o tempo de espera para os usuários e o tempo ocioso dos motoristas.

24. Isso garante a plena satisfação dos usuários, que se confirma pela grande adesão do público em geral.

4) Inviabilidade do modo de determinação de preços previsto no Edital

25. O Edital previu que modelo adotado é o pregão eletrônico do tipo menor preço com base no valor do quilômetro contratado. Contudo, essa disciplina é inconciliável com a forma de cobrança da UBER e das operadoras de STIP.

26. A UBER apresenta um modelo de preço dinâmico que pode variar de acordo com a oferta e a demanda no momento da prestação, da forma mais eficiente possível.

27. Essa sistemática é incompatível com a determinação de preços fixos por quilômetro porque não considera apenas a distância percorrida, mas especialmente as condições do serviço no exato momento da solicitação.

28. Ou seja, se houver muitos motoristas realizando viagens no momento da solicitação (mais oferta e menos demanda), o preço cai. Se houver poucos motoristas realizando viagens (menos oferta e mais demanda) o preço sobe. O sistema sugere de imediato o preço justo com base no equilíbrio do mercado, que em média fica muito abaixo daquele praticado pelo serviço de táxi – daí o sucesso do modelo.

29. Portanto, o modo de determinação de preço adotado pelo Edital impugnado inviabiliza a participação da UBER no pregão e possivelmente de outras empresas operadoras de STIP. Isso restringe a competitividade do certame, reduz o universo de licitantes e dificulta a obtenção da proposta mais vantajosa, o que contraria o art. 3º, da Lei 8.666.

30. Por ocasião da manifestação sobre a minuta do Termo de Referência colocada para discussão na Consulta Pública 02/2018, a UBER inclusive apresentou alternativas para solucionar esse impasse, tanto no tocante ao modo de determinação de preço quanto na modelagem da licitação. Entretanto, não houve resposta a respeito.

5) Previsões que inviabilizam a participação das operadoras de STIP

31. 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.

5.1) Compartilhamento de informação sem observância do Marco Civil da Internet

5.1.1) O regime legal aplicável

32. A Lei 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) prevê que o compartilhamento de dados pessoais não cadastrais detidos por aplicações de internet só é permitido mediante ordem judicial. A Lei restringe o acesso a dados justamente para garantir a segurança de plataformas *online* e a privacidade de usuários.

33. O art. 3º da Lei estabelece os princípios que devem reger o uso da internet. Dentre eles, prevê expressamente a proteção da privacidade (inc. II) e a proteção dos dados pessoais (inc. III).

34. Já o art. 7º assegura ao usuário a (i) inviolabilidade da intimidade e da vida privada (inc. I); (ii) inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial (inc. II); (iii) inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial (inc. III) e o; (iv) não fornecimento a terceiros de dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicativos, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei (inc. VII).

35. Adiante, o art. 10 dispõe que a guarda e a disponibilização dos registros de

conexão e de acesso a aplicações de internet, bem como de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, devem atender à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas. Os parágrafos deste artigo exigem que haja ordem judicial para que os dados sejam compartilhados (§§ 1º e 2º) e permite apenas o acesso aos dados cadastrais que informem qualificação pessoal, filiação e endereço (§ 3º).

36. Ainda, o art. 11 prevê que os direitos à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações privadas e dos registros devem ser obrigatoriamente respeitados em operações de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações por aplicativos de internet.

37. No que diz respeito especificamente aos provedores de aplicativos de internet, o art. 15, §3º, estatui que a disponibilização de registros deverá ser precedida de autorização judicial.

38. A Lei inclusive prevê sanções a serem aplicadas ao sujeito que descumprir as obrigações previstas (art. 12). Por outro lado, o art. 8º, parágrafo único, estabelece que são nulas as cláusulas contratuais que impliquem ofensa à inviolabilidade e ao sigilo das comunicações privadas pela internet.

39. Em síntese, a Lei 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) garante a privacidade dos usuários, o sigilo das comunicações feitas *online* por eles e a inviolabilidade dos seus dados e informações.

40. A legislação permite que dados cadastrais, como qualificação pessoal, filiação e endereço, sejam compartilhados mediante solicitação de autoridade administrativa competente. Entretanto, existe expressa vedação legal ao compartilhamento de outros tipos de informações.

5.1.2) Os itens do Edital contrários ao Marco Civil da Internet

41. Não obstante, o Termo de Referência prevê o compartilhamento de diversas

informações pelas empresas contratadas:

- a letra 'e', do item 5.10 estabelece o envio de várias informações detalhadas quando da avaliação do atendimento.
- o item 8.2 prevê que a empresa contratada deverá disponibilizar diariamente o *backup* da base de dados da solução tecnológica, com os dados dos cadastros, inclusive histórico de alterações, e das solicitações de serviço e atendimentos realizados.
- o item 1.1, 'm', do Anexo A prevê ainda que deverá ser garantido o acesso pela Contratante à base e log de dados e trilhas de auditoria da solução tecnológica, a qualquer tempo e sem autorização prévia.
- o item 1.1, 'n', do Anexo A prevê o fornecimento de *backup* da base e log de dados para a Contratante na periodicidade solicitada.

5.1.3) Violação do Marco Civil da Internet

42. A forma do acesso pretendido pelo Edital coloca em risco a privacidade dos usuários e motoristas cadastrados nas plataformas digitais.

43. Essas previsões são conflitantes com Lei 12.965/2014 (que inviabiliza o envio de informações como dados do motorista, placa do veículo e dados da avaliação, bem como a entrega de *back-up* diário) e, portanto, impedem por completo a participação das empresas de STIP no Pregão Eletrônico – e isso não decorre de mera vontade dessas empresas, mas de determinações legais a elas aplicáveis.

44. Consequentemente, a atual redação do Termo de Referência deve ser alterada nesse aspecto, para que se adeque aos parâmetros legais estabelecidos no Marco Civil da Internet.

5.1.4) A irrelevância das informações para a prestação e as soluções já existentes

45. Para além da violação da Lei, é necessário considerar que essas informações são absolutamente desnecessárias para a prestação dos serviços que pretende-se contratar.

46. Precisamente por isso, as empresas operadoras de STIP já possuem soluções alternativas para dar à administração visibilidade sobre as viagens sem que incorram em violações ao Marco Civil da Internet.

5.2) Responsabilidade por danos causados por motoristas

5.2.1) As regras sobre a atuação dos motoristas

47. O Termo de Referência estabelece uma série de obrigações a cargo da empresa contratada quanto ao comportamento e atuação dos motoristas.

48. O item 5.12, p.ex., prevê que a contratada deverá zelar e fiscalizar se os motoristas estão atendendo os clientes com presteza e polidez e se estão se trajando adequadamente. Mais especificamente, o item 5.12.1 determina que *“Caso a prestação do serviço seja realizada por meio de agenciamento de serviço de táxi ou STIP/DF, a CONTRATADA também é responsável por zelar e exercer a fiscalização necessária à garantia do cumprimento pelos MOTORISTAS das disposições legais e normativas que regulam tais serviços no DF”*.

49. Essas previsões inviabilizam 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.

50. Os motoristas 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.

51. Conseqüentemente, essas empresas não podem ser responsabilizadas por condutas ilegais eventualmente praticadas pelos motoristas, nem tampouco garantir que eles cumpram determinadas regras de conduta profissional.

52. Essa circunstância não impede que os serviços de transporte prestados pelos motoristas parceiros sejam perfeitamente adequados. O sistema de avaliação entre usuários e motoristas 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.

5.2.2) A previsão de sanções por fatos alheios ao controle das operadoras de STIP

53. O Termo de Referência prevê a aplicação de sanções bastante graves por fatos alheios ao controle das empresas contratadas:

- o item 17.2 do Termo de Referência prevê as sanções aplicáveis à contratada nos casos de inexecução total ou parcial do contrato. O item 17.2.2 trata das multas aplicáveis.

- o Anexo D trata do instrumento de medição de resultados, prevendo o nível esperado para o serviço e a glosa correspondente para a hipótese de não atendimento.

- o item 3 do Anexo D menciona que se espera que o veículo utilizado esteja “em perfeitas condições de segurança, conforto e higiene e MOTORISTA com comportamento respeitoso com o USUÁRIO e público em geral, sendo-lhes cortês e prestativo” e que a avaliação negativa gerará glosa de 10% do valor do atendimento.

54. Tanto as multas previstas no item 17.2.2 quanto a glosa serão aplicadas pela prática de atos dos motoristas cadastrados nas plataformas das operadoras de STIP.

55. Todavia e conforme já apontado, as empresas operadoras de STIP não são empregadoras dos motoristas cadastrados, o que significa a falta de ingerência sobre eles e a impossibilidade de que tenham controle sobre as condutas por eles praticadas.

5.2.3) Necessidade de adequação do Termo de Referência

56. As regras que imputem responsabilidade à contratada pela conduta dos motoristas, tais como a regra sobre vestimenta e conduta, bem como as regras que responsabilizam a contratada por eventuais danos causados pelos motoristas, são incompatíveis com a atividade da UBER – e possivelmente de todas as operadoras de STIP.

57. 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.

5.3) A exigência de nota fiscal

58. O item 9.5 do Termo de Referência prevê que o pagamento dos serviços será efetivado mensalmente e mediante apresentação de nota fiscal ou fatura pela contratada. O valor deverá ser correspondente ao somatório dos valores dos atendimentos realizados no mês anterior. Item 16.3.2

59. O Termo de Referência não é expreso, mas é presumível que essa exigência decorra da regra do art. 11, inc. VII, da Lei 5.691/2016: “São deveres das empresas de operação do STIP/DF: (...) VII - emitir e enviar ao passageiro a Nota Fiscal de Consumidor Eletrônica - NFC-e, ao final da viagem”.

60. Portanto, infere-se do Termo de Referência que caberá às operadoras de STIP apresentar mensalmente a fatura, cujo valor corresponderá ao somatório dos valores das notas fiscais emitidas ao final das viagens.

61. Esse aspecto é altamente relevante porque as empresas intermediadoras de STIP, conforme já apontado, não prestam serviços de transporte, mas sim serviços de intermediação. Conseqüentemente, não podem emitir (em seu nome) faturas pelo serviço de transporte prestado pelos motoristas parceiros por impossibilidade fática: as intermediadoras de STIP não podem emitir nota fiscal por um serviço de transporte que não prestam.

62. Em suma, o item 9.5 do Termo de Referência impede a participação de empresas intermediadoras de serviço de transporte, tendo em vista que apenas poderiam emitir notas o serviço que efetivamente prestam, de intermediação.

63. Trata-se de ponto fundamental, pois eventual interpretação de que cabe a apresentação de nota fiscal pelo serviço de transporte, a ser apresentado pela

Contratada, inviabilizaria a atuação das operadoras de STIP por incompatibilidade absoluta com seus modelos de negócios.

5.4) Transporte adaptado

64. A minuta do Termo de Referência e dos Anexos B e C, que instruíram a Consulta Pública 02/2018, mencionavam a necessidade de a contratada disponibilizar veículos adaptados.

65. A maioria das exigências relacionadas a veículos adaptados foram excluídas do Edital ora impugnado. No entanto, o item 5.11, letra 'a' e o item 2.1, 'ww', ambos do Termo de Referência, ainda fazem menção a "veículo adaptado".

66. A UBER reputa que a exigência de veículo adaptado foi suprimida do Edital. Contudo, caso se repute que persiste exigência de garantia de frota com veículos adaptados, indica que isso inviabiliza por completo a sua participação no Pregão Eletrônico.

67. A UBER esclarece que apoia e possui políticas de acessibilidade para usuários com deficiências físicas, necessidades especiais ou restrições de mobilidade. O aplicativo inclusive dispõe de recursos para tanto. Existem políticas de acomodação de cadeiras de rodas e de transportes de cães guias e os motoristas cadastrados são orientados sobre práticas de inclusão e respeito.

68. Entretanto, como já mencionado, os motoristas cadastrados na plataforma são prestadores de serviço de transporte individual privado que atuam de maneira independente e autônoma.

69. Como as operadoras de STIP, tal como a UBER, não possuem frota ou veículos próprios, não é possível que assumam a obrigação de dispor de um número mínimo de veículos adaptados, já que os motoristas cadastrados utilizam seus veículos próprios.

70. Além disso, há uma série de limitações técnicas para se conectar veículos específicos a usuários específicos, pois as operadoras de STIP não podem garantir

que os motoristas estejam ativos na plataforma no momento da solicitação, nem em que parte da cidade se encontrarão.

71. Em suma, caso se mantenha a exigência de garantia de frota com veículos adaptados, isso inviabiliza a participação da UBER, e possivelmente de outras operadoras de STIP no pregão. Tal exigência é absolutamente incompatível com o modelo de negócio praticado por essas empresas.

5.5) Cobrança pelo cancelamento

72. O Termo de Referência prevê a possibilidade de cancelamento da solicitação a qualquer momento pelo usuário ou pelo motorista após espera de 10 minutos no local, sem ônus para a contratante (item 5.6, letras 'c' e 'd', do Termo de Referência).

73. O aplicativo da UBER cobra taxa de cancelamento quando o cancelamento é feito pelo usuário 5 minutos após a solicitação ou quando o motorista realiza o cancelamento porque o passageiro não compareceu após 5 minutos de espera.

74. O aplicativo é idêntico em todos os países e não é possível customizá-lo para um cliente específico – o que inviabiliza a exclusão da taxa de cancelamento ou a alteração do tempo atualmente utilizado.

75. Portanto, as regras de cancelamento sem ônus para a contratante também inviabilizam a participação da UBER no Pregão Eletrônico.

5.6) Motivo para cancelamento

76. O Termo de Referência exige o registro na base de dados do código do motivo do cancelamento (item 1.4, 'b', do Anexo B e item 1.2, 'b', do Anexo C).

77. A UBER, tal como outras operadoras de STIP, não exige motivo para o cancelamento. Conforme explicado acima, a padronização internacional do aplicativo impede alterações pontuais nas suas funcionalidades.



78. Conseqüentemente, a exigência de cadastro de códigos para cancelamento inviabiliza a participação da UBER no Pregão Eletrônico.

79. Como a motivação do cancelamento não afetará em nenhum aspecto a prestação do serviço (tanto sob o ponto de vista da contratante, quanto da contratada), tal exigência revela-se desarrazoada e restringirá o universo de licitantes participantes na licitação.

5.7) Perfis de acesso

80. O item 1.7, 'a', do Anexo B prevê a disponibilidade de quatro perfis de acesso ('gestor central', 'gestor setorial', 'gestor de unidade' e 'usuário') com acessos a funcionalidades específicas (item 1.7, do Anexo B).

81. A UBER dispõe de quatro perfis de acesso com acesso a funcionalidades específicas.

82. O perfil 'administrador' possui acesso total às funcionalidades, podendo adicionar e excluir pessoas, acessar e baixar relatórios, configurar regras de utilização, acessar históricos e cobranças. Esse perfil assemelha-se ao perfil 'gestor central' do Anexo B.

83. Já o perfil 'usuário' da UBER e do Edital também são compatíveis, pois ambos são limitados às solicitações e atendimentos de titularidade específica do usuário.

84. Ainda, a UBER dispõe do perfil 'administrador da Central', que é autorizado a solicitar, cancelar e agendar viagens para terceiros não cadastrados como usuários e de perfil 'gestor', que permite apenas o acesso às viagens de sua equipe por relatório semanal enviado por e-mail.

85. Como o sistema funcional da UBER admite um 'administrador' (equivalente em poderes de acesso ao gestor central) por CNPJ, cada órgão terá um administrador, o que torna possível caracterizar esses administradores como compatíveis com o perfil 'gestor setorial'.

86. Todavia, a UBER não dispõe de um perfil similar ao 'gestor de unidade'. Não é possível criar um perfil adicional para cada unidade administrativa.

87. As funcionalidades de acesso do 'gestor de unidade' são idênticas às do 'gestor setorial', de modo que a inclusão desse perfil adicional não auxilia na prestação do serviço e inviabiliza a participação da UBER n Pregão Eletrônico – e possivelmente de outras operadoras de STIP em condições similares.

5.8) Idade veicular

88. O item 5.11, letra 'a', do Termo de Referência estabelece que os veículos da empresa contratada deverão possuir idade máxima de: (i) cinco anos, se forem a gasolina, álcool, ou outro combustível fóssil; (ii) oito anos, se forem elétricos, híbridos ou outro combustível renovável não fóssil ou veículos adaptados.

89. A idade veicular prevista no Termo de Referência é idêntica à regra do art. 5º da Lei 5.691/2016, que regula o STIP. A idade veicular máxima é exatamente a mesma.

90. Contudo, esse dispositivo encontra-se em avançada discussão na Câmara Legislativa do Distrito Federal, por meio de projeto de lei que prevê aumento da idade veicular para oito anos para todos os veículos utilizados pelos motoristas intermediados pelas operadoras de STIP.

91. Diante disso, o item do Edital deve exigir veículos que atendam às exigências de idade veicular previstas na Lei 5.691/2016. Assim, se eliminará a provável incompatibilidade futura com a lei aplicável.

92. Nem se alegue que o item 5.11.1 do Termo de Referência supriria isso. Esse item dispõe que será possível que a contratada requeira a alteração da idade máxima dos veículos com base em "fato superveniente, inclusive de ordem legal ou normativa de autoridade competente que trate do assunto".

93. Contudo, ao condicionar a alteração ao exclusivo critério da Contratante, existe e possibilidade de indeferimento e mantém-se a probabilidade de descompasso com a

regra prevista na legislação aplicável.

5.9) Formato de relatórios

94. O edital estabelece que a contratada deverá gerar relatórios em formato PDF e exportar dados desses relatórios para os formatos XLS e XML (item 1.6, 'a', do Anexo B).

95. Contudo, a UBER gera arquivos em formato CSV, de modo que a alteração de formato geraria uma dificuldade adicional à participação no futuro certame.

96. Há ainda uma discrepância entre o item 1.6, 'a', do Anexo B e o item 16.2 do Termo de Referência. Enquanto o primeiro item exige os formatos XLS ou XML, o segundo prevê a entrega de relatório no formato MS Excel ou CSV.

6) A restrição indevida da competitividade

97. Como visto, o Edital do Pregão Eletrônico – SRP n.º 4/2018 possui diversas exigências que inviabilizam por completo a participação da UBER de das demais empresas operadoras de STIP na licitação.

98. Essas exigências restringem indevidamente a competitividade da licitação e, portanto, são incompatíveis com o ordenamento vigente.

99. 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”*.

100. 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).

101. 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).

102. Em última análise, a restrição ao acesso de interessados impactará na competitividade do certame, reduzindo significativamente as chances de obtenção da proposta mais vantajosa.

7) Conclusão

103. A UBER espera o acolhimento da presente impugnação, com a exclusão do Edital do Pregão Eletrônico – SRP n.º 4/2018 de todas as exigências (acima relacionadas) que inviabilizam a participação de empresas operadoras de STIP.

104. Nesse caso, como as alterações afetarão as propostas, requer seja designada nova data para a realização do certame.

105. Pede que a presente impugnação seja apreciada no prazo de até 24 horas, conforme expressamente previsto no item 24.1.1 do Edital.

São Paulo, 25 de junho de 2018.



UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.
Apoena E. S. Becker