

À
ITAIPU BINACIONAL
Diretoria Financeira
Superintendência de Compras
Divisão de Compras de Curitiba-PR

Rua Comendador Araújo, n.º 551 – Centro.
Curitiba – PR.

A/C SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO
C/C AUTORIDADE SUPERIOR – ITAIPU BINACIONAL

REF. CONCORRÊNCIA INTERNACIONAL IC 0873-17

ASSUNTO: IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DA CONCORRÊNCIA SUPRACITADA–
FUNDAMENTO: ARTIGO 37, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA
FEDERATIVA DO BRASIL; ARTIGO 3º da LEI 8.666/93 (POR ANALOGIA) e
ARTIGO 2º DA RCA 033 de 26.10.2012 (NORMA GERAL DE LICITAÇÃO DE
ITAIPU BINACIONAL).

SIEMENS LTDA. com sede no Estado de São Paulo, no
município de São Paulo, na Avenida Mutinga, 3800, Pirituba, CEP 05.110-902, inscrita no
CNPJ/MF sob o n.º 44.013.159/0001-16, e filial estabelecida no Estado de São Paulo, município
de Jundiaí, à Avenida Eng. João F. G. Molina, 1745, Distrito Industrial, CEP 13.213-080, inscrita
no CNPJ/MF sob o n.º 44.013.159/0031-31, vem, mui respeitosamente, por seus procuradores
infra-assinados, apresentar sua:

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL E À CONCORRÊNCIA SUPRAMENCIONADA

para que seja autorizado o fornecimento de bens via revenda pela SIEMENS, por atender com
precisão os requisitos da CONCORRÊNCIA IC 0873-17, como restará claro e demonstrado a
seguir.

Termos em que
pede deferimento.

São Paulo, 20 de agosto de 2018.

SIEMENS LTDA.

Luis Felipe Gatto Mosquera

Unrestricted SIEMENS Ltda.
Energy Management
High Voltage

Christoph Von Rautenfeld

Av. João Fernandes Gimenes Molina, 1745
CEP 13213-080
Jundiaí / SP
Brazil

www.siemens.com.br

I. PRELIMINARMENTE.

Trata-se de Licitação na modalidade CONCORRÊNCIA INTERNACIONAL, do tipo menor preço, para aquisição de equipamentos e componentes para as saídas de linhas e BAYS dos transformadores auxiliares 500kV, 50/60Hz, separados em 05 (cinco) lotes (lote 1: buchas poliméricas de 500kV; lote 2: Para-raios de 500kV; lote 3: transformador de potencial capacitivo de 500kV; lote 4: isoladores de suporte; e lote 5: conectores), a serem entregues no Almoxarifado da Usina Hidrelétrica de Itaipu.

Apesar das compras de tal ente não serem pautadas pela lei 8.666/93 ou, mais recentemente, pela lei 13.303/16, as mesmas devem ser pautadas pelos princípios que norteiam a administração pública (ou seja, igualdade ou isonomia, da legalidade, da moralidade, da probidade, da impessoalidade, da razoabilidade e proporcionalidade, da economicidade, da competitividade, da celeridade, da publicidade, da ampla defesa e do contraditório, da eficiência administrativa).

No caso em tela, há de restar comprovado que ITAIPU não está obedecendo os princípios da isonomia e, também, os princípios da razoabilidade e competitividade.

II - DOS EQUÍVOCOS NOS ADITAMENTOS AO EDITAL- FUNDAMENTOS LEGAIS.

1. No Aditamento no. 1 (elaborado pela Divisão de Suporte Técnico em 26.06.2018), há questionamento à Itaipu sobre a necessidade do licitante ser fabricante ou fornecedor, haja vista constar na habilitação técnica que o proponente fabricou e forneceu o equipamento.

A resposta de Itaipu confirma parcialmente tal entendimento, a saber:

"... Para cumprir os requisitos de habilitação técnica dos lotes n. 1 a 3, exige-se que a proponente comprove que fabricou e forneceu os equipamentos descritos em cada lote. Para os lotes n. 4 e 5 exige-se como requisito de habilitação a comprovação somente do fornecimento, conforme expressamente consignado nas letras "a", "b", "c", "d" e "e" dos subitens 1.1.4, 1.2.4, 2.1.4, 2.2.4 e 3.3. dos documentos de habilitação, Anexo II do CBC." (grifo nosso)



Ao questionar novamente Itaipu sobre o tema, houve resposta similar (pergunta 52 do aditamento 2), a saber:

"PERGUNTA 52

[...] Solicitamos a colaboração da ITAIPU modificando os requisitos de qualificação de forma que as filiais ou representantes de fábricas com os seguintes documentos possam participar, considerando que a maioria das fábricas dos equipamentos não estão estabelecidas no Brasil ou no Paraguai e, portanto, ter que provar experiência em fornecimento e fabricação não nos permitiria participar desse processo:

- Uma autorização (declaração) da fábrica para a proponente, respaldando-a para apresentar seus equipamentos nesse processo.
- A lista de referências da fábrica que conferem credibilidade a experiência solicitada.

RESPOSTA:

Pedido indeferido. Reportar ao aditamento 1 pergunta número 1." (grifo nosso)(sic)

E ainda, no aditamento no. 3, pergunta número 11:

"PERGUNTA 11

'Referente ao atestado de fornecimento para os lotes 1, 2 e 3 referido no item 1.1.4 do documento Anexo II – DOCUMENTOS PARA HABILITAÇÃO, a proponente questiona se será aceito pela Itaipu, caso os atestados de fornecimentos a serem apresentados por esta proponente localizada no Brasil/Paraguai/Colômbia refiram-se a equipamentos fabricados em suas fábricas pertencente ao mesmo grupo econômico no exterior. Ou seja, apresentaremos atestados que fornecemos os equipamentos objeto deste certame, porém os mesmos foram fabricados nas fábricas pertencentes ao mesmo grupo econômico, localizadas no exterior. Exemplificando: A XXXXXX possuía as fábricas de origem dos equipamentos referentes aos lotes 1, 2 e 3 localizadas no exterior e fornece esses equipamentos no território Brasil/Paraguai através da XXXX Brasil/Paraguai/Colômbia, que por sua vez possui os atestados de fornecimento (ou atestado de capacidade) referentes aos lotes 1, 2 e 3 emitidos por pessoa Jurídica, conforme exigido no edital.'

RESPOSTA

Pedido indeferido. A ITAIPU não aceitará que a proponente que participe da licitação utilize-se de acervo técnico de outra empresa, **pois os marcadores "a" a "c" dos subitens 1.1.4, 1.2.4, 2.1.4, 2.2.4 e 3.3 do Anexo II (Documentação para a Habilitação) são claros ao exigirem que a proponente (ou seja, a empresa que se apresente como licitante no certame) seja, também, a fabricante dos equipamentos.** Nesse cenário, é possível, no Direito brasileiro, que o estabelecimento matriz utilize atestado técnico fornecido a estabelecimento filial, e vice-versa, eis que, em suma, trata-se de estabelecimentos da mesma pessoa jurídica, possuindo, inclusive, o mesmo número raiz de CNPJ. O mesmo não se pode dizer de empresas integrantes do mesmo grupo

econômico, que, embora sob o comando do mesmo sócio/acionista controlador, configuram pessoas jurídicas distintas, e não estabelecimentos distintos de uma mesma pessoa jurídica. Nesse caso (de pessoas jurídicas distintas integrantes do mesmo grupo econômico), o atestado técnico

emitido para uma empresa não pode ser aproveitado para outra integrante do grupo, salvo no caso de comprovada alienação de operação com transferência de acervo técnico." (grifo nosso).

Data Maxima Venia, não vemos justificativa em tal distinção, haja vista a empresa Siemens Ltda ser uma subsidiária da Siemens na Alemanha, ou seja, tendo participação acionária daquela, bem como tendo licença de uso e fabricação de seus equipamentos.

Tal tipo de distinção não parece ter qualquer respaldo técnico pois os equipamentos fornecidos serão plenamente garantidos pela Siemens Ltda, nos termos do contrato, bem como a subsidiária brasileira permanecerá responsável em eventual contrato, junto à Itaipu, sobre qualquer situação decorrente do fornecimento de tais equipamentos.

Em nosso socorro, o ilustre Professor Marçal Justen Filho explicita o princípio da isonomia:

*"São vedadas discriminações diretamente fundadas na nacionalidade ou no domicílio do licitante. Mas também é proibida a discriminação indireta, envolvendo, por exemplo, a moeda, o local ou as condições de pagamento. **Não se admite que o edital estabeleça uma exigência que somente possa ser atendida por um nacional** ou que imponha regras que onerem de tal modo o estrangeiro que equivalham a inviabilizar a vitória de sua proposta." (grifo nosso)(Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, pág. 131, 17ª edição revisada, atualizada e ampliada, Revista dos Tribunais).*

Há de se perceber que o pedido de ITAIPU no sentido de comprovação de manufatura dos bens não é razoável, considerando-se que, por motivos internos e estratégicos, a Siemens optou por não fabricar tais componentes no Brasil mas sim importa-los de outras plantas do grupo e comercializá-los no Brasil. Novamente, há que se frisar que não há justificativa técnica para tal tipo de discriminação.

Ainda que ITAIPU informa-se que a natureza do escopo exigiria a manufatura em território brasileiro, para fins de execução satisfatória e adequada do

contrato, tal tese não pode prosperar. O escopo do presente edital é somente a compra e venda de bens, conforme determinado nos lotes supramencionados, a serem entregues no Almoxarifado de ITAIPU.

Mais uma vez o professor Marçal vem em nosso auxílio:

*"Existem hipóteses em que a execução satisfatória e adequada do contrato envolve questões relacionadas com a localização de estabelecimentos de titularidade do particular. Assim se passa nos casos em que o contrato estabelecer que a prestação será colocada à disposição da Administração Pública, incumbindo a esta promover as medidas para entrar em sua posse. O mesmo ocorre nos contratos com cláusula FOB ("Free on board"). **Nesse caso, a localização geográfica do estabelecimento é relevante**, eis que o deslocamento até o estabelecimento do fornecedor será um dever da Administração." (grifo nosso)(obra citada, página 127).*

Este, definitivamente, não é o caso pois o Caderno de Bases e Condições, em seu item 2.4.3 estabelece que os preços deverão considerar os bens postos no Almoxarifado da Usina Hidrelétrica de Itaipu. Ou seja, não há qualquer relevância a Siemens Ltda, subsidiária da Siemens AG, ser ou não a fabricante dos equipamentos.

Há também decisão do TCU neste sentido:

*"28. Não havendo impedimentos de caráter legal para tal exigência, que tem por objetivo diminuir potenciais problemas quanto à regular execução contratual, considero adequada a proposta do grupo de que a administração requeira, no edital, que a empresa contratada possua ou se comprometa 'a montar matriz, filial ou escritório em local previamente definido no edital, com pessoal qualificado e em quantidade suficiente para gerir o contrato'. **Evidentemente, deve ser evitada a formulação de exigências desarrazoadas em termos de estrutura administrativa local, de forma a onerar desproporcionalmente as empresas, inibindo desnecessariamente a competitividade no certame, somente se exigindo que a contratada possua uma estrutura mínima que garanta a boa execução contratual**". (Acórdão 1.214/2013, Plenário, rel. Min. Aroldo Cedraz)(grifo nosso).*

A Siemens Ltda tem mais de 100 (cem) anos de história no Brasil, contribuindo para as grandes obras de infraestrutura do País, inclusive para a implantação de Itaipu. Sua expertise e tecnologia são reconhecidas internacionalmente e a



fabricação dos bens localmente, ou seja, no Brasil, não são razoáveis, haja vista que tal requerimento, por si só, não garantirá a boa execução contratual.

Ademais, como bem explicitado na ementa do TCU acima, o fator determinante para tal tipo de requisito deve ser sempre a boa execução contratual. Se necessário, pode o órgão licitador exigir empresa local para acompanhamento de tal execução contratual, fato este que a Siemens Ltda cumpre integralmente, haja vista o estabelecimento de 13 (treze) fábricas no País (incluindo sete Centros de Pesquisa e Desenvolvimento estabelecido nas Cidades de Jundiaí e São Paulo, no Estado de SP, na Cidade de Canoas, no Estado de RS, na Cidade de Curitiba, no Estado do PR, na Cidade de Belo Horizonte, no Estado de MG e na Cidade de Manaus, no Estado de AM), empregando mais de 6.000 (seis mil) pessoas diretamente.

Caso ITAIPU insista em tal tipo de previsão editalícia, há de concluir pela discriminação da Siemens.

III – DO PEDIDO

Ex positis, a SIEMENS requer ao Ilustre Presidente da Comissão de Licitação que desconsidere as imposições editalícias explicitadas acima, de forma a permitir que a Siemens Ltda participe de tal certame, na condição de fornecedor dos equipamentos dos lotes 01 a 03 e não como fabricante local.

Na eventualidade de V.Sa. não entender pela alteração de tal requisito, desde já requer que a presente IMPUGNAÇÃO seja submetida à Autoridade Superior.

Termos em que
pede deferimento.

São Paulo, 20 de agosto de 2018.

SIEMENS LTDA.

Unrestricted SIEMENS Ltda.
Energy Management
High Voltage

Christoph Von Rautenfeld

Av. João Fernandes Gimenes Molina, 1745
Jundiaí / SP
Brazil

Luis Felipe Gatto Mosquera

www.siemens.com.br