

# Alice - Análises - Credenciamento pelo Fabricante

De TCU - Controle Externo

Exigência de credenciamento pelo fabricante para habilitação é abusiva, pois os únicos documentos que podem ser exigidos são os listados na Lei 8.666/93.

## Índice

- 1 LEGISLAÇÃO
  - 1.1 Lei nº 8.666/1993
  - 1.2 Lei nº 10.520/2002
  - 1.3 Constituição Federal/88
- 2 JURISPRUDÊNCIA DO TCU
  - 2.1 Súmula/TCU nº 272
  - 2.2 TC 008.137/2015-3 - AC 1805/2015 - P (Relator: WEDER DE OLIVEIRA)
  - 2.3 TC 044.355/2012-2 - AC 1350/2015 - P (Relator: VITAL DO RÊGO)
  - 2.4 TC 041.268/2012-1 - AC 2081/2013 - 2ªC (Relator: AROLDO CEDRAZ)
  - 2.5 TC 045.663/2012-2 - AC 107/2013 - P (Relator: JOSÉ JORGE)
  - 2.6 TC 027.910/2011-3 - AC 2420/2012 - P (Relator: JOSÉ JORGE)
  - 2.7 TC 036.819/2011-5 - AC 847/2012 - P (Relator: JOSÉ JORGE)
  - 2.8 TC 013.671/2010-3 - AC 2938/2010 - P (Relator: AROLDO CEDRAZ)
  - 2.9 TC 029.515/2009-2 - AC 889/2010 - P (Relator: RAIMUNDO CARREIRO)

## LEGISLAÇÃO

### Lei nº 8.666/1993

Art. 3º, § 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

- I - habilitação jurídica;
- II - qualificação técnica;
- III - qualificação econômico-financeira;
- IV - regularidade fiscal e trabalhista;
- V - cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

- I - cédula de identidade;
- II - registro comercial, no caso de empresa individual;
- III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;
- IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício;
- V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

- I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);
- II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;
- III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;
- IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei.

V - prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 10 de maio de 1943. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011)

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

I - registro ou inscrição na entidade profissional competente;

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;

IV - prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

III - garantia, nas mesmas modalidades e critérios previstos no "caput" e § 1o do art. 56 desta Lei, limitada a 1% (um por cento) do valor estimado do objeto da contratação.

Art. 44. § 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

## Lei nº 10.520/2002

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

(...)

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

(...)

Art. 9º Aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

## Constituição Federal/88

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

## JURISPRUDÊNCIA DO TCU

### Súmula/TCU nº 272

No edital de licitação, é vedada a inclusão de exigências de habilitação e de quesitos de pontuação técnica para cujo atendimento os licitantes tenham de incorrer em custos que não sejam necessários anteriormente à celebração do contrato.

## TC 008.137/2015-3 - AC 1805/2015 - P (Relator: WEDER DE OLIVEIRA)

VOTO

Examino representação formulada pela empresa [...], com fulcro no art. 113, §1º, da Lei 8.666/1993, protocolada nesta Corte de Contas em 13/4/2015, relatando supostas irregularidades no pregão presencial 19/2015, promovido pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo (Cremesp).

2.0 pregão tem como objeto a contratação da prestação de serviços de impressão e reprografia corporativa, englobando fornecimento de equipamentos, instalação e configuração, serviços de manutenção, peças de reposição,

materiais de consumo conforme especificações do anexo I do edital.

3.A representante alegou, em breve síntese, que a exigência contida no item III (qualificação técnica), subitem 2 do anexo II de apresentação de "declaração do fabricante dos equipamentos ofertados na proposta comercial, que comprove expressamente que a licitante pode comercializar e fornecer peças e insumos, além de prestar assistência técnica destes equipamentos" seria ilegal e restritiva à competitividade do certame.

[...]

7.Conforme jurisprudência desta Corte, a exigência de declaração do fabricante, carta de solidariedade, ou credenciamento, como condição para habilitação de licitante, carece de amparo legal, por extrapolar o que determinam os arts. 27 a 31, da Lei nº 8.666/93, e 14 do Decreto nº 5.450/2005.

8.Essa exigência pode ter caráter restritivo e ferir o princípio da isonomia entre os licitantes, por deixar ao arbítrio do fabricante a indicação de quais representantes poderão participar do certame. Nesse sentido, as seguintes decisões: Decisão 486/2000 e Acórdãos 808/2003, 1670/2003, 1676/2005, 423/2007, 539/2007, 1729/2008, 2056/2008, do Plenário; 2404/2009, da 2ª Câmara, dentre outros.

9.Existem outros meios para assegurar o cumprimento das obrigações pactuadas, tais como pontuação diferenciada em licitações do tipo técnica e preço, exigência de garantia para execução contratual, ou ainda multa contratual.

10.A exigência de declaração do fornecedor como requisito de habilitação somente pode ser aceita em casos excepcionais, quando se revelar necessária à execução do objeto contratual, situação em que deverá ser adequadamente justificada de forma expressa e pública, por ser requisito restritivo à competitividade.

ACÓRDÃO

9.1. conhecer da representação oferecida pela empresa [...] para, no mérito, considerá-la procedente;

[...]

9.3. dar ciência ao Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - Cremesp acerca das seguintes irregularidades verificadas no pregão presencial 19/2015:

9.3.1. exigência prevista no item III.2 do anexo II do edital do certame (declaração do fabricante), a qual não encontra amparo nos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/1993;

## TC 044.355/2012-2 - AC 1350/2015 - P (Relator: VITAL DO RÊGO)

VOTO

Trata-se do exame das justificativas apresentadas em resposta às audiências realizadas por força do item 9.2 do Acórdão 3.370/2013-TCU-Plenário, tendo em vista os indícios de irregularidades apontados na representação formulada pela empresa [Ltda.] contra o Pregão Eletrônico 07/2012, promovido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Pernambuco (IFPE).

[...]

25. 3ª irregularidade: exigência, para os itens 1, 2, 3, 4, 6, 8, 9, 17, 27 28, 39 a 47, 57 e 64 do Pregão Eletrônico 7/2012, de declarações emitidas por fabricantes, referindo-se especificamente ao certame, de que a empresa licitante era revenda autorizada, ou que possuía credenciamento do fabricante ou que concordava com os termos da garantia do edital, em prejuízo da competitividade (Lei 8.666/1993, art. 3º, § 1º, inciso I, e Acórdão 1.281/2009-TCU-Plenário, item 9.3).

26. A exigência de declaração emitida por fabricante, no sentido de que a empresa licitante é revenda autorizada, ou que possui credenciamento do fabricante, ou que concorda com os termos da garantia do edital, conhecidas como declaração de parceria, contraria frontalmente o inciso I do § 1º do art. 3º da Lei 8.666/93, aplicado subsidiariamente no âmbito do pregão.

27. No caso do item 1 da licitação 'chassi completo para servidores blade', por exemplo, a declaração do fabricante a que faz menção a representação (peça 2, p. 4-5) foi estabelecida nas cláusulas relativas às 'Exigências Comerciais e de Qualificação do Fornecedor' no termo de referência anexo ao edital: '10.1. A proponente deverá apresentar declaração do fabricante específica para este processo licitatório, em papel timbrado, declarando que é revenda autorizada e que possui credenciamento do fabricante' (peça 5, p. 9).

28. Quanto a essa exigência, não se encontra expresso o momento da licitação em que a declaração deveria ser entregue pelos licitantes. Entretanto, pelo título da seção em que a exigência foi prevista ('Exigências Comerciais e de Qualificação do Fornecedor') e pelo teor do item 10.4.4 do edital (peça 4, p. 17 'Qualificação Técnica'), considera-se que o edital revestiu-a de exigência de natureza habilitatória. Dessa forma, a exigência contraria também o art. 30 da Lei 8.666/93, aplicado subsidiariamente no âmbito do pregão.

29. Apesar de contrariar a legislação e a jurisprudência desta Corte, as justificativas apresentadas (item 34) indicam que a exigência buscou minimizar o risco de 'deficiência em relação à prestação dos serviços de garantia dos equipamentos'. Como bem pontuado pela Sefti, mesmo imbuído das melhores intenções, 'o gestor público tem que buscar meios que minimizem os riscos de uma má contratação dentro dos limites legais'. Não obstante, no caso analisado, não se pode afirmar que a exigência de declaração de parceria emitida por fabricante deu causa a prejuízo ao erário ou efetivamente tenha restringido o caráter competitivo da licitação.

[...]

31. Pelas razões acima aduzidas, anuo à proposta de que sejam acolhidas as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. [3 integrantes de equipe de planejamento de contratação] com relação à exigência de declaração de parceria emitida por fabricante, sem prejuízo de dar ciência ao IFPE de que a referida exigência não encontra amparo na Lei 8.666/93, aplicada subsidiariamente no âmbito do pregão.

[ACÓRDÃO]

9.9. acolher as razões de justificativa dos Srs. [3 integrantes de equipe de planejamento de contratação] com relação à exigência de declaração de parceria emitida por fabricante, tendo em vista que, apesar de contrariar a Lei 8.666/93, aplicada subsidiariamente no âmbito do pregão, e a jurisprudência deste Tribunal, não é possível afirmar que tal exigência tenha dado causa a prejuízo ao erário ou efetivamente tenha restringido o caráter competitivo da licitação em tela;

## TC 041.268/2012-1 - AC 2081/2013 - 2ªC (Relator: AROLDO CEDRAZ)

VOTO

2. A irregularidade apontada pela representante diz respeito à exigência contida no subitem 12.5.1 do edital de licitação, de que os interessados apresentassem, como requisito de habilitação, "carta do fabricante dos equipamentos direcionados ao MI com referência ao certame, informando que os equipamentos são novos, estejam em

linha de produção, sem uso e que a licitante vencedora é autorizada a comercializar e prestar assistência técnica aos produtos objeto da licitação".

[...]

4. Concordo com a unidade técnica de que tal exigência não encontra amparo legal, indo de encontro a diversas deliberações deste Tribunal, a exemplo dos Acórdãos 423/2007, 1.281/2009 e 889/2010, todos do Plenário.

[...]

7. A exigência do credenciamento pelo fabricante vem sendo rechaçada, via de regra, pelo Tribunal, ante as razões contidas na citada nota técnica da Sefti e nas deliberações supramencionadas. E, no caso concreto, estão presentes ainda dois aspectos que a tornam ainda mais inadequada: o primeiro, que essa exigência está sendo feita como requisito de habilitação e o segundo é que se trata de um credenciamento específico para o certame em questão, um "credenciamento ad hoc", nos termos utilizados pela Sefti na Nota Técnica 3/2009.

[...]

8. Transcrevo, também, trecho do voto que consubstanciou o Acórdão 423/2007-Plenário, que evidencia alguns dos motivos da inadequação da exigência do credenciamento:

ACÓRDÃO 423/2007-Plenário - trecho do voto (grifos meus)

"7. Retornando ao caso concreto, considero desarrazoada a exigência de declaração do fabricante dos equipamentos instalados no MJ de que a empresa vencedora do Pregão tem plenas condições técnicas para executar os serviços, bem como é representante legal e está autorizada a comercializar os produtos e serviços objeto do termo de referência, porquanto tal imposição não se mostra compatível com o mandamento constitucional que veda a exigência de qualificações técnicas e econômicas não-indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações do contrato (art. 37, XXI, da CF).

8. Com efeito, essa condição contrapõe-se ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, haja vista ser vedada a inclusão de cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.

9. Consoante bem ressaltou a unidade técnica, a exigência em tela não consta do rol de documentos previsto no art. 30 da Lei de Licitações, podendo, portanto, ser taxada de impertinente, subsumindo-se ao descrito no art. 3º acima mencionado.

10. Demais disso, ela confere poder demasiado e irrestrito ao fabricante dos equipamentos, o qual poderia, por questões mercadológicas, comerciais ou outras quaisquer, simplesmente deixar de "habilitar" algumas empresas tecnicamente aptas para a prestação dos serviços ou, ainda, escolher determinados "parceiros" que considere mais adequados para representá-la e comercializar seus produtos e serviços, em detrimento de outras empresas com iguais capacidades técnicas.

11. Portanto, tem-se por vulnerado, nessa situação, o princípio da isonomia, bem como o da ampla competitividade, eis que a exigência em comento limita a participação no certame às empresas "credenciadas" pela fabricante dos equipamentos instalados no Ministério da Justiça, sem qualquer respaldo legal para tanto."

[ACÓRDÃO]

9.1 conhecer da Representação para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2 dar ciência ao Ministério da Integração Nacional a respeito da irregularidade contida no Pregão Eletrônico 22/2012, ante a exigência, no subitem 12.5.1 do edital, de carta de credenciamento do fabricante como requisito de habilitação, contrariando o que dispõem os arts. 27 e 30 da Lei 8.666/93, indo de encontro também a diversas deliberações deste Tribunal, a exemplos dos Acórdãos 423/2007, 1.281/2009 e 889/2010, todos do Plenário;

## TC 045.663/2012-2 - AC 107/2013 - P (Relator: JOSÉ JORGE)

ACÓRDÃO

9.2. dar ciência ao Superior Tribunal Militar - STM de que a exigência de comprovação de credenciamento ou autorização do fabricante do produto ofertado, como condição de habilitação, além de constituir restrição ao caráter competitivo das licitações, não possui amparo legal (cf. art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 e art. 37, inciso XXI, parte final, da Constituição Federal), sendo aceita somente em situações excepcionais, devidamente fundamentadas, conforme tratado no Acórdão 1.462/2012 - Plenário.;

VOTO

7. Deve-se, outrossim, considerar procedente a presente representação, para dar ciência ao Superior Tribunal Militar - STM, de que a exigência de comprovação de credenciamento ou autorização do fabricante do produto ofertado, como condição de habilitação, além de constituir restrição ao caráter competitivo das licitações, por não ser, em princípio, condição indispensável à garantia do cumprimento das obrigações advindas dos contratos a serem celebrados, não possui amparo legal (cf. art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993, e art. 37, inciso XXI, parte final, da Constituição Federal), sendo aceita somente em situações excepcionais, devidamente fundamentadas, conforme tratado no Acórdão 1.462/2012 - Plenário.

## TC 027.910/2011-3 - AC 2420/2012 - P (Relator: JOSÉ JORGE)

VOTO

10. O edital previa, para fins de habilitação, a necessidade de que o fabricante informasse que a licitante é credenciada por ele a dar manutenção e fornecer equipamentos com garantia de fábrica. Além disso, os certificados dos técnicos que prestarão suporte deveriam ser emitidos pelo fabricante.

11. Como cita a unidade instrutiva, a jurisprudência do Tribunal afirma que tais documentos não podem ser exigidos para fins de habilitação. Na eventualidade da aceitação desse critério de habilitação, dar-se-ia ao fabricante a competência para decidir quem participaria de licitações, visto que, em última instância, a informação seria prestada por ele.

ACÓRDÃO

9.3. dar ciência ao Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira de que foram verificadas as seguintes irregularidades no âmbito do Pregão Eletrônico para Registro de Preços 18/2011:

[...]

9.3.3. exigência de requisitos de habilitação que restringiram a competitividade da licitação, contrariando os artigos 3º, § 1º, I e 30 da Lei 8.666/1993.

## TC 036.819/2011-5 - AC 847/2012 - P (Relator: JOSÉ JORGE)

### RELATÓRIO

8.3.4 Considerando a aplicação subsidiária da Lei de Licitações ao pregão (art. 9º da Lei 10.520/2002), em juízo de cognição sumária, é possível afirmar que essa exigência contraria o disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666/1993, que veda aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar nos atos de convocação cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo.

8.3.5 Vale lembrar que as exigências de habilitação devem se limitar ao estritamente indispensável à garantia do cumprimento das obrigações, de modo a atender o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal c/c os arts. 27 a 31 da Lei 8.666/1993. Embora se esteja tratando de requisitos da proposta e não de habilitação, o mesmo sentido teleológico deve ser observado, para que as exigências se limitem ao indispensável à garantia dos interesses da Administração, fundados nos princípios regentes, entre eles o da seleção da proposta mais vantajosa e isonomia. [...]

8.3.7 Nesse diapasão e em caso análogo ao ora apresentado, o STF declarou a inconstitucionalidade de exigência de documentos não previstos em lei - limitação indevida à competitividade, nos seguintes termos:

O Tribunal deferiu medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade para suspender a eficácia do § 3º do art. 5º da Portaria 2.814/98, do Ministério da Saúde, que exige que, nas compras e licitações públicas de medicamentos, realizadas pelos serviços próprios, e conveniados pelo SUS, as empresas distribuidoras apresentem declaração do seu credenciamento como distribuidora junto à empresa detentora do registro dos produtos, bem como termo de responsabilidade emitido pela distribuidora, garantindo a entrega dos mesmos em prazo e quantidade estabelecidos na licitação. Preliminarmente, consignou-se que, em resposta à diligência determinada pela Corte, fora informado que o preceito impugnado continuaria em vigor. Em seguida, entendeu-se que as exigências constantes do dispositivo analisado, em princípio, limitariam a concorrência no certame, configurando verdadeiro aditamento da Lei de Licitações (Lei 8.666/1993), em dissonância com o previsto no art. 37, XXI, da CF (STF - Pleno - ADI 4.105 MC/DF - Rel. Min. Marco Aurélio, 17/3/2010, Informativo STF nº 579)

8.3.8 Ao contrário senso do alegado pelo pregoeiro em resposta ao recurso impetrado pela [Comércio de Produtos de Informática], o TCU dispensa idêntico tratamento aos casos de declaração similares à carta de solidariedade, como se depreende dos trechos do Acórdão 423/2007 - TCU - Plenário, in verbis:

“2.1 Relativamente ao subitem 16.5 [do anexo I do edital], objeto da representação, observa-se que está sendo exigida uma declaração do fabricante, informando que a empresa licitante: (i) tem condições técnicas para executar os serviços; (ii) é representante legal do fabricante; e (iii) está autorizada a comercializar os produtos e serviços objeto da licitação. Em análise preliminar, entende-se que a exigência é excessiva, violando o caráter competitivo do certame, pelas seguintes razões:

(i) já está sendo exigida, sob a forma de atestado de capacidade técnica, no subitem 8.1.1 do edital (fl. 72), a comprovação de que a empresa tem condições técnicas para executar os serviços (essa condição é prevista no art. 30, § 1º, inciso I da Lei n. 8.666/93). Assim, a exigência de que o fabricante declare essa capacidade técnica é excessiva e ultrapassa o permitido em Lei, contrariando a parte final do inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal;

(ii) os representantes legais são pessoas aptas a representar a pessoa jurídica de acordo com o ato constitutivo correspondente. Para cumprir essa exigência, as empresas deveriam constar do estatuto ou contrato social do fabricante. Dessa forma, a obrigação mostra-se injustificada, além de não constar do rol de documentos previstos no art. 30 da Lei n. 8.666/93;

(iii) o requisito de autorização mostra-se restritivo ao caráter competitivo porque afasta do certame o mercado potencial de empresas que não sejam autorizadas pelos fabricantes, além de deixar ao arbítrio desses fabricantes indicar quais representantes poderão participar da licitação. Como forma de assegurar o cumprimento e qualidade das obrigações pactuadas, requisito alegado pela pregoeira no subitem 1.9 desta instrução, poderia ser exigida a prestação de garantia contratual, prevista no art. 56 da Lei n. 8.666/93.

2.2 Assim, os parâmetros que podem ser estabelecidos no edital para atestar a capacidade técnica do licitante são, exclusivamente, aqueles previstos no art. 30 da Lei n. 8.666/1993. Como essa declaração do fabricante não faz parte do exaustivo rol de documentos do citado dispositivo, sua cobrança não encontra amparo legal.

2.3 Em relação ao novo edital publicado (fls. 71/89), que passou a exigir a declaração do fabricante da empresa vencedora, houve apenas alteração do momento da exigência. De acordo com a nova redação, as empresas não precisam da declaração do fabricante para concorrer, porém, a vencedora do certame deverá apresentá-la no ato da contratação. Ora, da mesma forma, somente participarão do certame aquelas que têm condições de cumprir a exigência. Verifica-se, portanto, a permanência de restrição à competitividade.

2.4 Cabe registrar que, em licitações envolvendo bens e serviços de informática não é raro a exigência de apresentação da chamada 'carta de solidariedade' ou 'carta de responsabilidade' do fabricante, porém, apenas como critério de pontuação. Em geral, essa carta tem como finalidade garantir que a assistência técnica e a manutenção dos equipamentos sejam realizados de acordo com os padrões mínimos estipulados pelos próprios fabricantes (Acórdãos TCU nºs. 1.670/2003 e 223/2006, ambos do Plenário).

2.5 Observa-se que a declaração questionada tem características similares à 'carta de solidariedade', pois exige do potencial licitante um vínculo com o fabricante.” (sublinhamos)

8.3.9 Na linha do entendimento acima alinhavado e em casos análogos, há posicionamentos desta Corte de Contas nos Acórdãos 1729/2008 - Plenário e 2404/2009 - 2ª Câmara.

8.3.10 Ainda, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de não impor ônus desnecessários aos licitantes por acarretar prejuízo ao caráter competitivo do certame, em violação ao art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993 (ver, por exemplo, Acórdão 1227/2009 - Plenário, Acórdão 112/2007 - Plenário, Acórdão 539/2007 - Plenário, Acórdão 110/2007 - Plenário). Assim, com base nessa fundamentação tenho por indevidas as exigências referidas na licitação ora analisada.

[...]

8.3.11 Por fim, a cláusula editalícia constante dos itens 1 a 4 do pregão eletrônico SRP 18/2011, consistente na exigência de apresentação, pelas licitantes vencedoras e em papel timbrado e específico para o certame, de documento do fabricante do equipamento declarando-as credenciadas a fornecê-lo demonstra-se desarrazoada e em perfeita dissonância com os princípios da competitividade e da isonomia que devem reger as aquisições na administração pública.

### VOTO

[...]

2. Como bem ressaltou a Secex/PA, a representante, [Comércio de Produtos de Informática], questiona a desclassificação de sua proposta com relação aos itens 1 a 4 do Pregão Eletrônico 18/2011, "em virtude de ter deixado de apresentar declaração do fabricante do equipamento específica para este processo licitatório, em papel timbrado, declarando que possui credenciamento do fabricante para fornecimento do produto."

3. No Despacho acima citado, em sede de cognição sumária, adotei, inaudita altera parte, a medida cautelar proposta

pela Secex/PA, a fim de que a UFOPA se abstinhasse de efetivar qualquer pagamento ou, caso não ocorrido, de contratar a empresa [Informática Ltda.]. Determinei, ainda, as demais medidas necessárias ao saneamento dos autos.

4. Promovidas as diligências e oitivas dos responsáveis por mim determinadas, os esclarecimentos foram devidamente analisados pela unidade técnica. Após o exame, restaram caracterizadas as seguintes irregularidades:

a) [...];

b) exigência de apresentação, pelas licitantes vencedoras e em papel timbrado e específico para o Pregão Eletrônico 18/2011, de documento do fabricante do equipamento declarando-se credenciadas a fornecê-lo.

[...]

8. Por sua vez, a exigência contida na alínea "b" acima é desarrazoada e restringe a participação de concorrentes. Na forma como apresentado, o comando afasta do certame as empresas que não conseguiram apresentar, especificamente para este processo licitatório, declaração do fabricante de que a mesma é credenciada para fornecimento do produto.

9. Assim, há consenso, no âmbito da Secex/PA, acerca da necessidade de anulação da licitação em razão das irregularidades acima. Acompanho a manifestação da unidade técnica.

10. Em função das irregularidades detectadas, à luz dos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/93, há de se elaborar novo edital, desta feita, com exigências que se limitem a garantir os interesses da Universidade, sem, contudo, comprometer o caráter competitivo.

## TC 013.671/2010-3 - AC 2938/2010 - P (Relator: AROLDO CEDRAZ)

### ACÓRDÃO

9.3. alertar o TRT/SP quanto à:

[...]

9.3.2 - credenciamento das licitantes pelo fabricante ou de certificado de parcerias como condição para habilitação das licitantes, o que implica restrição indevida à competitividade do certame, detectado nos Contratos nos 088/2008 e 108/2009, decorrente do descumprimento do art. 3º, § 1º, inciso I, art. 6º, inciso IX, alíneas c e d e art. 44, § 1º, da Lei nº 8.666/1993; do art. 3º, inciso II, da Lei nº 10.520/2002 e do Acórdão nº 1.281/2009 - TCU - Plenário, item 9.3 e do princípio da isonomia a ser observado entre os interessados, de que trata a Constituição Federal, arts. 5º, caput, 37, inciso XXI e Lei nº 8.666/1993, art. 3º, caput;

## TC 029.515/2009-2 - AC 889/2010 - P (Relator: RAIMUNDO CARREIRO)

### ACÓRDÃO

9.2 determinar ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), com fulcro no art. 71, inciso IX, da Constituição Federal e no art. 45, caput, da Lei nº 8.443/92, que:

9.2.2 em futuras licitações para aquisição de bens da área de informática, abstenha-se de incluir exigência de que a licitante seja credenciada, autorizada, eleita, designada, ou outro instituto similar, pelo fabricante para fornecer, instalar, dar suporte e configurar os equipamentos que constituam o objeto da licitação, tendo em vista tratar-se de condição que, via de regra, restringe indevida e desnecessariamente o caráter competitivo do certame, contrariando os arts. 3º, § 1º, inc. I, e 30, ambos da Lei nº 8.666/1993, salvo em casos que a exigência seja essencial e justificada;

### VOTO

3. Quanto ao mérito, sobre a necessidade de que as licitantes apresentem carta de fabricante, entendo que a exigência contraria o art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, assim como o art. 27 da Lei nº 8.666/93, que estabelecem que os quesitos de qualificação técnica e econômica dos processos de licitações públicas deverão ser somente aqueles indispensáveis ao cumprimento das posteriores obrigações contratuais.

4. Além disso, a exigência fere o art. 3º da Lei nº 8.666/93, o qual dispõe sobre a observância do princípio constitucional da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, e em seu § 1º, inciso I, veda que constem dos editais, cláusulas ou condições que prejudiquem o caráter competitivo da licitação. Dessa forma, penso que a Administração não pode exigir requisitos além daqueles considerados essenciais à execução do objeto. As exigências de habilitação devem restringir-se ao necessário à execução contratual.

Voltar para: [Análise de Licitações e Editais](#)

Disponível em "[https://contas.tcu.gov.br/wikice/index.php?title=Alice\\_-\\_Análises\\_-\\_Credenciamento\\_pelo\\_Fabricante&oldid=79895](https://contas.tcu.gov.br/wikice/index.php?title=Alice_-_Análises_-_Credenciamento_pelo_Fabricante&oldid=79895)"

- 
- Esta página foi modificada pela última vez à(s) 13h38min de 10 de outubro de 2017.