

Caderno de Orientação

TERMO DE REFERÊNCIA

Departamento de Licitações e Compras



ÍNDICE

1. INTRODUÇÃO.....	2
2. FINALIDADE.....	2
3. RESPONSÁVEL PELA ELABORAÇÃO DO TR.....	4
4. DO ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR.....	4
5. DOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS.....	5
5.1. Motivação.....	5
5.2. Indicação do Objeto da Contratação.....	6
5.3. Descrição do Objeto.....	6
5.4. Requisitos Necessários.....	7
5.5. Critérios de Julgamento e Aceitabilidade.....	8
5.6. Quantitativos e Estimativas.....	8
5.7. Parcelamento do Objeto.....	8
5.8. Critérios de Sustentabilidade.....	9
5.9. Da Participação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte.....	9
5.10. Dotação Orçamentária.....	10
5.11. Condições de Execução.....	10
5.12. Obrigações das Partes Envolvidas.....	10
5.13. Prazos, Vigência, Gestão e Fiscalização do Contrato.....	11
5.14. Critérios de Medição de Pagamento.....	11
5.15. Sanções.....	12
5.16. Condições Gerais.....	12
6. DAS REGRAS GERAIS.....	12
7. FUNDAMENTO LEGAL.....	13



TERMO DE REFERÊNCIA – TR

1. INTRODUÇÃO

O Termo de Referência é o documento que dá base ao instrumento convocatório e permite à Administração expressar ao particular os objetivos de contratação.

Apresenta-se como um instrumento de gestão estratégica do órgão ou unidade demandante que, em conjunto com o estudo técnico preliminar e mapeamento de riscos, determina o sucesso ou insucesso de uma contratação pública.

Ao contrário do que se estigmatiza nas contratações públicas em geral, é possível comprar com qualidade no serviço público. Para isso, é necessário especificar de forma clara e objetiva, com zelo e dedicação, os bens, serviços e obras que se pretende contratar.

A descrição do que a Administração pretende contratar deve ser externada através do Termo de Referência bem elaborado, para que possa resultar em uma contratação eficaz.

Destarte, considerando as dificuldades de órgãos e unidades da Administração municipal em confeccionar um Termo de Referência que garanta a eficiência econômica e jurídica do processo licitatório e do contrato, sem a pretensão de esgotar o tema, a proposta é apresentar ao agente público uma orientação geral e facilitar a compreensão do instrumento e auxiliar na elaboração.

2. FINALIDADE

A finalidade do termo de referência é demonstrar as necessidades da Administração e descrever, de forma clara e precisa, o objeto da contratação. É o documento no qual a Administração estabelece os termos e critérios da contratação.



Nele a Administração esclarece aquilo que realmente precisa, a forma como deve ser oferecido e as exigências que devem ser observadas, trazendo a definição do objeto e elementos necessários à sua perfeita satisfação.

O documento deve delimitar todas as características do objeto da contratação e condensar as principais informações da fase interna da licitação. Deve ter por base o estudo técnico preliminar, se houver, e ser construído com muito zelo e atenção, uma vez que as informações servirão de espelho para elaboração do edital e, consequentemente, do futuro contrato administrativo.

Um Termo de Referência bem elaborado durante a fase preparatória da licitação é a base para uma contratação satisfatória para a administração, a efetividade no atendimento do interesse público e otimização dos recursos do erário.

A falta de zelo, desídia ou pressa na construção do termo de referência pode conduzir a contratações deficitárias à Administração e o não atendimento do interesse público visado, além de gerar atrasos, retrabalho e prejuízo ao erário.

A delegação para a elaboração do termo de referência deve ser dada a servidores com conhecimento sobre o objeto e, sobretudo, o procedimento licitatório e as regras gerais da contratação pública. Não é incomum o termo de referência ser realizado por pessoa estranha à área demandante ou sem conhecimento específico sobre o objeto da contratação ou peculiaridades de sua prestação, fato que, via de regra, conduz a uma contratação inapta a atender plenamente o interesse público originário.

Destarte, deve-se ter em mente que o termo de referência precisa reunir todos os elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar o objeto e delimitar as condições da licitação e futura contratação.

Afinal, o termo de referência é o documento que constitui o cerne da contratação pretendida e tem como principal finalidade guiar os particulares na formulação de suas propostas, auxiliar o agente de contratação, pregoeiro ou comissão de licitação no julgamento e, por consequência, a Administração selecionar a proposta que melhor atenda o interesse público.

Não se pode olvidar que o instrumento convocatório, do qual o termo de referência integra como anexo, é o documento que diz ao particular o que, como e em quais condições a Administração está disposta a contratar determinado objeto.

Assim, um termo de referência deficitário, confuso, ambíguo ou defeituoso não consegue transmitir ao particular as informações mínimas necessárias para que a proposta seja apresentada adequadamente e, por vezes, resulta em contratações aquém do esperado ou problemas na execução.



3. RESPONSÁVEL PELA ELABORAÇÃO DO TR

A elaboração do termo de referência cabe, em regra, ao setor requisitante do órgão ou entidade. Com base nas conclusões do estudo técnico preliminar, a unidade requisitante construirá o documento que dará alma ao instrumento convocatório da licitação.

Conforme as características e complexidade do objeto, o termo de referência poderá ser elaborado por servidores específicos, setores distintos ou multissetoriais, sempre por profissionais que possuam expertise suficiente para “desenhar” adequadamente o objeto da contratação. Tudo dependerá do caso concreto.

De toda sorte, a única assertiva é que o termo de referência deve ser elaborado por agente ou equipe com conhecimento específico sobre o objeto, o procedimento, o estudo preliminar e legislação pertinente, sobretudo porque poderá ser responsabilizado pelos erros cometidos na construção do documento e que vierem a ocasionar prejuízos à contratação.

4. DO ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR

Uma vez identificada a demanda da Administração, a equipe de planejamento da contratação, especialmente designada para o feito, deverá realizar os estudos preliminares que identificarão a necessidade, definirão a solução adequada e delimitarão as características e condições do objeto, atestando, ao final, a viabilidade ou não da contratação.

O planejamento da contratação visa otimizar o dispêndio dos recursos públicos, garantindo a eficiência e qualidade da contratação. Para isso, no curso dos estudos preliminares, a equipe de planejamento elaborará o estudo técnico preliminar, que dará resposta às diversas questões sobre o objeto da demanda como o que, por que e quando contratar, para que e para quem servirá a contratação, quando e quanto se demanda, como contratar, entre outras.

Assim, espera-se do estudo preliminar um trabalho consistente, visto que será ele quem dará subsídio à elaboração do termo de referência que será, como dito, o documento que reunirá os elementos necessários e suficientes para caracterizar o objeto e as condições da contratação.



5. DOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS

O termo de referência deve possuir todas as informações, exigências e condições referentes à contratação. Para isso, ele deve possuir alguns elementos constitutivos, que variam conforme as características do objeto e natureza da contratação.

O agente ou equipe responsável pela elaboração do termo de referência deve ter em mente que sua atividade se equipara ao trabalho de um alfaiate, ou seja, a construção do instrumento deve ser realizada de maneira personalizada e sob medida para se moldar ao objeto da demanda.

De toda sorte, o inciso XXIII do artigo 6.º da Lei 14.133/2021 elenca os elementos necessários, que devem compor o termo de referência. Ademais, o art. 19 do Decreto Municipal **(**em tramitação)**/2022, que regulamenta a nova lei de licitações no âmbito do Município, também reproduz tais requisitos.

Quando do estudo preliminar da contratação, as características e peculiaridades do objeto resultam em parâmetros que precisam ser atendidos para a concepção plena da necessidade da Administração. Nesse sentido, tais informações devem ser elencados na elaboração do termo de referência, que utiliza o estudo técnico preliminar como alicerce de sua construção.

Nos subtópicos adiante, são listados os principais elementos, mais não se limitando, que devem compor o termo de referência.

5.1. Motivação

É a justificativa e o objetivo da contratação. Premissa básica da contratação pública, a fundamentação adequada da contratação deve desnudar os objetivos da Administração com a contratação que se vislumbra. O setor requisitante deve explicitar nos autos do procedimento licitatório os motivos e fundamentos da necessidade de realização do objeto da contratação.

O setor responsável pela elaboração do termo de referência deve consignar no documento a fundamentação da contratação, que consiste na referência aos estudos técnicos preliminares correspondentes ou, quando não for possível divulgar esses estudos, no extrato das partes que não contiverem informações sigilosas.

Devem ser evitadas justificativas rasas ou generalistas para defender a contratação como “para atendimento ao interesse público”, visto que, além de vedadas, em nada contribuem ao particular na percepção da necessidade da Administração.



Através da justificativa da necessidade da contratação o particular pode obter informações mais cognoscíveis sobre as pretensões e necessidades da Administração, complementando aquelas pormenorizadas na descrição do objeto.

5.2. Indicação do Objeto da Contratação

O termo de referência deve apresentar objetivamente qual é o objeto da contratação. Com base nas conclusões do estudo técnico preliminar, o termo de referência deve definir o que é e como será a contratação pretendida pela Administração, ou seja, se é a aquisição, locação ou contratação de bem, serviço, obra, etc.

A definição do objeto e natureza da contratação é definida como elemento necessário ao termo de referência na alínea “a” do inciso XXIII do artigo 6.º da Lei 14.133/2021.

5.3. Descrição do Objeto

Deve-se atentar para a descrição da solução como um todo, considerando o ciclo de vida do objeto.

A descrição e especificação do objeto da contratação é um dos elementos de maior importância no termo de referência, haja vista que, a partir das informações consignadas no documento e replicadas no edital da licitação, os licitantes interessados poderão identificar a necessidade da Administração e decidir se participam ou não da licitação.

Por essa razão, a especificação e descrição do objeto não pode ser tão sucinta, de forma a suprimir informações ou detalhes que influenciem no valor da proposta, nem exagerada a ponto de direcionar ou restringir o certame.

O órgão ou entidade demandante deve definir os elementos técnicos suficientes e que permitam identificar o objeto e a natureza da contratação, se o objeto é comum, especial de engenharia, etc.

A descrição do objeto deve ser objetiva e suficientemente clara, constituindo-se como uma regra essencial e indispensável à competição, uma vez que as informações sobre o que a Administração pretende contratar devem ser compreendidas por todo e qualquer licitante de maneira indistinta.



Dessa forma, a delimitação do objeto e suas características devem ser levadas a cabo com muito cuidado, posto que se mostra um postulado vital da igualdade entre os licitantes.

Além do mais, o agente responsável deve ter o cuidado de evitar especificações ou condições excessivas ou restritivas, irrelevantes ou desnecessárias às características e dimensões do objeto, admitindo ao instrumento somente aquelas que coadunam com a finalidade da contratação, visto que, consoante dispõe o arcabouço legal e normativo vigente, tais situações são expressamente vedadas.

Vale lembrar que o desejo da Administração é explicitado por meio do instrumento convocatório e, através dele, o particular poderá identificar e propor uma solução.

5.4. Requisitos Necessários

Devem ser elencados todos os requisitos necessários à contratação, a documentação de habilitação e a qualificação exigidas das licitantes, as condições específicas de participação, as condições de execução e fiscalização dentre outras informações necessárias.

A documentação de habilitação técnica, econômico-financeira e jurídica específicas e condizentes com as características e complexidade do objeto deverão ser consignadas no termo de referência para que o nível de exigência seja compatível com o objeto da contratação.

Requisitos específicos de habilitação e exigências de qualificação técnica, como a apresentação de documentação específica, declarações ou atestados de capacidade, por exemplo, devem ser indicadas, delimitadas e justificadas no termo de referência. O cotejo da exigência com o objeto da contratação deve ser explicitado de forma clara para que possa ser submetido ao crivo da legalidade quando da análise pelo órgão de assessoramento jurídico.

Ademais, a exigência de documentos específicos, exigidos por força de lei, a previsão de visita técnica prévia e obrigatória ou facultativa, quando for o caso, a certificação de qualidade, registros ou licenças, todos essas exigências devem estar previstas e devidamente justificadas no termo de referência.

Além disso, o termo de referência deve prever que, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações assumidas, o adjudicatário deverá manter todas as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.



5.5. Critérios de Julgamento e Aceitabilidade

Os critérios de julgamento e aceitabilidade das propostas e documentação dos licitantes são, em regra, definidos no edital da licitação. Contudo, devem ser avaliadas as características e peculiaridades do objeto delimitando os preceitos especiais que devam ser observados no procedimento, de modo que constem do edital todos os critérios de seleção do fornecedor.

Os critérios de seleção, julgamento e aceitabilidade das propostas deve possuir vinculação direta com as características do objeto, de modo que a seleção daquela mais vantajosa à Administração seja objetiva, técnica e justa.

A exigência de amostras, provas de conceito ou documentação complementar necessária à avaliação da proposta devem estar previamente definidas no instrumento convocatório, visto que, no julgamento, o agente de contratação tem o dever de vinculação às regras do edital.

5.6. Quantitativos e Estimativas

Na elaboração do termo de referência deverão ser delimitados os quantitativos e parcelas do bem ou serviço que se pretende adquirir. O órgão demandante, com base no estudo técnico preliminar, deve estabelecer a quantidade do objeto em consonância com o planejamento da entidade, de modo que a contratação se apresente suficiente para a demanda projetada.

No mesmo sentido, o setor responsável deverá realizar o levantamento de mercado, a pesquisa de preços e estabelecer a estimativa ou valor máximo da contratação.

Nos termos da alínea “i” do inciso XXIII do artigo 6.º da lei 14.133/2021, as estimativas do valor da contratação deverão ser apresentadas acompanhadas dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, obedecidos os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos, que devem constar de documento separado e classificado.

A pesquisa de preços deve observar a regulamentação correspondente e possuir a maior amplitude possível, de modo que os valores e resultados expressem com maior fidelidade possível o praticado pelo mercado.



5.7. Parcelamento do Objeto

As conclusões do estudo técnico preliminar, quando houver, estabelecerão a possibilidade, necessidade ou não de parcelamento ou agrupamento do objeto. A partir dessas conclusões o termo de referência será construído, definindo as parcelas da contratação conforme o caso.

As premissas da licitação pública são no sentido de ampliação da concorrência e competitividade, sendo o parcelamento um canal desse objetivo. Contudo, é imprescindível que a divisão ou agrupamento do objeto seja técnica e economicamente viável e não represente perda de economia de escala ou prejuízo ao conjunto da contratação.

O termo de referência deverá estabelecer a forma de adjudicação do objeto, seja por item, grupo ou lote, de modo que a contratação atinja sua finalidade. Em todo caso, deverão ser consignadas no documento as respectivas justificativas técnicas.

5.8. Critérios de Sustentabilidade

O termo de referência deverá elencar os critérios de sustentabilidade, se for o caso, que deverão ser elencados no edital da licitação. O edital poderá prever a necessidade da comprovação de práticas de sustentabilidade por parte da futura contratada, critérios específicos de julgamento e habilitação, exigências de certificações de órgãos ou entidades regulamentadores ou medidas excepcionais em razão de parâmetros definidos no termo de referência.

5.9. Da Participação de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte

Via de regra, o edital da licitação subordina-se às disposições legais atinentes à participação e microempresas e empresas de pequeno porte de forma ampla, nos termos da Lei Complementar 123/2006. Contudo, considerando as características específicas do objeto e a natureza da contratação, o edital poderá apresentar disposição específica diversa.

Toda a fundamentação para que a metodologia rotineira do tratamento dado às microempresas e empresas de pequeno porte seja excepcionada deverá ser consignada e justificada no termo de referência, acompanhada dos documentos que lhe dão suporte, para que possam integrar o instrumento convocatório.



O responsável pela elaboração do termo de referência, com base no estudo técnico preliminar deverá avaliar o caso concreto da demanda e definir as exceções, quando cabíveis.

5.10. Dotação Orçamentária

O setor requisitante, quando da elaboração do termo de referência, deverá consignar no documento a indicação das dotações orçamentárias pelas quais será processada a despesa. Tal elemento constitutivo possui previsão na alínea “j” do artigo 6.º da Lei 14.133/2021.

Ademais, o instrumento deverá apresentar, se for o caso, o cronograma físico-financeiro de desembolso, de modo a explicitar aos interessados o planejamento, previsão e condições da execução e pagamento.

5.11. Condições de Execução

É o modelo de execução do objeto, que consiste na definição de como o contrato deverá produzir os resultados pretendidos pela Administração, desde o seu início até o seu encerramento.

No termo de referência deverão estar dispostas todas as condições de execução do objeto por parte da contratada, assim como as responsabilidades e contribuições de cada uma das partes para que o objetivo da contratação se concretize.

O documento deverá prever os prazos e condições de recebimento provisório e definitivo do objeto, quando for o caso, as parcelas de execução, a metodologia da prestação, endereços de entrega, formas e prazos de recebimento assim como todas as informações necessárias à explicitação das condições para consumação do ajustado.

5.12. Obrigações das Partes Envolvidas

O termo de referência deverá estabelecer as responsabilidades e obrigações específicas das partes envolvidas na contratação, relacionadas ao objeto. Todas as obrigações inerentes à contratante e à contratada deverão ser consignadas no termo de referência para que possam ser explicitadas pelo edital.



Condições de logística, entrega e recebimento do objeto, circunstâncias da prestação do serviço, exigências da execução, entre outras disposições, devem ser disciplinadas no termo de referência pela unidade requisitante.

Deve-se partir do pressuposto que os demais setores envolvidos no fluxo da contratação desconhecem a realidade e necessidade da unidade demandante e, por essa razão, todas as obrigações pertinentes deverão ser elencadas no termo de referência.

As responsabilidades da contratante e contratada na execução do objeto devem estar delineadas já na elaboração do termo de referência para se evitar inconsistências ou problemas no curso da execução.

5.13. Prazos, Vigência, Gestão e Fiscalização do Contrato

Deverão ser consignadas no termo de referência todas as informações referentes aos prazos de entrega ou execução do objeto, de recebimento provisório e definitivo, a vigência do contrato, as possibilidades de prorrogação e demais informações pertinentes.

Da mesma forma, as condições como se darão a gestão e fiscalização do contrato, os responsáveis e os procedimentos também devem ser expostos no termo de referência, de modo que tais condições possam ser de prévio conhecimento dos licitantes através do instrumento convocatório.

O modelo de gestão do contrato, que descreve como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pelo órgão ou entidade, deverá ser delineado no termo de referência de forma objetiva, precisa e clara.

5.14. Critérios de Medição de Pagamento

As condições de medição e pagamento do objeto deverão ser estabelecidas no termo de referência, tais como as parcelas e a previsão de efetivação. O cronograma de desembolso deve ser definido de acordo com a natureza da contratação, previsão do órgão ou unidade demandante e demais especificidades relacionadas ao objeto e recursos envolvidos.

Ademais, a metodologia utilizada pela Administração, a forma como a contratada deverá proceder, de que forma ocorrerá a medição e como se dará o pagamento pelos bens e serviços fornecidos deve ser descrita de forma objetiva, para que fique claro aos licitantes.



Exigências como a apresentação de nota fiscal, a manutenção das condições de habilitação à época da proposta, demonstração de regularidade fiscal e trabalhista, apresentação de planilhas de medição, documentos auxiliares e demais comprovações que serão exigidas para o pagamento deverão ser estabelecidas no termo de referência e constar no edital.

5.15. Sanções

O termo de referência deverá prever todas as sanções administrativas à que estarão sujeitas as licitantes no curso do procedimento licitatório, assim como a contratante e a contratada no curso da execução, em caso de infrações ou descumprimento das disposições legais, editalícias ou contratuais.

Importante ressaltar que todas as disposições do instrumento convocatório vinculam as licitantes e a Administração e, por esta razão, em regra, quaisquer ações ou sanções da Administração em relação às licitantes ou contratadas deverá possuir previsão no edital ou ter nele remissão à lei ou ato normativo específico.

5.16. Condições Gerais

Definição das condições gerais do objeto não dispostas nos subitens específicos do documento, tais como as exigências de apresentação de amostras, de vistorias, garantias, indicação de marcas de referência, etc.

Ademais, devem ser previstas condições sobre as alterações objetivas e subjetivas do contrato, extinção, ritos e procedimentos, etc.

Importante lembrar que o termo de referência deve expressar todas as condições da contratação objetivada pela Administração e, assim, quaisquer informações sobre o objeto e as condições de execução devem estar devidamente explicitadas.

6. DAS REGRAS GERAIS

O termo de referência deve ser elaborado por pessoal qualificado, com conhecimento específico sobre o objeto da contratação e sobre as regras gerais do procedimento licitatório.

Preferencialmente, o responsável pela elaboração do termo de referência deve ser do setor ou área requisitante, haja vista que pressupõe-se melhor



conhecimento sobre questões locais particulares sobre a necessidade da Administração.

Toda a construção do termo de referência deve seguir as diretrizes e parâmetros estabelecidos no estudo técnico preliminar, no qual foi analisada a demanda, estudadas as possibilidades de solução e concluída pela viabilidade da contratação, razão do termo de referência.

Vale lembrar, a desídia ou falta de zelo na elaboração do termo de referência pode representar inconsistência, ineficácia ou mesmo a impossibilidade da contratação nas etapas supervenientes do procedimento.

7. FUNDAMENTO LEGAL

Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988.

Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993. Institui normas para licitações e contratos da Administração Pública.

Lei n.º 10.520, de 17 de julho de 2002. Institui a modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns.

Lei Complementar n. 123, de 14 de dezembro de 2006. Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte.

Lei n.º 14.133, de 1 de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

Decreto Municipal n.º (**em tramitação). Regulamenta, no âmbito da Administração Pública Municipal, direta, autárquica e fundacional do Município de Araucária, a Lei nº 14.133, de 01 de abril de 2021.