



Oficina nº 29

Termo de Referência e Projeto Básico



Ementa da Oficina Nº 29 / Área: Contratações Públicas Legislação / Fundamentos

Carga Horária: 4 horas

TERMO DE REFERÊNCIA E PROJETO BÁSICO

Conteúdo

1. Disposições preliminares
2. Aspectos legais
3. Definição do objeto
4. Justificativa
5. Especificação do objeto/serviço
6. Responsabilidades das partes
7. Estimativa de custos
8. Cronograma físico-financeiro
9. Condições de recebimento
10. Prazo de execução
11. Procedimento de gerenciamento e fiscalização

Objetivo

1. Analisar a legislação relacionada aos instrumentos;
2. Identificar aspectos polêmicos;
3. Verificar formas de otimizar os procedimentos usuais e praticá-los.

Metodologia

Aula expositiva/participativa

Oficinas pedagógicas

Pré-requisito recomendável

Não há.

Público alvo

Servidores Públicos



✓ **Aspectos legais:**

Projeto Básico

Art. 6º, IX Lei n.º 8.666/93

É o conjunto de elementos para caracterizar a obra, ou o serviço ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação.



O Projeto Básico é peça importante para orientar a realização de todos os procedimentos administrativos do processo de compras e contratação.

Em qualquer licitação de obras e serviços, se o projeto básico for falho ou incompleto, a licitação estará viciada e a contratação não atenderá aos objetivos da Administração.



Onde ocorrem a maioria das falhas:

- . Identificação da necessidade;
- . Definição do objeto;
- . Definição das regras da disputa (edital);
- . Na execução do objeto.

Em quais situações o Projeto Básico deverá ser utilizado?

A lei estabelece que o projeto básico deve estar anexado ao ato convocatório, dele sendo parte integrante, e deve ser elaborado segundo as exigências contidas na Lei nº 8.666, de 1993. (art. 40 § 2º I)



Nos casos de dispensa e inexigibilidade de licitação é obrigatório a elaboração do Projeto Básico?

O projeto básico também é obrigatório, no que couber, para contratações diretas por dispensa ou inexigibilidade de licitação. (*orientação do TCU*)



No caso de licitação para Registro de Preços é necessário a elaboração do Projeto Básico?

Decreto nº 7.892/13

Art. 5º Caberá ao **órgão gerenciador** a prática de todos os atos de controle e administração do Sistema de Registro de Preços, e ainda o seguinte: (...)

II - consolidar informações relativas à estimativa individual e total de consumo, promovendo a adequação dos respectivos termos de referência ou projetos básicos encaminhados para atender aos requisitos de padronização e racionalização;

V - confirmar junto aos órgãos participantes a sua concordância com o objeto a ser licitado, inclusive quanto aos quantitativos e termo de referência ou projeto básico;

Art. 6º O **órgão participante** será responsável pela manifestação de interesse em participar do registro de preços, providenciando o encaminhamento ao órgão gerenciador de sua estimativa de consumo, local de entrega e, quando couber, cronograma de contratação e respectivas especificações ou termo de referência ou projeto básico, nos termos da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, adequado ao registro de preços do qual pretende fazer parte...

Quem será responsável pela elaboração do Projeto Básico?

Unidade requisitante; aprovado pela autoridade competente (art. 7º, § 2º, I – Lei n.º 8.666/93)

Termo de Referência

Art. 3º I, (Lei 10.520/02);

Art. 8º, II (Decreto n.º 3.555/00)

Art. 9º, I (Decreto n.º 5.450/05)

É documento da fase interna do pregão, em que o requisitante esclarece aquilo que realmente precisa, trazendo a definição do objeto e os demais elementos necessários à sua perfeita contratação e execução.



Em quais situações o Termo de Referência deverá ser utilizado?

O termo de referência é peça imprescindível de todo e qualquer processo aquisitivo na modalidade de pregão, quer seja na sua forma presencial ou eletrônica.





Quem será responsável pela elaboração do Termo de Referência?

Órgão requisitante, nos termos do artigo 9º, I, do Decreto Federal n.º 5.450/05.



À semelhança do **projeto básico**, o **termo de referência** deve conter todos os elementos e informações necessárias à seleção do contratado e à execução fiel do objeto da licitação.

Qualquer que seja a designação, é fundamental que a Administração disponha de um instrumento que concentre todas as informações necessárias à fiel execução do objeto da licitação.



Contratação de serviços continuados, ou não.

Observar IN 02/2008 – MPOG (com alterações), em especial os arts.14 e 15.

Contratação de serviços de Tecnologia da Informação

Observar IN 04/2008 – MPOG, em especial os arts. 17 e 18.



✓ Elementos do Projeto Básico e do Termo de Referência

Para cumprir suas funções legais e administrativas, o projeto básico e o termo de referência deverão apresentar, conforme o caso, os seguintes elementos:

Necessidade;

Definição do objeto;

Justificativa;

Especificação do objeto;

Responsabilidades das partes;



Elementos (continuação)...

Estimativa de custos (pesquisa de mercado);

Cronograma físico-financeiro;

Condições de recebimento;

CrITÉrios de escolha da proposta;

Definição da empreitada.

Prazo de execução;

Sanções;

Procedimento de gerenciamento e fiscalização.

➤ **Necessidade:**

A necessidade é o problema (demanda) que precisa ser resolvido pela Administração e que inicia o processo de contratação pública.

A requisição serve para materializar e apontar a demanda (o problema) e não para descrever o objeto (a solução). Se ela conseguir cumprir bem as duas missões – excelente.

A identificação da necessidade é o ato de levantamento real ou potencial de uma demanda.



É indispensável, para a adequada configuração da necessidade, conhecer todas as peculiaridades e detalhes que envolvem a demanda, ouvir as pessoas envolvidas, enfim preparar uma espécie de *Briefing*.

O erro na identificação da necessidade ocasiona sérios problemas na definição do objeto, já que é o objeto (solução) que deve se ajustar a necessidade e não a necessidade se ajustar ao objeto.



➤ **Definição do Objeto:**

O objeto é a solução para o problema.

Para todo problema (ou necessidade) deve haver, pelo menos, uma solução.

O objeto se expressa na idéia de um encargo que alguém terá que cumprir como condição para que a necessidade possa ser satisfeita.

Na definição do objeto devem ser observadas as seguintes condições:

Adequação técnica à necessidade;
Preservação da competitividade; e
Economicidade.

É preciso encontrar a medida exata entre estas três condições.

Na definição do objeto é proibido estabelecer exigências excessivas, insuficientes, desnecessárias e imprecisas.

Excessiva é a exigência que vai além do necessário para garantir o cumprimento do objeto (satisfação da necessidade)

Descrição sucinta e clara (art. 40, I, Lei n° 8.666/93)



TCU: Descrição do objeto – garantia de contratação do objeto mais adequado

A definição dos objetos a serem licitados de forma precisa e completa, tanto nos projetos básicos quanto nos instrumentos convocatórios, a fim de que seja fornecido aos licitantes e órgãos de controle todo o conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para caracterizar o objeto da licitação, conforme prevêm os arts. 6º, inc. IX, e 40, inc. I, ambos da Lei nº 8.666/93, de modo a garantir a contratação do objeto mais adequado às necessidades da Entidade...

Decisão nº 695/96

➤ **Justificativa:**

A definição do objeto deve ser sempre motivada.

O que legitima as escolhas da Administração em relação às especificações técnicas é a necessidade.

Ou seja, exigências técnicas são legais se forem justificáveis de acordo com a necessidade. É com base na necessidade que se sabe se a descrição é ou não legal.

TCU: Objeto – motivos e fundamentos

9.3.2 – consigne, previamente, nos autos dos procedimentos licitatórios, os motivos e fundamentos da necessidade de realização do objeto das licitações.

Acórdão nº 254/2007 – Primeira Câmara

➤ Especificação do objeto:

É preciso ter muito cuidado em relação à configuração das especificações técnicas que individualizarão o objeto (a solução).

Direcionamento ou restrição!!!

Haverá direcionamento ou restrição na disputa quando apenas um ou poucos produtos/serviços puderem atender às exigências da Administração, mesmo existindo inúmeras outras soluções equivalentes.

O fato de haver restrição à disputa não significa, necessariamente, que haja ilegalidade.

O que configura a ilegalidade não é a restrição em si, mas a existência de uma ou mais exigências na descrição do objeto que afastam interessados e não se justificam em razão da necessidade.



Art. 7º, § 5º, Lei nº 8.666/93

Vedação de licitação de bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo justificativa técnica (...)

O TCU encampou a concepção de que a indicação da marca é admissível para fins de padronização, se acompanhada por razões de ordem técnica.

Decisão nº 1.196/2002 - Plenário

Para se definir e descrever adequadamente o objeto e garantir a adequada satisfação da necessidade é indispensável conhecer a realidade do mercado e as soluções que ele possibilita.

Haverá casos em que não será possível recorrer às especificações padrões usualmente adotadas no mercado, diante de uma específica necessidade.

Amostra!?

É preciso definir se haverá necessidade de apresentação de amostras pelos licitantes, definindo-se **quando, onde e como as amostras serão apresentadas e avaliadas**, pois a exigência de amostra não pode ser um elemento surpresa para o licitante.

TCU: Exigência de amostra – momento – assinatura do contrato

“abstenha-se de exigir a apresentação de protótipos em fase anterior à assinatura do contrato por onerar os participantes do certame, provocando restrição ao caráter competitivo da licitação (art. 3º, incisos I e II da Lei nº 8.666/93)”

Decisão nº 450/2000 – Plenário

Exigência de critérios de sustentabilidade ambiental nas especificações (IN 01/2010 – MPOG)

Art. 1º Nos termos do art. 3º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, **as especificações para a aquisição de bens, contratação de serviços e obras por parte dos órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional deverão conter critérios de sustentabilidade ambiental**, considerando os processos de extração ou fabricação, utilização e descarte dos produtos e matérias-primas.



Art. 2º Para o cumprimento do disposto nesta Instrução Normativa, o instrumento convocatório deverá formular as exigências de natureza ambiental de forma a não frustrar a competitividade.

Art. 3º Nas licitações que utilizem como critério de julgamento o tipo melhor técnica ou técnica e preço, deverão ser estabelecidos no edital critérios objetivos de sustentabilidade ambiental para a avaliação e classificação das propostas.

➤ **Responsabilidade das partes:**

O Projeto Básico e o Termo de referência deverão especificar as prestações que incumbem a cada parte e, além disso, todos os deveres, ainda que acessórios.

Em especial aqueles específicos ao objeto, que não integram normalmente o regime jurídico dos contratos administrativos, que só se aplicarão se previamente estabelecidos.

➤ **Estimativa de custos** (pesquisa de mercado):

Para que se possa iniciar a pesquisa de preço é indispensável que **todas as especificações do objeto tenham sido reunidas.**

A pesquisa deve ser materializada no processo, com base nos orçamentos obtidos junto aos fornecedores, documentos ou informações apuradas pelo **próprio servidor** em decorrência das consultas realizadas nos sites, bancos de dados, licitações realizadas, etc.

Objetivo da pesquisa é:

- a) a estimativa da despesa a ser suportada;
- b) viabilizar a fixação de preço máximo para a licitação;
- c) apontar indício de preço inexeqüível;
- d) possibilitar a escolha da modalidade nos procedimentos relativos à Lei n° 8.666/93;
- e) viabilizar o atendimento das exigências relativas à publicidade legal no pregão;
- f) subsidiar a análise e o julgamento das propostas.

TCU: Descrição do objeto e pesquisa de mercado

9.2.2 – proceda a pesquisas de preços de mercado, com vistas à verificação da compatibilidade dos valores oferecidos pelos licitantes, em atenção ao artigo 15, §1º, da Lei nº 8.666/93.

Acórdão 939/2003 – Plenário

Pesquisa de preços – o que deve ser evitado:

- I) valer-se de pesquisa realizada num único fornecedor ou em poucos, quando existirem vários;
- II) consultar sempre o mesmo fornecedor;
- III) fixar preço máximo com base em pesquisa incerta ou insegura;
- IV) utilizar pesquisa feita em época passada;
- V) adotar pesquisa com base na descrição genérica do objetivo e não na descrição específica.

➤ Cronograma físico-financeiro:

Art. 40, da Lei n° 8.666/93:

O edital conterá...

XIV - Condições de pagamento, prevendo:

b) Cronograma de desembolso máximo por período, em conformidade com a disponibilidade de recursos financeiros.

a) Prazo de pagamento não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela.

Possibilidade de antecipação de pagamento para **custeio de instalação e mobilização** (inciso XIII, do art. 40)

➤ **Condições de recebimento:**

O recebimento de bens referentes a compras poderá ser definitivo ou provisório:

- **provisório:** a Administração Pública recebe provisoriamente o objeto para testes necessários à comprovação de sua qualidade, resistência, eficiência e operatividade.
- **definitivamente:** após verificação da qualidade e quantidade do material, a Administração Pública recebe em caráter permanente o objeto e o incorpora ao seu patrimônio.

➤ Critérios de escolha da proposta:

Art. 44 da Lei n° 8.666/93:

No julgamento das propostas, a comissão levará em consideração os **critérios objetivos** definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta lei.

➤ Definição da empreitada:

Verificar o melhor regime de contratação conforme art. 6º, VIII, da Lei nº 8.666/93:

- Empreitada por preço unitário;
- Empreitada por preço global;
- Tarefa;
- Empreitada integral.

➤ **Prazo de execução:**

O projeto básico e o termo de referência definiram os prazos de execução das prestações que incumbem às partes.

As regras variarão conforme as circunstâncias.

Poderão considerar-se como distintos os momentos da conclusão, da entrega, da observação e do recebimento definitivo.

➤ **Sanções:**

Lei nº 8.666/93 (art. 87)

- Advertência
- Multa
- Suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração
- Declaração de inidoneidade

Decreto nº 5.450/05 (art. 28)

- impedimento de licitar e de contratar com a União
- descredenciamento no Sicaf

Obs.: as penalidades serão obrigatoriamente registradas no SICAF.

➤ Procedimento de gerenciamento e fiscalização:

Gestão ≠ Fiscalização

Na **gestão**, cuida-se, por exemplo, do reequilíbrio econômico-financeiro, de incidentes relativos a pagamentos, de questões ligadas à documentação, ao controle dos prazos de vencimento, de prorrogação, etc.

Já a **fiscalização** é exercida necessariamente por um representante da Administração, especialmente designado, como preceitua a lei, que cuidará pontualmente de cada contrato (agente 67)



Alguns julgados:

TCU: Requisitos exigidos

“... atentar, quando da elaboração de projeto básico para elaboração de obras, para o nível de detalhamento previsto no art. 6º, inc. IX da Lei 8.666/93, garantindo a competição dos licitantes em condições de igualdade”

Acórdão nº 159/1995 – Primeira Câmara

TCU: Previsão no edital da exigência de amostras

8.1.2 – faça incluir, nos editais de licitação que estabeleçam a realização de testes e análises em amostras dos produtos ofertados, a fim de avaliar a sua conformação às especificações técnicas exigidas, o detalhamento dos procedimentos a serem adotados nesse exame;

Decisão nº 592/2000 – Plenário

TCU: Projeto Básico - nomenclatura

Nota: o TCU aceitou o detalhamento do serviço em documento que não tinha no preâmbulo a nomenclatura projeto básico, embora a rigor seja exigida pela Lei 8.666/93.

Decisão nº 420/1996 - Plenário



TCU: Projeto Básico - detalhamento

“... apenas faça a licitação de obras quando o projeto básico for suficientemente detalhado, compreenda a totalidade dos serviços e seja adequado ao trecho que se visa construir, evitando a necessidade de revisões generalizadas de projetos e a realização de obras com projeto diferente do que foi utilizado na licitação para contratação de empreiteira

Acórdão nº 461/2003 – Plenário

TCU: Cronogramas

“... observe a necessidade de confecção de cronogramas, em seus certames licitatórios, para adequar a execução física à financeira, evitando a liberação injustificada de recursos à contratada no início dos trabalhos, procedimento que pode vir a caracterizar, antecipação de pagamentos.

Entre outras irregularidades ensejou multa de R\$4.000,00 (fev2004) e inabilitação para ocupar cargo público por um ano”

Acórdão nº 93/2004 – Plenário

TCU: Projeto Básico - deficiente

Nota: o TCU imputou multa ao responsável pela inadequação de projeto básico (art. 6º) que resultou em acréscimo superior aos 25% permitidos (art. 65)

Acórdão nº 65/2004 - Plenário



TCU: Projeto Básico – deficientes – efeitos

“... a inexistência de projetos adequados tem sido a principal razão da série de obras paralisadas em nosso País, como também do grande número de contratos superfaturados com o que nos deparamos constantemente nos processos de fiscalização levados à efeito por esta Corte de Contas.

Acórdão nº 136/2004 – Plenário

TRF/4ª Região: Projeto Básico – terminologia não essencial

(...) É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que o nome que se dá a determinado documento não o caracteriza nem o desvirtua, importando, isto sim, o seu conteúdo. Do exame dos elementos contidos no “Termo de Referência” conclui-se que, na verdade, trata-se de Projeto Básico, no qual foram detalhados, minuciosamente, as construções a serem executadas pelo cessionário, bem como os custos daí decorrentes.

AGA nº 1999904010133909/PR. DJ 01/09/99 – 3ª Turma

TCU: Projeto Básico – vícios na elaboração – penalização dos responsáveis

“Faça constar, nos instrumentos convocatórios e contratual de futuras licitações para elaboração de projetos básico e/ou executivo, cláusulas que expressem minuciosamente as penalidades cabíveis a serem aplicadas aos responsáveis pelos erros porventura constatados nesses projetos, em conformidade com determinação contida no item 9.1.5 do Acórdão 1414/2003 – Plenário - TCU.”

Acórdão nº 1.666/2004 - Plenário

“Tudo o que vale a pena ser feito merece e exige ser bem feito.”

(Philip Chesterfield)





Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - MP

Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação - SLTI

Email Institucional: comprasnet@planejamento.gov.br

