

TERMO DE REFERÊNCIA

Elementos, aspectos controversos e roteiro para elaboração.

TERMO DE REFERÊNCIA E A LOGÍSTICA

LOGÍSTICA

Métodos de prestação do serviço, as estratégias de suprimento dos produtos, a periodicidade das entregas e outras questões inerentes a execução do contrato.

Todas as informações são essenciais para elaboração da proposta pelo licitante.

LOGÍSTICA

Devem ser considerados os seguintes aspectos, conforme o caso:

- Local de entrega/execução dos serviços;
 - Horários de entrega/execução;
 - Prazo razoável para entrega/execução;
 - Possibilidade de armazenamento (entrega parcelada ou de uma vez);
 - Periodicidade de entrega e quantitativos;
-

LOGÍSTICA

- Necessidade de assistência técnica;
 - Garantia;
 - Critérios de aceitação do objeto:
 - entregues montados em local e horários específicos;
 - prazo de validade igual ou superior a período estipulado;
 - em perfeito estado de funcionamento;
 - Situações que seja exigível a reposição etc.
-

ACEITAÇÃO DA PROPOSTA

Informações imprescindíveis que a proposta do licitante deverá conter, e que deverão ser analisadas pelo setor competente no curso da licitação.

Deverá ser informado o critério de julgamento das propostas, que subsidiará a definição da modalidade e do tipo de licitação. Ex. menor preço unitário, menor preço global, maior desconto, maior oferta etc.

ACEITAÇÃO DA PROPOSTA

- Descrição detalhada do objeto;
 - Quantitativo;
 - Valores unitários e totais de cada item;
 - Dados da empresa: razão social, CNPJ, endereço, telefone, responsável, dados bancários, etc;
 - Prazo de validade da proposta (90 dias);
 - Folhetos, *folders* e manuais do produto;
 - Planilhas de composição de custos (com apresentação de modelo, se for o caso);
 - Amostras*.
-

ACEITAÇÃO DA PROPOSTA

SÚMULA TCU Nº 259

O estabelecimento dos **critérios de aceitabilidade de preços unitários**, com fixação de preços máximos, ao contrário do que sugere a interpretação literal da lei, é obrigação do gestor e não sua faculdade, uma vez que o limite constitui fator ordenador da licitação, a evitar a disparidade exagerada dos preços unitários e global, constantes das propostas, ressalvados o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48.

ACEITAÇÃO DA PROPOSTA

JOGO DE PLANILHA

“Pressupostos usualmente considerados necessários por este Tribunal para se caracterizar a ocorrência do ‘jogo de planilha’: licitação processada sem a definição e o emprego de critérios efetivos de aceitabilidade de preços unitários; adjudicação pelo menor preço global; existência, no orçamento contratado, de serviços com sobrepreço e de outros com subpreço, que se compensam na análise da compatibilidade do preço global; alterações quantitativas posteriores, por meio de aditivos, em decorrência de deficiências ou insuficiências do projeto básico, que privilegiam serviços com sobrepreço em detrimento dos com subpreço.”

Acórdão TCU nº 1.650/2006 - Plenário

HABILITAÇÃO

Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública (...), o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

(Art. 37, XXI, da Constituição Federal)

HABILITAÇÃO

- ✓ Habilitação jurídica;
 - ✓ Qualificação técnica;
 - ✓ Qualificação econômico-financeira;
 - ✓ Regularidade fiscal e trabalhista;
 - ✓ Cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da CF/88.
-

HABILITAÇÃO

O rol dos documentos dos artigos 28 a 31 é taxativo ou meramente exemplificativo?

“No certame licitatório, os documentos que podem ser exigidos quanto a habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e prova de cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal estão adstritos aqueles previstos nos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993.”

Acórdão TCU nº 2.056/2008 – Plenário
(Interpretação restritiva)

HABILITAÇÃO

SÚMULA TCU Nº 263

Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às **parcelas de maior relevância** e **valor significativo do objeto** a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com **características semelhantes**, devendo essa exigência guardar **proporção** com a dimensão e complexidade do objeto a ser executado.

HABILITAÇÃO

Qualificação técnica:

Serve para verificar a aptidão técnica do licitante, se o licitante tem o *know how*, se tem experiência no negócio.

O atestado deverá recair sobre o valor significativo, sobre a parte relevante, com critérios apoiados na razoabilidade, na proporcionalidade e na motivação.

HABILITAÇÃO

É irregular a exigência de atestado de capacidade técnica com quantitativo mínimo superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar, exceto nos casos em que a especificidade do objeto recomende e não haja comprometimento à competitividade do certame, circunstância que deve ser devidamente justificada no processo licitatório.

Acórdão TCU nº 3.663/2016 - Plenário

HABILITAÇÃO

Impropriedades observadas nos editais das tomadas de preços 3/2012, 4/2012 e 5/2012: (...) b) exigência de atestado de capacidade técnica fornecido apenas por pessoas jurídicas de direito público, em dissonância com o art. 30, §1º, da referida Lei.

Acórdão TCU nº 2.971/2016 - Plenário

HABILITAÇÃO

10.3. Nas disposições quanto à habilitação técnica deverão ser previsto que:

- a) os atestados ou declarações de capacidade técnica apresentados pelo licitante devem comprovar aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto de que trata o processo licitatório; e
- b) os atestados de capacidade técnico-operacional deverão referir-se a serviços prestados no âmbito de sua atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente.

IN MPOG nº 5/2017

HABILITAÇÃO

“a) É permitido o somatório de atestados para fins de comprovação de capacidade técnico-operacional (postos de trabalho executados) em certames para contratar serviços terceirizados, sendo exigido que esses atestados sejam referentes a contratos executados de forma concomitante, conforme Acórdãos ...

b) não é permitido somatório de atestados relativos a contratos executados simultaneamente quando o objetivo é comprovar a experiência mínima temporal, diferentemente da situação da comprovação de capacidade técnico-operacional referida na letra 'a', retro.

c) na contratação de postos de trabalho, deve ser observado o art. 19, §§7^a e 8^o, da IN/SLTI-MP 02/08.”

Acórdão TCU nº 463/2015 - Plenário

ATENÇÃO! CUIDADO!

Exigência de condições restritivas:

- × Indicação de marca;
 - × Exigências ilegais de ISO, ABNT e demais normas técnicas sem parecer técnico que justifique;
 - × Declaração do fabricante;
 - × Visita técnica sem justificativa plausível (deve-se aceitar a apresentação de declaração em substituição à visita);
 - × Certificações e selos (Ex. INMETRO, ABIC etc);
-

ATENÇÃO! CUIDADO!

Exigência de condições restritivas:

- × Exigências prévias de propriedade e localização (art. 30, §6º da Lei nº 8.666/1993);
 - × Amostras sem definição de condições de aceitação e prazos razoáveis para apresentação;
 - × Atestados de capacidade técnica;
 - × Laudos de ensaios técnicos.
-

ATENÇÃO! CUIDADO!

INDICAÇÃO DE MARCA

É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for **tecnicamente justificável**, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.

(Art. 7º, §5º, Lei nº 8.666/1993)

Nas compras deverão ser observadas, ainda: I- a especificação completa do bem a ser adquirido sem indicação de marca.

(Art. 15, §7º)

ATENÇÃO! CUIDADO!

Súmula TCU Nº 270

Em licitações referentes a compras, inclusive de *softwares*, é possível a indicação de marca, desde que seja **estritamente** necessária para atender exigências de padronização e que haja prévia justificção.

ATENÇÃO! CUIDADO!

“A vedação à indicação de marca (arts. 15, §7º, inc. I e 25, inc. I da Lei 8.666/93) não se confunde com a menção à marca de referência, que deriva da necessidade de caracterizar/descrever de forma adequada, sucinta e clara o objeto da licitação (art. 14, 38, caput, e 40, inc. I, da mesma Lei).

A diferença básica entre os dois institutos é que o primeiro (excepcionado pelo art. 7º, §5º, da Lei 8.666/93), admite a realização de licitação de objeto sem similaridade nos casos em que for **tecnicamente justificável**, ao passo que o segundo é empregado meramente como forma de melhor identificar o objeto da licitação, impondo-se a aceitação de objeto similar à marca de referência mencionada.”

Acórdão TCU 2.829/2015 - Plenário

ATENÇÃO! CUIDADO!

CERTIFICAÇÃO ISO

“Trata-se de que a ausência da certificação ISSO 9000 não significa inexistência de requisitos de habilitação. Uma empresa pode preencher todos os requisitos para obtenção da certificação, mas nunca ter tido interesse em formalizar esse resultado. Exigir peremptoriamente a certificação como requisito de habilitação equivaleria a tornar compulsória uma alternativa meramente facultativa: nenhuma lei condiciona o exercício de alguma atividade à obtenção do Certificado ISSO 9000. Portanto, obtém a certificação quem o desejar (e se preencher os requisitos, é óbvio).

Em outras palavras, o essencial não é a certificação formal, mas o preenchimento dos requisitos necessários à satisfação do interesse público. Se o sujeito preenche os requisitos, mas não dispõe da certificação, não pode ser impedido de participar do certame.

JUSTEN FILHO, Marçal. Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005, p.339.

ATENÇÃO! CUIDADO!

“No tocante à quarta irregularidade, registro que o TCU possui sólida jurisprudência de que certificações do tipo ISO não podem ser utilizadas como critério para desclassificar as propostas e que a administração deve aceitar certificações similares, não se restringindo a um certificador específico (e.g., Acórdãos 508/2013 e 539/2015, ambos do Plenário). Ademais, com a inserção do termo ‘preferencialmente’ no item 10.17 do termo de referência, não fica claro se o certificado é verdadeiramente obrigatório e/ou se pode levar à rejeição da proposta ou a alguma outra penalidade, dando azo a indesejada subjetividade.”

Acórdão TCU nº 126/2018 - Plenário

ATENÇÃO! CUIDADO!

DECLARAÇÃO DO FABRICANTE

“1.8.1.1 a 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, **em regra, restringe indevida e desnecessariamente o caráter competitivo do certame**, contrariando os art. 3º, §1º, inciso I, e 30 da Lei 8.666/1993 e o decidido no Acórdão 1.281/2009-TCU-Plenário, item 9.3;

1.8.1.2 **nos casos excepcionais** em que a exigência mostrar-se válida, **é necessário demonstrar, de maneira cabal, nos autos do processo do certame, a imprescindibilidade da referida exigência**, tendo em vista o disposto no art. 50, inciso I, da Lei 9.784/1999.”

Acórdão TCU nº 9/2014 - Plenário

ATENÇÃO! CUIDADO!

VISITA TÉCNICA

“Abstenha-se de inserir em seus instrumentos convocatórios cláusulas impondo a obrigatoriedade de comparecimento ao local das obras quando, por sua limitação de tempo e em face da complexidade e extensão do objeto licitado, pouco acrescenta acerca do conhecimento dos concorrentes sobre a obra/serviço, de maneira a preservar o que preconiza o art. 3º caput, e §1º, inciso I, da Lei 8.666/93, sendo suficiente a declaração do licitante de que conhece as condições locais para execução do objeto.”

Acórdão nº 906/2012 - Plenário

ATENÇÃO! CUIDADO!

SELO DO INMETRO

Há situações em que a certificação do INMETRO do produto é obrigatória e outras em que é facultativa. Quando for obrigatória, é possível verificar a certificação, mas como anexo de proposta e não como requisito de habilitação.

ATENÇÃO! CUIDADO!

“É lícito a Administração exigir, como critério de aceitação das propostas, que os produtos informática ofertados pelos licitantes cumpram os requisitos técnicos previsto na Portaria Inmetro 170/2012. Todavia, não pode ser exigida a certificação correspondente, pois constitui modalidade voluntária de certificação, cuja emissão depende de requerimento do fabricante dos produtos, o qual não tem obrigação legal de fazê-lo.”

Acórdão TCU 445/2016 – Plenário

ATENÇÃO! CUIDADO!

AMOSTRAS

“Havendo exigência de amostras, é imprescindível que o detalhamento dessa obrigação esteja contido no edital da licitação, com a devida especificação dos critérios objetivos para avaliação da amostra apresentada.”

Acórdão TCU nº 1.491/2016 - Plenário

ATENÇÃO! CUIDADO!

“A exigência de prazo exíguo (48 horas) para apresentação das amostras nos Pregões 45/12 e 26/14 restringe o caráter competitivo do certame, em afronta ao art. 3º, “caput” e §1º. Inc. I, da Lei 8.666/93, bem como ao art. 3º, inc. II, da Lei 10.520/02, devendo ser concedido prazo razoável e suficiente para o cumprimento da obrigação pelas empresas interessadas em participar do certame, considerando, principalmente, o prazo para fabricação e transporte.”

Acórdão TCU 6.638/2015 – Primeira Câmara

ATENÇÃO! CUIDADO!

LAUDOS DE ENSAIO TÉCNICO

“Na fase de habilitação, é ilegal a exigência de apresentação de laudos de ensaios técnicos para comprovação de qualidade de insumo ou produto. Desde que previsto no instrumento convocatório, na fase de propostas a Administração pode exigir, do licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar, em prazo razoável e suficiente para tal, a apresentação de amostra do produto ou insumo, acompanhada dos laudos técnicos necessários a comprovar a qualidade do bem a ser fornecido.”

Acórdão TCU nº 538/2015 - Plenário

Betania Souza da Silva Pinheiro
Secretaria de Controle Interno

Ramal: 3217

E-mail: betania.silva@tjpa.jus.br
