

**Processo:** 1104833  
**Natureza:** CONSULTA  
**Consulente:** Pedro Augusto Junqueira Ferraz (Prefeito)  
**Procedência:** Prefeitura Municipal de Leopoldina  
**RELATOR:** CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO

**TRIBUNAL PLENO – 19/10/2022**

CONSULTA. DISPENSA DE LICITAÇÃO EM FUNÇÃO DO VALOR. ART. 24, I, DA LEI N.º 8.666/1993. SIGNIFICADO DA EXPRESSÃO “MESMA NATUREZA”. ART. 75, § 1º, II, DA LEI N.º 14.133/2021. EXPRESSÃO “MESMO RAMO DE ATIVIDADE”. CONCEITOS INDETERMINADOS. ASSOCIAÇÃO ÀS NOÇÕES DE IDENTIDADE, SEMELHANÇA, AFINIDADE E FINALIDADE. NORMATIZAÇÃO NO ÂMBITO DA UNIÃO. UTILIZAÇÃO DO NÍVEL DE SUBCLASSE DO CNAE. POSSIBILIDADE DE REGULAMENTAÇÃO E DEFINIÇÃO DE CRITÉRIOS OBJETIVOS POR PARTE DE CADA ENTE DA FEDERAÇÃO. INTELECÇÃO DA EXPRESSÃO “MESMO LOCAL”. ESPAÇO TERRITORIAL. SENTIDO GEOECONÔMICO. DESCENTRALIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. UNIDADE GESTORA. PRÍNCIPIO DO PLANEJAMENTO DAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS.

1. Na Lei n.º 8.666/1993 não há definição, de forma explícita, acerca do conceito jurídico indeterminado “mesma natureza”, para fins de contratação direta por dispensa de licitação em razão do valor, remanescendo ao gestor a possibilidade de, nos limites de sua competência e respeitados os princípios que devem nortear a atuação administrativa, regulamentar os critérios objetivos para aferição da natureza dos produtos e serviços a serem contratados pela Administração.

2. Na Lei n.º 14.133/2021 considera-se que objetos da mesma natureza são os que pertencem ao “mesmo ramo de atividade”. Inexiste definição, todavia, acerca do alcance de tal locução, de modo que os entes federados, no exercício de sua autonomia administrativa, materializado no princípio federativo, de guarida constitucional, podem estabelecer parâmetro próprio para definição objetiva de “ramo de atividade” para os fins do disposto no art. 75 do mencionado diploma legal, observados os demais princípios aplicáveis e os respectivos limites do poder regulamentar.

3. Na ausência de regulamentação do conceito de “mesmo ramo de atividade”, para os fins preceituados no art. 75 da Lei n.º 14.133/2021, os entes poderão reproduzir a normatização federal, que estabelece o nível de subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas – CNAE como parâmetro, nos termos da Instrução Normativa SEGES/ME n.º 67/2021.

4. É indevida a vinculação do sentido de “natureza” à classificação contábil dos elementos de despesas, consoante orientação da Secretaria do Tesouro Nacional – STN.

5. O sentido da expressão “mesmo local”, inserta no art. 24, I, da Lei n.º 8.666/1993, deve ser aferido no caso concreto, tomando-se em consideração: 5.1) os limites geográficos de atuação e as competências das respectivas unidades gestoras, em linha com o prejulgamento de tese fixado na Consulta n.º 701.201; 5.2) tratar-se de objetos de mesma natureza que possam ser executados de maneira conjunta e concomitantemente; 5.3) a premissa de que a licitação é a regra geral, devendo ser avaliada, na etapa preparatória do certame, a possibilidade de

competitividade e, por conseguinte, de obtenção de maiores benefícios econômicos e melhor contratação, mediante o somatório dos valores estimados de obras ou serviços de engenharia.

6. Na Lei n.º 14.133/2021, para fins de avaliação acerca da possibilidade de contratação direta por dispensa em virtude do valor, foram fixados pressupostos de natureza temporal e organizacional, quais sejam, o valor total a ser gasto pela respectiva unidade gestora, com objetos de mesma natureza, no período de um exercício financeiro, não havendo menção, portanto, aos atuais requisitos de execução conjunta e concomitante e no “mesmo local”.

7. Para a adequada utilização do instituto da dispensa de licitação, as unidades gestoras da Administração deverão providenciar o planejamento de suas atividades e necessidades, dimensionando as respectivas contratações a serem realizadas no exercício financeiro subsequente, o que compreende, entre outras medidas, a elaboração de estimativas de quantitativos e custos de produtos, serviços e outros suprimentos necessários à manutenção da unidade e à execução de suas atribuições.

## PARECER

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Exmos. Srs. Conselheiros do Tribunal Pleno, por unanimidade, na conformidade da Ata de Julgamento, das Notas Taquigráficas e diante das razões expendidas na proposta de voto do Relator, em:

I) admitir a Consulta, por estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade estabelecidos no § 1º do art. 210-B do RITCEMG;

II) fixar prejulgamento de tese, com caráter normativo, nos seguintes termos:

1. Na Lei n.º 8.666/1993 não há definição, de forma explícita, acerca do conceito jurídico indeterminado “mesma natureza”, para fins de contratação direta por dispensa de licitação em razão do valor, remanescendo ao gestor a possibilidade de, nos limites de sua competência e respeitados os princípios que devem nortear a atuação administrativa, regulamentar os critérios objetivos para aferição da natureza dos produtos e serviços a serem contratados pela Administração;

2. Na Lei n.º 14.133/2021 considera-se que objetos da mesma natureza são os que pertencem ao “mesmo ramo de atividade”. Inexiste definição, todavia, acerca do alcance de tal locução, de modo que os entes federados, no exercício de sua autonomia administrativa, materializado no princípio federativo, de guarda constitucional, podem estabelecer parâmetro próprio para definição objetiva de “ramo de atividade” para os fins do disposto no art. 75 do mencionado diploma legal, observados os demais princípios aplicáveis e os respectivos limites do poder regulamentar;

3. Na ausência de regulamentação do conceito de “mesmo ramo de atividade”, para os fins preceituados no art. 75 da Lei n.º 14.133/2021, os entes poderão reproduzir a normatização federal, que estabelece o nível de subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas – CNAE como parâmetro, nos termos da Instrução Normativa SEGES/ME n.º 67/2021;

4. É indevida a vinculação do sentido de “natureza” à classificação contábil dos elementos de despesas, consoante orientação da Secretaria do Tesouro Nacional – STN;

5. O sentido da expressão “mesmo local”, inserta no art. 24, I, da Lei n.º 8.666/1993, deve ser aferido no caso concreto, tomando-se em consideração: 5.1) os limites geográficos de atuação e as competências das respectivas unidades gestoras, em linha com o

prejulgamento de tese fixado na Consulta n.º 701.201; 5.2) tratar-se de objetos de mesma natureza que possam ser executados de maneira conjunta e concomitantemente; 5.3) a premissa de que a licitação é a regra geral, devendo ser avaliada, na etapa preparatória do certame, a possibilidade de competitividade e, por conseguinte, de obtenção de maiores benefícios econômicos e melhor contratação, mediante o somatório dos valores estimados de obras ou serviços de engenharia;

6. Na Lei n.º 14.133/2021, para fins de avaliação acerca da possibilidade de contratação direta por dispensa em virtude do valor, foram fixados pressupostos de natureza temporal e organizacional, quais sejam, o valor total a ser gasto pela respectiva unidade gestora, com objetos de mesma natureza, no período de um exercício financeiro, não havendo menção, portanto, aos atuais requisitos de execução conjunta e concomitante e no “mesmo local”;

7. Para a adequada utilização do instituto da dispensa de licitação, as unidades gestoras da Administração deverão providenciar o planejamento de suas atividades e necessidades, dimensionando as respectivas contratações a serem realizadas no exercício financeiro subsequente, o que compreende, entre outras medidas, a elaboração de estimativas de quantitativos e custos de produtos, serviços e outros suprimentos necessários à manutenção da unidade e à execução de suas atribuições;

III) determinar, cumpridas as disposições regimentais cabíveis à espécie, o arquivamento dos autos.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Wanderley Ávila, o Conselheiro Cláudio Couto Terrão, o Conselheiro José Alves Viana, o Conselheiro Durval Ângelo, o Conselheiro em exercício Adonias Monteiro e o Conselheiro Presidente Mauri Torres.

Presente à sessão o Procurador-Geral Marcílio Barenco Corrêa de Mello.

Plenário Governador Milton Campos, 19 de outubro de 2022.

MAURI TORRES  
Presidente

HAMILTON COELHO  
Relator

*(assinado digitalmente)*

**NOTAS TAQUIGRÁFICAS**

**TRIBUNAL PLENO – 19/10/2022**

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

**I – RELATÓRIO**

Trata-se de consulta encaminhada pelo Prefeito Pedro Augusto Junqueira Ferraz, do Município de Leopoldina, por meio da qual apresentou as seguintes indagações:

- “1- Quanto à expressão “natureza” contida no art. 24, inciso I, da Lei nº 8.666/93, pergunta-se: obra de construção, reforma, demolição, são de naturezas diferentes? Projeto estrutural, elétrico, de incêndio, são de naturezas diferentes?
- 2- Quanto à expressão “natureza” contida no art. 24, inciso I, da Lei nº 8.666/93, pergunta-se: Projeto tem natureza diferente de obra?
- 3- Quanto à expressão “mesmo local” contida no art. 24, inciso I, da Lei nº 8.666/93, pergunta-se: a lei refere-se a todo o espaço territorial do órgão licitante ou apenas à localização específica onde a obra ou serviço será realizado?
- 4- Considerando as questões anteriores, o alcance da expressão “natureza” contida no art. 24, inciso I, da Lei nº 8.666/93 é o mesmo dado pelo art. 75, inciso I, c/c § 1º, inciso II, do mesmo artigo, da Lei nº 14.133/2021?” (peça n.º 03).

O processo, no dia 26/7/2021 (peça n.º 04), foi distribuído à minha relatoria e encaminhado à Coordenadoria de Sistematização de Deliberações e Jurisprudência – CSDJ, em 28/7/2021 (peça n.º 05).

Em seu relatório técnico, a CSDJ assinalou que esta Corte de Contas ainda não enfrentou, direta e objetivamente, questionamentos nos termos ora formulados. Aludiu, porém, ao teor dos pareceres emitidos em resposta às Consultas n.ºs 741.568, respondida em 6/8/2008, e 701.201 e 701.202, respondidas em 21/12/2005 (peça n.º 06).

Ato contínuo, encaminhei os autos à unidade técnica para elaboração do relatório de que trata o art. 210-C, regimental (peça n.º 07), vindo aos autos manifestação da 1ª Coordenadoria de Fiscalização de Obras e Serviços de Engenharia – 1ª CFOSE (peça n.º 09).

É o relatório, no essencial.

**II – FUNDAMENTAÇÃO**

**II.1 Admissibilidade**

Preliminarmente, conheço da consulta, por estarem presentes os pressupostos de admissibilidade elencados nos incisos I a V do § 1º do art. 210-B do Regimento Interno desta Corte de Contas, verificada a legitimidade da parte e a pertinência da matéria versada, afeto à competência deste Tribunal.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Admito.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Também admito.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

De acordo com o Relator.

CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO ADONIAS MONTEIRO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Também acompanho o Relator.

FICA ADMITIDA A CONSULTA.

CONSELHEIRO SUBSTITUTO HAMILTON COELHO:

## II.2 Mérito

Nas questões 1, 2 e 4 acima transcritas, o consultante indaga, em suma, o alcance da expressão “natureza” para fins de contratação direta de obras e serviços de engenharia, nos termos do inciso I do art. 24 da Lei n.º 8.666/1993 e dos incisos I do *caput* e II do § 1º do art. 75 da Lei n.º 14.133/2021.

No art. 37, XXI, da Constituição da República, preceitua-se que, “ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública”. Observa-se, pois, que a licitação é regra aplicável à Administração Pública para aquisição ou contratação de obras, bens e serviços, podendo ser excepcionada nas situações em que for legalmente dispensada, dispensável ou inexigível.

É cediço, conforme escólio de Joel de Menezes Niebuhr, que há situações nas quais a licitação é dispensada devido ao “baixíssimo valor envolvido em certos contratos, que torna o procedimento antieconômico, o que gera desproporção entre os seus custos e os benefícios a serem por ele produzidos.” (*in* Dispensa e Inexigibilidade de Licitação Pública. Ed. Fórum, 2015. p. 240)

No art. 24, I, da Lei n.º 8.666/1993, dispõe-se que poderão ser dispensadas as licitações para obras e serviços de engenharia cujo valor estimado da contratação não ultrapasse 10% do limite previsto no art. 23, I, *a*, da referida lei, desde que não se refiram a: *i*) parcelas de uma mesma obra ou serviço; ou *ii*) obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente.

Denota-se, assim, que a primeira parte do art. 24, I, tem por objetivo, precisamente, impor que o objeto, *a priori*, seja considerado de forma una, de modo a não se desintegrar a contratação e, conseqüentemente, seu valor estimado. Nada obstante, na esteira de remansosa jurisprudência desta Corte de Contas, compreende-se que, sendo o parcelamento do objeto tecnicamente viável e economicamente vantajoso, a Administração estará obrigada a assim proceder, conforme Enunciado da Súmula TCEMG n.º 114:

“É obrigatória a realização de licitação por itens ou por lotes, com exigências de habilitação proporcionais à dimensão de cada parcela, quando o objeto da contratação for divisível e a

medida propiciar melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e a ampla participação de licitantes, sem perda da economia de escala, adotando-se, em cada certame, a modalidade licitatória compatível com o valor global das contratações.”

Colaciona-se, por oportuno, o teor do art. 23 da Lei n.º 8.666/1993, no que concerne aos parâmetros estabelecidos na presente consulta, *ipsis litteris*:

“**Art. 23.** As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

I - para obras e serviços de engenharia:

a) convite - até R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais); (Vide Decreto nº 9.412, de 2018)

[...]

§ 1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.

É de salutar importância salientar que, no § 5º do mencionado art. 23, veda-se a “utilização da modalidade ‘convite’ ou ‘tomada de preços’, conforme o caso, para parcelas de uma mesma obra ou serviço, ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente...”.

No que tange à relação entre os dispositivos legais em comento, o administrativista Marçal Justen Filho leciona que:

“O § 5º determina, em primeiro lugar, a consideração englobada das parcelas que se integram em um único objeto, por tal se entendendo um conjunto harmônico de bens. Ou seja, aquilo que puder ser considerado como ‘parcela’ de um certo todo, não deverá ser tratado isoladamente (é a regra, que admite temperamento, tal como se verá adiante). Essa regra está afirmada na parte inicial do § 5º (‘parcelas e serviços de uma mesma obra ou serviço’). Os incs. I e II do art. 24 consagram a mesma solução, determinando que a dispensa somente será cabível quando as contratações ‘não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço’.

Em segundo lugar, devem considerar-se em conjunto bens e serviços que, embora materialmente distintos e que não possam ser considerados como partes integrantes de um único objeto, apresentem natureza semelhante e devam ser executados no mesmo local, desde que tal execução possa fazer-se conjunta e concomitantemente. Essa regra deriva da segunda parte do § 5º. Veja-se que a solução foi reiterada no art. 24, I. Ali também se determina que ‘obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente’ devem ter o valor somado.” (*in* Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Ed. Revista dos Tribunais. 2016. p. 451/452).

Pois bem! Tecidas tais considerações preambulares, cabe então enfrentar o cerne dos questionamentos: afinal, o que são obras e serviços de mesma natureza? A dificuldade em apresentar resposta simples e direta deve-se, em grande medida, à utilização de conceito jurídico indeterminado. Há que se reconhecer que a expressão “mesma natureza” ostenta forte carga de abstração, inexistindo na Lei n.º 8.666/1993 a definição de tal conceito, tampouco indicação de critérios objetivos a serem considerados para verificar se os objetos pretendidos pela Administração compartilham da “mesma natureza”.

O verbete “natureza”, aliás, guarda multiplicidade de acepções. Em consulta ao Dicionário *Houaiss*, por exemplo, verifica-se que há dezoito resultados, dos quais os que mais se aproximam ao contexto da norma em apreço, ao meu ver, são “caráter, tipo ou espécie”; e “aquilo que compõe a substância do ser; essência”. Nesse sentido, considerando a *ratio* dos

dispositivos legais em exame, dos quais se extrai a excepcionalidade da contratação direta, dessume-se que os objetos de mesma natureza seriam aqueles que, senão idênticos, possuam características em comum ou sirvam a propósitos afins, podendo, inclusive, ser executados por um só prestador.

Observa-se, pois, que é impossível, de plano, conceituar “mesma natureza” pelo ângulo positivo. De acordo com Karl Engisch, conforme lição mencionada por Leonardo Ferraz de Araújo na obra “O Administrativismo do século XXI: Por uma Visão Renovada dos Conceitos Jurídicos Indeterminados”:

“O conceito indeterminado é aquele cujo conteúdo e extensão é em larga medida incerto. Os conceitos absolutamente determinados são muito raros no direito. Em todo caso, considerar como tais conceitos numéricos (especialmente em combinação com os conceitos de medidas e os valores monetários, 50 km, prazo de 24 horas, 100 marcos). Os conceitos jurídicos são predominantemente indeterminados, pelo menos em parte. É o que pode afirmar-se, por exemplo, a respeito daqueles conceitos naturalísticos que são recebidos pelo direito como os de ‘escuridão’, ‘sossego noturno’, ‘ruído’, ‘perigo’, ‘coisa’. E com mais razão se pode dizer o mesmo dos conceitos propriamente jurídicos como os de ‘assassinato’, ‘homicídio qualificado’, ‘crime’, ‘ato administrativo’, ‘negócio jurídico’ etc.” (ENGISCH, Karl. *Introdução ao pensamento jurídico*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian. 1988, 6. ed., p.208-209, *apud* FERRAZ, Leonardo de Araújo. *O Administrativismo do século XXI: Por uma Visão Renovada dos Conceitos Jurídicos Indeterminados*. Belo Horizonte: Ed. D'Plácido. 2013, p. 89)

O administrativista Celso Antônio Bandeira de Mello, por sua vez, sustenta que os conceitos jurídicos indeterminados podem constituir fonte de discricionariedade, sendo inaceitável “a tese de que o tema dos conceitos legais fluidos é estranho ao tema ...” (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Discricionariedade e controle jurisdicional*. São Paulo: Malheiros Editores. 1993, 2ª ed., p. 23). Nessa perspectiva, conclui que “a noção de discricionariedade não se adscreeve apenas ao campo das opções administrativas efetuadas com base em critérios de conveniência e oportunidade [...] pois também envolve o tema da intelecção dos conceitos vagos” (*Ibid.*, p. 27-28).

O Tribunal de Contas da União, em seu Manual de Compras Diretas, também reconhece a complexidade do conceito, a qual se deve à:

“... inexistência de um critério objetivo capaz de definir se objetos distintos guardariam semelhança a ponto de serem considerados como de “mesma natureza”, sendo difícil afirmar quando a realização de mais de uma dispensa seria considerada mero parcelamento, e quando configuraria fracionamento da despesa (o que seria uma dispensa indevida)”. (Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8A8182A24D6E86A4014D71A8CEA96335>)

A doutrina especializada, buscando mitigar tal indeterminação, traçou hipóteses que pudessem auxiliar na delimitação do referido pressuposto. O autor Carlos Ari Sundfeld salienta que, “em princípio, enquadram-se na noção os objetos idênticos (serviços de manutenção de computadores, contratados em dois certames distintos, p.ex.), por óbvio, e os passíveis de execução por empresas do mesmo ramo de atividades (ex.: obras de ampliação e de reforma de um prédio)”. (*in* Licitação e Contrato Administrativo de acordo com as leis 8.666/93 e 8.883/94. São Paulo: Malheiros Editores. 1994. p. 69)

Não obstante seja possível associá-lo às noções de identidade, semelhança, afinidade e finalidade, inexistindo predefinição exata e pacífica de seu sentido, é incontestável a dificuldade de definição assertiva do conceito e, conseqüentemente, a avaliação abstrata e descontextualizada de objetos para os fins do art. 24 da Lei n.º 8.666/1993.

O legislador, na Lei n.º 14.133/2021, cômico dessa celeuma, procurou delinear o que deveria ser considerado objeto de mesma natureza, inserindo, no inciso II do § 1º de seu art. 75, que devem ser entendidos como tais aqueles compreendidos no “mesmo ramo de atividade”, *in litteris*:

“Art. 75. É dispensável a licitação:

I – para contratação que envolva valores inferiores a R\$100.000,00 (cem mil reais), no caso de obras e serviços de engenharia ou de serviços de manutenção de veículos automotores;  
[...]

§ 1º Para fins de aferição dos valores que atendam aos limites referidos nos incisos I e II do *caput* deste artigo, deverão ser observados:

I – o somatório do que for despendido no exercício financeiro pela respectiva unidade gestora;

II – o somatório da despesa realizada com objetos de mesma natureza, entendidos como tais aqueles relativos a contratações no mesmo ramo de atividade.”

Jorge Ulisses Jacoby Fernandes *et al*, comentando o texto do Novo Estatuto de Licitações e Contratos, assinalam que a despesa de mesma natureza “é a despendida no mesmo ramo de atividade comercial”, compreensão equivalente a “universo de potenciais fornecedores potencialmente aptos a entender determinado objeto, ou seja: atuantes na mesma atividade comercial”. (*in* FERNANDES, Ana Luiza Jacoby; FERNANDES, Murilo Jacoby; FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Contratação Direta Sem Licitação*. 11ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021)

Na recente obra “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei 14.113/2021”, Marçal Justen Filho, ao tratar do disposto no art. 75, assinala que o “dispositivo produz dificuldades interpretativas significativas”, ao se utilizar de fórmula muito ampla, que pode gerar “problemas práticos insolúveis” (São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 1011).

De igual modo, Joel de Menezes Niebuhr leciona que:

“O legislador considerou que objetos da mesma natureza são os que pertencem ao “mesmo ramo de atividade”. O conceito não é bom, porque abrangente demais. O que seria um “ramo de atividade”? Engenharia, por exemplo, poderia ser entendido como um ramo de atividade. Então, se fosse assim, um tijolo e um elevador seriam da mesma natureza. Evidentemente que não são e seria mesmo absurdo considerar que fossem. Então, seguindo a jurisprudência já existente sobre o assunto, propõe-se que objetos da mesma natureza sejam compreendidos como aqueles que guardam semelhanças entre si e que visam aos mesmos propósitos. O conceito de objeto de mesma natureza é bastante subjetivo e incerto e não há, pelo menos para a doutrina, como fugir disso. A Administração, se quisesse, poderia produzir regulamento e elaborar listas indicando casuisticamente os objetos considerados da mesma natureza. A tal lista nunca seria exaustiva, mas poderia servir como norte”. (*in* NIEBUHR, Joel de Menezes *et al*. *Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 2ª ed. Curitiba: Zênite, 2021. *e-book*. p. 57)

Dessarte, em que pese os esforços da novel legislação para aplacar o aludido impasse hermenêutico, também não se vislumbra em seu texto qual a abrangência da expressão “ramo de atividades”, para fins de enquadramento das demandas administrativas numa “mesma natureza”.

Impõe-se, então, o exame do conceito aberto de “ramo de atividade”. No âmbito federal, diante da insegurança jurídica decorrente da imprecisão dessa expressão, optou-se por adotar a Classificação Nacional de Atividades Econômicas – CNAE como critério objetivo a ser considerado para os fins do art. 75 da Lei n.º 14.133/2021.



Nos termos do § 2º do art. 4º da Instrução Normativa n.º 67/2021, editada pela Secretaria de Gestão da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia, “considera-se ramo de atividade a partição econômica do mercado, identificada pelo nível de subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas – CNAE”.

Na esfera da União, portanto, o gestor, ao aplicar o aludido art. 75, deve consultar a classificação da CNAE, mantida pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, a fim de aferir, objetivamente, quais atividades deverão ser consideradas conjuntamente para apuração do gasto de cada unidade gestora, no mesmo exercício financeiro, em relação a objetos que tenham a mesma natureza, evitando-se, assim, a fragmentação indevida do objeto com o fito de esquivar-se da obrigatoriedade de promoção da licitação pública.

Cabe frisar, todavia, que tal normatização não diz respeito à verificação do objeto social ou do CNAE de um futuro fornecedor ou prestador de serviços, mas da verificação preliminar, a ser realizada no momento do planejamento das contratações que a Administração pretenda realizar no correspondente exercício financeiro. Trata-se, pois, da avaliação prévia acerca da possibilidade de determinada demanda ser satisfeita mediante dispensa de licitação.

Nessa contextura, considerando os objetos elencados nas indagações ora formuladas pelo consulente, ter-se-ia, acaso utilizada como referência a consulta às subclasses do CNAE, para “projeto”, a reunião de diversas espécies de projetos de engenharia:

**Atividades** **Estrutura**

classificação classe  
CNAE-Subclasses 2.3

**Hierarquia**

Seção:	M ATIVIDADES PROFISSIONAIS, CIENTÍFICAS E TÉCNICAS
Divisão:	71 SERVIÇOS DE ARQUITETURA E ENGENHARIA; TESTES E ANÁLISES TÉCNICAS
Grupo:	71.1 Serviços de arquitetura e engenharia e atividades técnicas relacionadas
Classe:	71.12-0 Serviços de engenharia
Subclasse:	7112-0/00 Serviços de engenharia

**Notas Explicativas:**  
Esta classe compreende:

- os serviços técnicos de engenharia, como a elaboração e gestão de projetos e os serviços de inspeção técnica nas seguintes áreas:
  - engenharia civil, hidráulica e de tráfego
  - engenharia elétrica, eletrônica, de minas, química, mecânica, industrial, de sistemas e de segurança, agrária, etc.
  - engenharia ambiental, engenharia acústica, etc.
- a supervisão de obras, controle de materiais e serviços similares
- a supervisão de contratos de execução de obras
- a supervisão e gerenciamento de projetos
- a vistoria, pericia técnica, avaliação, arbitramento, laudo e parecer técnico de engenharia
- a concepção de maquinaria, processo e instalações industriais

Disponível em: <https://concla.ibge.gov.br/busca-online-cnae.html?classe=71120&tipo=cnae&view=classe>

Em síntese, ainda com esope nas subclasses constantes no CNAE, poder-se-ia dizer, a título ilustrativo, que:

1. projeto (7112-0/00 Serviços de engenharia) não possui a mesma natureza de obras de engenharia (4120-4/00 Construção de edifícios);

2. a elaboração de projetos de engenharia civil, hidráulica, elétrica etc. encontra-se compreendida na subclasse (7112-0/00 Serviços de engenharia). Lado outro, tal subclasse não abarca os serviços de arquitetura (7111-1/00), os serviços de desenho técnico relacionados à arquitetura e engenharia (7119-7/03), entre outros;
3. obras de construção e reforma, compreendidas na subclasse 4120-4/00 Construção de edifícios, possuem mesma natureza;
4. serviço de engenharia para demolição (4311-8/01 Demolição de edifícios e outras estruturas) tem natureza distinta de obras de construção e reforma (4120-4/00 Construção de edifícios);
5. obras de construção de infra-estrutura, tais como praças, rodovias etc., possuem subclasses distintas daquela reservada para as obras e reformas de edifícios;
6. serviços especializados de engenharia, compreendendo, por exemplo, Instalação e manutenção elétrica (4321-5/00); Instalações hidráulicas, sanitárias e de gás (4322-3/01); Serviços de pintura de edifícios em geral (4330-4/04), entre outros, possuem natureza diferente daquela reservada às atividades de obras de engenharia (4120-4/00 Construção de edifícios).

No entanto, impende destacar que os entes, no exercício de sua autonomia administrativa, materializado no princípio federativo, de guarida constitucional, podem eleger parâmetro próprio para definição objetiva de “ramo de atividade” para os fins do art. 75 da Lei n.º 14.133/2021, observados os demais princípios aplicáveis e os respectivos limites do poder regulamentar.

Ressalta-se, ainda, que a vinculação do sentido de “natureza” à classificação contábil dos elementos de despesas é indevida. Nesse diapasão, a Secretaria do Tesouro Nacional – STN, no item 021121 – Suprimento de Fundos do Manual do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal – SIAFI (Macro função SIAFI 02.11.21), estabelece, no tópico 3.3.4, que o “fracionamento da despesa não é caracterizado pela mesma classificação contábil em qualquer dos níveis, mas por aquisições de mesma natureza funcional”, inteligência replicada pelo Tribunal de Contas da União em processo versando sobre o cumprimento de determinações relacionadas à disciplina do fracionamento (Acórdão n.º 2557/2009-Plenário) e pelos Tribunais de Contas dos Estados do Espírito Santo (Parecer em Consulta n.º 004/2007) e de Mato Grosso (Resolução de Consulta n.º 21/2011).

Pelo exposto, tem-se, portanto, que o termo “natureza”, inserto no art. 24, I, da Lei n.º 8.666/1993 e no art. 75, § 1º, II, da Lei n.º 14.133/2021, tem por objetivo caracterizar os objetos que deverão ser considerados em conjunto na hipótese de dispensa de licitação em razão do valor, evitando-se o fracionamento indevido das despesas. A *ratio* dos mencionados dispositivos, destarte, é equivalente, sendo também coincidente a situação de indefinição quanto ao seu alcance, a despeito da previsão legal hodierna de que, para fins da contratação direta em exame, deverão ser considerados os objetos “do mesmo ramo de atividade” – expressão igualmente aberta e imprecisa.

Compreendo, assim, em face da imprecisão dos conceitos em análise, que compete ao administrador público delimitar, motivadamente, as bases características do compartilhamento de naturezas de objetos não idênticos, conforme excerto do Manual de Compras Diretas do TCU, segundo o qual, tendo em vista os riscos de fracionamento, “cabe à Administração identificar o critério que defina se dois objetos são distintos ou se pertencem à mesma natureza, caso em que, juntos, compartilhariam um único limite de dispensa pelo valor”.

Isso posto, ao gestor, nos limites de sua competência, remanesce a possibilidade de regulamentação e estabelecimento de critérios objetivos para aferição da natureza dos produtos e serviços a serem contratados pela Administração, determinação que deverá considerar os

princípios que norteiam a atuação administrativa, bem como a premissa de que a licitação é a regra geral e, por conseguinte, a excepcionalidade da dispensa, nos termos supra delineados.

Esposadas as considerações acerca do alcance da expressão “mesma natureza”, passo a enfrentar a questão de n.º 3 formulada pelo consulente, por meio da qual indaga, em síntese, se a expressão “mesmo local”, para fins da hipótese de dispensa de licitação em apreço, deve abranger todo o espaço territorial do órgão licitante ou apenas a localização específica de realização da obra ou serviço de engenharia.

Consoante jurisprudência do Tribunal de Contas da União, a definição acerca da expressão “mesmo local” deve levar em consideração caráter geoeconômico, que transcende o sentido meramente geográfico, restrito à localização e ao âmbito de operação de potenciais interessados na execução do objeto a ser contratado.

Nesse contexto, tal expressão não deve induzir à concepção de que contempla todo o espaço territorial do órgão licitante, tampouco que se refere apenas à rua ou ao bairro em que a obra ou serviço de engenharia será realizado, devendo ser ponderadas as variáveis específicas de cada situação vertente para escoreta determinação do perímetro a ser estabelecido para os fins do art. 24, I, da Lei n.º 8.666/1993, conforme exegese extraída dos Acórdãos do TCU n.ºs 1.780/2007-Plenário, 1.620/2010-Plenário, 2.519/2017-Primeira Câmara e 3.205/2018-Segunda Câmara.

O jurista Joel de Menezes Niebuhr, crítico à mencionada tese jurisprudencial, compreende, em suma, que, em decorrência da economia globalizada, as empresas não possuem área de atuação pré-definida, revelando-se, assim, impossível ou excessivamente dificultosa a antecipação de tais informações pela Administração. O autor considera, igualmente, não ser possível extrair tal inteligência das normas legais em apreço, não havendo, em seu entender, possibilidade de se atribuir qualquer outro sentido à expressão que não seja “localidade”:

“... ‘mesmo local’ significa mesmo espaço físico. Pouco importa a área de atuação das empresas. Se a Administração pretende firmar dois contratos de engenharia da mesma natureza em locais diferentes (espaços físicos), tais contratos não precisam ser somados para definir a modalidade de licitação na forma do inciso I do art. 24 da Lei nº 8.666/93, conforme deflui da redação do supramencionado dispositivo legal”. (*in* Dispensa e Inexigibilidade de Licitação Pública. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 249)

Depreende-se que a hermenêutica em torno de aludida locução também é controversa, na doutrina e na jurisprudência, inexistindo unanimidade acerca do espaço geográfico exato a ser considerado para fins de enquadramento à hipótese legal de contratação direta ora examinada.

Dessarte, entendo que a avaliação do espaço geográfico abrangido na expressão “mesmo local” deve estar pautada na responsabilidade da unidade gestora, em face da própria viabilidade e eficácia a serem conferidas às figuras da descentralização e desconcentração administrativas refletidas na estrutura organizativa da Administração Pública.

Nesse diapasão, embora não se destine, especificamente, ao sentido da expressão “mesmo local”, é oportuna a reflexão de Carlos Ari Sundfeld sobre o § 5º do art. 23, conexo, como exposto alhures, ao disposto no inciso I do art. 24, notadamente no que concerne à descentralização administrativa:

“O segundo problema está ligado à estrutura desconcentrada da Administração Pública. Devem ser somadas, para fins de determinação da modalidade cabível, as obras e serviços que, tendo objetos semelhantes e podendo ser realizados ao mesmo tempo, estejam a cargo de “unidades de despesa” (isto é: órgãos dotados de autonomia para a gestão financeira) distintas de uma pessoa jurídica? A resposta é negativa. A desconcentração administrativa é lícita e desejável, agilizando o funcionamento dos serviços. Sua eficácia pressupõe autonomia de gestão, o que leva inevitavelmente ao fracionamento das contratações do ente de que fazem parte os vários órgãos. Não há como, embora com objetivos prezáveis (tal a

ampliação da competitividade entre os fornecedores do Estado), condicionar a determinação das modalidades licitatórias, a serem utilizadas pelos vários órgãos em cada caso, à soma dos valores dos contratos celebrados por todos eles. Seria inviabilizar a própria desconcentração e paralisar a máquina.” (*in* Licitação e Contrato Administrativo de acordo com as leis 8.666/93 e 8.883/94. São Paulo: Malheiros. 1994. p. 69)

Outrossim, esta Corte de Contas, por ocasião da deliberação da Consulta n.º 701.201, de relatoria do Conselheiro Wanderley Ávila, pronunciou-se acerca da descentralização administrativa, sob o ponto de vista da responsabilidade pela promoção das licitações, nos seguintes termos:

“... poderá haver regulamentação, por via legal, da descentralização orçamentário-financeira e dos procedimentos administrativos de licitação e contratação pelo Poder Executivo Municipal, em várias unidades orçamentárias e gestoras – se não houver restrição na Lei Orgânica do Município e desde que o ente municipal tenha condições para implantá-la sem ferir os princípios constitucionais e legais já aludidos.

Na hipótese de implantação do modelo mencionado, os limites previstos no art. 23 da Lei n.º 8.666/93, para cada modalidade de licitação e no art. 24, incisos I e II daquela lei, para as dispensas de procedimento licitatório nas modalidades previstas, **poderão ser considerados, tendo em vista o montante global das despesas a serem executadas por meio das compras, das obras e dos serviços, observada a natureza do objeto licitado, por cada uma das unidades gestoras criadas pelo ente político municipal, levando em conta o exercício financeiro, observado o montante do crédito orçamentário de onde se originará o recurso, destinado a fazer face ao objeto contratual.**” (Consulta n.º 701.201. Rel. Cons. Wanderley Ávila. Tribunal Pleno. Deliberada na sessão do dia 21/12/2005)

Compreendo, assim, que o alcance da expressão “mesmo local” deve ser aferido caso a caso, tomando-se em consideração, simultaneamente: **(a)** os limites geográficos de atuação e as competências das respectivas unidades gestoras, em linha com o prejulgamento de tese fixado na Consulta n.º 701.201; **(b)** tratar-se de objetos de mesma natureza que possam ser executados de maneira conjunta e concomitantemente, a teor do inciso I do art. 24 da Lei n.º 8.666/1993; e **(c)** a premissa de que a licitação é a regra geral, devendo ser avaliada, na etapa preparatória do certame, a possibilidade de competitividade e, por conseguinte, de obtenção de maiores benefícios econômicos e melhor contratação, mediante o somatório dos valores estimados de obras ou serviços de engenharia.

Nada obstante, urge ressaltar que, na nova Lei de Licitações e Contratos, foram fixados pressupostos de natureza temporal e organizacional para fins de avaliação acerca da possibilidade de contratação direta por dispensa em função do valor, que passará a compreender a quantia total a ser gasta pela respectiva unidade gestora, com objetos de mesma natureza, no período de um exercício financeiro, tendo sido suprimidos os requisitos de execução conjunta e concomitante e no “mesmo local”.

Consoante exegese de Joel de Menezes Niebuhr, “a aplicação do inciso I do artigo 75 da Lei n.º 14.133/2021 é mais restritiva do que a do inciso I do artigo 24 da Lei n. 8.666/1993”, a qual estabelece que “os valores concernentes a obras da mesma natureza, porém executadas em locais diversos, não precisam ser somados” (*in* Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 2ª ed. Curitiba: Zênite, 2021. *e-book*. p. 58).

Ainda no que se refere aos novos parâmetros estabelecidos no art. 75, convém abordar o sentido da locução “unidade gestora”, inserta no inciso I de seu § 1º. Esclareço, por oportuno, que a expressão, segundo o Glossário da STN, é definida como a “nomenclatura usada para definir as unidades cadastradas no SIAFI investidas do poder de gerir recursos orçamentários e financeiros, próprios ou sob descentralização”.

Vê-se, pois, que o critério traduz a autonomia financeira e orçamentária dos órgãos e entidades que compõem a Administração, conferindo efetividade às figuras da desconcentração e descentralização administrativas, na medida em que os limites de valor aplicam-se à unidade responsável pela gestão dos recursos que farão frente àquela despesa em específico – e cuja capacidade de fazê-lo, como cediço, decorre da normatização quanto à distribuição de competências do ente, impondo-se, portanto, a consideração das disposições locais acerca da organização político-administrativa.

Decerto, planejamento adequado e responsável por parte das unidades gestoras de recursos é imprescindível para avaliação da viabilidade de dispensa em razão do valor. Assim, incumbe a essas dimensionar, antecipadamente e no que for possível, as atividades que serão executadas no exercício orçamentário que se iniciará, programação que deverá compreender, entre outras providências, a elaboração de estimativas de quantitativos e custos de produtos, serviços e outros suprimentos necessários à manutenção da unidade e à execução de suas atribuições.

Será a partir de tal iniciativa que os gestores poderão verificar a possibilidade da contratação direta em virtude do valor, a teor do art. 75 do novel estatuto, mediante a soma dos valores estimados para os objetos de mesma natureza, nos termos de seu respectivo regulamento.

A regra, contudo, não encerra obrigatoriedade de que as contratações sejam sempre promovidas pelas unidades descentralizadas do ente. É pertinente, nesse sentido, a seguinte diretriz, prevista no art. 12 do novo diploma de Licitações e Contratos, que reflete a importância da integração entre as unidades sob sua competência e materializa os princípios do planejamento, eficiência e economicidade, *verbis*:

“Art. 12. ...

VII - a partir de documentos de formalização de demandas, os órgãos responsáveis pelo planejamento de cada ente federativo poderão, na forma de regulamento, elaborar plano de contratações anual, com o objetivo de racionalizar as contratações dos órgãos e entidades sob sua competência, garantir o alinhamento com o seu planejamento estratégico e subsidiar a elaboração das respectivas leis orçamentárias”.

Pertinente sobrelevar, na oportunidade, que as particularidades do objeto sempre deverão ser consideradas em concreto, de forma a se empregar a solução mais adequada às finalidades pretendidas, observando-se, por óbvio, as normas e os princípios correlatos, a fim de garantir a ampla competição, a igualdade entre os licitantes e a obtenção da proposta mais vantajosa, sem descuidar-se da almejada eficiência e efetividade na realização do gasto público.

Por derradeiro, não se pode olvidar que a Lei n.º 8.666/1993 conservará seus efeitos somente até 1º de abril de 2023, quando completados dois anos da publicação da Lei n.º 14.133/2021, a teor do disposto no art. 193 desse diploma.

### III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, em preliminar, preenchidos os requisitos de admissibilidade contidos no § 1º do art. 210-B do Regimento Interno desta Corte de Contas, conheço da consulta.

No mérito, em face do delineado na fundamentação, respondo as indagações nos seguintes termos:

1. Na Lei n.º 8.666/1993 não há definição, de forma explícita, acerca do conceito jurídico indeterminado “mesma natureza”, para fins de contratação direta por dispensa de licitação em razão do valor, remanescendo ao gestor a possibilidade de, nos limites de sua competência e respeitados os princípios que devem nortear a atuação administrativa, regulamentar os critérios objetivos para aferição da natureza dos produtos e serviços a serem contratados pela Administração.

2. Na Lei n.º 14.133/2021 considera-se que objetos da mesma natureza são os que pertencem ao “mesmo ramo de atividade”. Inexiste definição, todavia, acerca do alcance de tal locução, de modo que os entes federados, no exercício de sua autonomia administrativa, materializado no princípio federativo, de guarida constitucional, podem estabelecer parâmetro próprio para definição objetiva de “ramo de atividade” para os fins do disposto no art. 75 do mencionado diploma legal, observados os demais princípios aplicáveis e os respectivos limites do poder regulamentar.
3. Na ausência de regulamentação do conceito de “mesmo ramo de atividade”, para os fins preceituados no art. 75 da Lei n.º 14.133/2021, os entes poderão reproduzir a normatização federal, que estabelece o nível de subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas – CNAE como parâmetro, nos termos da Instrução Normativa SEGES/ME n.º 67/2021.
4. É indevida a vinculação do sentido de “natureza” à classificação contábil dos elementos de despesas, consoante orientação da Secretaria do Tesouro Nacional – STN.
5. O sentido da expressão “mesmo local”, inserta no art. 24, I, da Lei n.º 8.666/1993, deve ser aferido no caso concreto, tomando-se em consideração: 5.1) os limites geográficos de atuação e as competências das respectivas unidades gestoras, em linha com o prejulgamento de tese fixado na Consulta n.º 701.201; 5.2) tratar-se de objetos de mesma natureza que possam ser executados de maneira conjunta e concomitantemente; 5.3) a premissa de que a licitação é a regra geral, devendo ser avaliada, na etapa preparatória do certame, a possibilidade de competitividade e, por conseguinte, de obtenção de maiores benefícios econômicos e melhor contratação, mediante o somatório dos valores estimados de obras ou serviços de engenharia.
6. Na Lei n.º 14.133/2021, para fins de avaliação acerca da possibilidade de contratação direta por dispensa em virtude do valor, foram fixados pressupostos de natureza temporal e organizacional, quais sejam, o valor total a ser gasto pela respectiva unidade gestora, com objetos de mesma natureza, no período de um exercício financeiro, não havendo menção, portanto, aos atuais requisitos de execução conjunta e concomitante e no “mesmo local”.
7. Para a adequada utilização do instituto da dispensa de licitação, as unidades gestoras da Administração deverão providenciar o planejamento de suas atividades e necessidades, dimensionando as respectivas contratações a serem realizadas no exercício financeiro subsequente, o que compreende, entre outras medidas, a elaboração de estimativas de quantitativos e custos de produtos, serviços e outros suprimentos necessários à manutenção da unidade e à execução de suas atribuições.

Cumpridas as disposições regimentais cabíveis à espécie, arquivem-se os autos.

CONSELHEIRO WANDERLEY ÁVILA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO CLÁUDIO COUTO TERRÃO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

Com o Relator.

CONSELHEIRO DURVAL ÂNGELO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO EM EXERCÍCIO ADONIAS MONTEIRO:

Com o Relator.

CONSELHEIRO PRESIDENTE MAURI TORRES:

Também acompanho o Relator.

FICA APROVADA A PROPOSTA DE VOTO DO RELATOR.

(PRESENTE À SESSÃO O PROCURADOR-GERAL MARCÍLIO BARENCO CORRÊA DE MELLO.)

sb/fg

