Estudos Seleccionados

1^o DISPENSA DE LICITAÇÃO EM RAZÃO DO VALOR: PLANEJAMENTO, FRACIONAMENTO DE DESPESA E A INTERPRETAÇÃO ART. 75, § 1^o, INCISO I, DA LEI Nº 14.133/2021

Christianne de Carvalho Stroppa²
Gabriela Verona Pércio³

1. INTRODUÇÃO

As contratações diretas são objeto de discussão com certa frequência e isso não ocorre à toa. A regra basilar acerca das compras públicas, estabelecida pelo art. 37, inc. XXI da CR/1988 deixa claro que contratar diretamente é medida excepcional, a ser tomada nos estritos termos da Lei que a autoriza. Por essa razão, é comum encontrarmos gestores temerosos que, mesmo diante de hipóteses legais de cabimento, não se sentem confortáveis com a decisão.⁴

A Lei nº 14.133/2021 manteve a mesma lógica de sua antecessora, a Lei nº 8.666/1993, trazendo a contratação direta por dispensa ou inexigibilidade como exceção ao dever de realizar licitação. Porém, trouxe novidades que estão despertando polêmicas e exigindo respostas que se mostram fundamentais a uma atuação segura.

Especificamente acerca da hipótese de dispensa de licitação em razão do valor da contratação, a majoração do valor limite alargou significativamente sua utilização e, conseqüentemente, aumentou a preocupação com a legalidade concreta do

1 Primeira publicação na obra intitulada: **Uma visão humanista do direito: homenagem ao Professor Marçal Justen Filho** / Monica Spezia Justen, Cesar Pereira, Marçal Justen Neto, Lucas Spezia Justen (coord). Belo Horizonte: Fórum, 2025. v. 2.

2 Professora Doutora e Mestre pela PUC/SP. Ex-Assessora de Gabinete no Tribunal de Contas do Município de São Paulo. Advogada e consultora em Licitações e Contratos Administrativos. Membro associado do Instituto Brasileiro de Direito Administrativo (IBDA), do Instituto de Direito Administrativo Paulista (IDAP), do Instituto dos Advogados de São Paulo (IASP), do Instituto Nacional de Contratação Pública (INCP) e do Membro associado do Instituto de Direito Administrativo Sancionador Brasileiro (IDASAN). Professora convidada das pós-graduações em licitações e contratos da Coordenadoria Geral de Especialização (COGEAE) da PUC/SP, da PUC/PR, da Escola Mineira de Direito (EMD), da Faculdade Polis Civitas – Curitiba/PR, da Faculdade Baiana de Direito e do Complexo de Ensino Renato Saraiva Ltda. – Faculdade CERS. Autora de diversos artigos e palestrante na área da contratação pública.

3 Advogada e consultora em Licitações e Contratos. Mestre em Gestão de Políticas Públicas. Atual Vice-presidente do Instituto Nacional da Contratação Pública (INCP). Membro associado do Instituto de Direito Administrativo Sancionador Brasileiro (IDASAN). Membro da Comissão de Estudos em Licitações e Contratos do Instituto Brasileiro de Direito Administrativo (IBDA), Professora convidada das pós-graduações em licitações e contratos do Instituto Goiano de Direito (IGD), da Escola Mineira de Direito (EMD) e da Faculdade Polis Civitas – Curitiba/PR. Autora de livros e artigos. Palestrante na área de contratações públicas.

4 Os riscos da administração pública associada ao medo, inibem a criatividade e conduzem o administrador a não assumir nenhum risco, nem mesmo o risco do erro não proposital, ou, na expressão destacada por Marcos Juruena: dorme tranquilo quem indefere. (SANTOS, Rodrigo Valgas dos. *Direito administrativo do medo: risco e fuga da responsabilização dos agentes públicos*. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023)

ato administrativo que a autoriza. Nesse contexto, o assunto do fracionamento de despesa ganhou destaque, pois enquanto na Lei nº 8.666/1993 não havia diretrizes para o seu afastamento, na Lei nº 14.133/2021 as disposições que possuem tal finalidade não são claras a ponto de eliminar quaisquer dúvidas. Nitidamente, foram elas incorporadas no texto legal a partir de orientações exaradas pelo Tribunal de Contas da União, porém, de uma forma que não reflete, rigorosamente, o entendimento daquele órgão, permitindo outras interpretações.

Tal ambiente de incertezas, a toda evidência, é extremamente prejudicial ao gestor público, favorecendo a prevalência do medo sobre a racionalidade e levando a tomada de decisões que não refletem a melhor solução para a satisfação do interesse público. O presente artigo abordará os principais aspectos desta celeuma, buscando trazer luz sobre o assunto e sugerindo, ao final, uma interpretação devidamente fundamentada.

2. O PLANEJAMENTO COMO PILAR DE SUSTENTAÇÃO DAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS

O dever de planejar sempre esteve presente na atuação administrativa relacionada às contratações públicas⁵. Sem planejamento não há como atender ao princípio da eficiência administrativa, expresso no *caput* do art. 37 da CR/1988, nem como obter eficácia suficiente para a satisfação do interesse público envolvido, necessária ao cumprimento dos fins institucionais. O planejamento, quando executado de forma competente, permite que a administração pública alcance seus objetivos de maneira mais ágil, econômica e eficaz.

Evidenciando sua importância, a Lei nº 14.133/2021 inseriu o planejamento no rol de princípios a serem observados na sua aplicação, constantes de seu art. 5º, indicando-o, ainda, no seu art. 18, como a diretriz que deve orientar a fase preparatória do processo de contratação, que passou a ser “caracterizada” pelo dever de planejamento. Os diversos artefatos da fase preparatória, especialmente o estudo técnico preliminar e o termo de referência, contribuem para concretizá-lo.

Importante novidade nessa seara é a referência a um instrumento fundamental ao planejamento, o plano de contratações anual (PCA), institucionalizando, para toda a Administração Pública, prática que já vinha sendo adotada no âmbito do Poder Executivo Federal. De acordo com o disposto no seu art. 12, inc. VII, o PCA tem o objetivo de racionalizar as contratações dos órgãos e entidades, garantir o alinhamento com o planejamento estratégico e subsidiar a elaboração das leis orçamentárias de cada ente federativo. O Decreto Federal nº 10.947/2022, que regulamenta o PCA no âmbito da Administração Pública direta, autárquica e fundacional, estabelece, ainda, que o instrumento possui como objetivo, entre outros,

5 Conforme lembra Angelina Leonez, “não obstante as bases legais do planejamento estarem na Constituição e já serem evidenciadas no Decreto-Lei nº 200 de fevereiro de 1967, a Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativo – NLLC trouxe o Planejamento como um princípio, enfatizando a importância dessa etapa para alcance dos resultados pretendidos pela Administração. (LEONEZ, Angelina. O que é planejamento? Sollicita. Disponível em: <https://portal.sollicita.com.br/Noticia/18609> . Acesso em: 5 ago. 2024)

evitar o fracionamento de despesas (art. 5º, inc. IV), irregularidade sabidamente decorrente de falhas no planejamento das contratações.

A Lei nº 14.133/2021 não obriga à elaboração do PCA, deixando a decisão a critério de cada ente federativo. Contudo, em nosso sentir, o PCA é elemento fundamental ao planejamento integrado da Administração Pública, juntamente com o planejamento estratégico institucional, a lei orçamentária anual e o plano plurianual. Tem potencial para produzir avanços significativos na governança das contratações públicas, com impactos diretos na minimização de problemas frequentes, a exemplo do próprio fracionamento de despesas, o que acabará por torná-lo indispensável como medida de boa governança.⁶

3. OS IMPACTOS DA LINDB NA APLICAÇÃO DA LEI

O Decreto-Lei nº 4.657/1942, atualmente denominado de Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, contém normas basilares à aplicação das leis brasileiras. Suas disposições regulamentam outras normas, ou seja, é uma lei que trata de outras leis⁷. Assim, sem adentrar no mérito, é ineludível que tal diploma legal incide, também, sobre a aplicação da Lei nº 14.133/2021, independentemente de qualquer disposição expressa nesse sentido. Não obstante, a Lei nº 14.133/2021 trouxe, de forma explícita, em seu art. 5º, o dever de observar as disposições da LINDB na sua aplicação, tornando ainda mais clara sua influência sobre os atos praticados em razão das contratações públicas.

Neste cenário, destacam-se as alterações produzidas pela Lei nº 13.655/2018, acrescentando ao Decreto-Lei nº 4.657/1942 disposições que conferem ao gestor público maior autonomia e segurança jurídica frente aos atos de controle. Dois artigos são especialmente importantes: o art. 22, que estabelece que “a interpretação de normas sobre gestão pública deverá considerar os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo” e que decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá considerar as “circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente”⁸, e o art. 28, que restringe a responsabilidade pessoal do agente público por decisões ou opiniões técnicas aos casos de dolo ou erro grosseiro, devidamente comprovado.

Na prática, significa que as decisões do gestor, assim como sua responsabilidade, serão avaliadas, sempre, considerando os elementos da motivação do ato, que devem ser suficientes para demonstrar que o caminho

6 O plano de contratações anual está previsto como instrumento de governança no art. 6º, inc. II da Portaria SEGES nº 8.678/2021, que dispõe sobre a governança das contratações públicas no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional.

7 SANTI, Eurico Marcos Diniz de; SANTIN, Lina; NETO, João Alho; CYPRIANO, Gabriel Franchito. LINDB: objetivando os princípios estruturantes do Direito. *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-28/neffgv-lindb-objetivando-principios-estruturantes-direito/>. Acesso em: 5 ago. 2024.

8 Representativa do denominado princípio da deferência, implica (i) uma orientação de autocontenção do controlador e (ii) o reconhecimento de um espaço de liberdade para o administrador, decorrente de hipóteses de indeterminação normativa. (JORDÃO, Eduardo. O que significa deferência? *Jota*. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/columnas/publicistas/o-que-significa-deferencia-28062022>. Acesso em: 5 ago. 2024.

seguido, mesmo quando diverso do esperado, foi favorável ao interesse público, diante das condições existentes.

Vale ressaltar, ainda, o teor do art. 30 da LINDB, que estabelece, para as autoridades públicas, o dever de “atuar para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas, inclusive por meio de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas.” Diante de disposição legal que traga dúvida quanto ao seu conteúdo normativo, a ausência de tais orientações deverá, também, ser considerada pelo controle, quando da análise da legalidade do ato ou decisão administrativa, como atenuante de responsabilidade.

4. LEGALIDADE, ILEGALIDADE E NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DO INTERESSE PÚBLICO

O princípio da legalidade não significa a necessidade de autorização legislativa explícita, expressa e exaustiva para a decisão administrativa. A legalidade não é incompatível com a discricionariedade, até porque, deve ser interpretada em conjugação com a necessidade de adequação das previsões legislativas às circunstâncias da realidade. Há muitos casos em que as necessidades ou conveniências não encontram respaldo na experiência anterior e a disciplina legal não contempla uma determinação específica para a questão. Assim, a adoção, pela Administração, de práticas inovadoras ou distintas do usual não implica, de modo automático, infração à legalidade, sendo fundamental avaliar se a solução adotada é compatível com as finalidades e com os valores consagrados na legislação existente.⁹ Fala-se, pois, no princípio da *juridicidade*, que consagra o “dever de obediência do poder público à integralidade do sistema jurídico” e é extraído do tecido constitucional e do ordenamento jurídico globalmente considerado.¹⁰

Na esteira das considerações feitas no tópico anterior, é possível vislumbrar, a partir das disposições da LINDB, um reforço ao conceito de *juridicidade* em face do conceito de legalidade, para o fim de classificar um ato administrativo como “legal” ou “ilegal”. Assim, não será ilegal o ato administrativo que, respeitados os limites da razoabilidade e da moralidade administrativa, atender ao interesse público, ainda que não o faça nos estritos termos de normas postas, quando escorado em circunstâncias concretas impositivas de um agir distinto. Em verdade, o ato estará de acordo *com o ordenamento jurídico*, que exige que o gestor tome a melhor decisão.

9 JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de direito administrativo. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024, p. 252.

10 Nesse sentido ensina Romeu Felipe Bacellar Filho: “O princípio da *legalidade* administrativa encontra suporte no art. 37, *caput*, da Constituição, representando a subordinação dos atos administrativos aos ditames da lei em sentido formal, impondo uma exigência de atuação *secundum legem*, ao passo que o princípio da *juridicidade*, igualmente condicionante do agir administrativo, extrai-se de todo o tecido constitucional e do ordenamento jurídico globalmente considerado – aí incluídos os direitos humanos e os princípios constitucionais não expressos – traduzindo-se como o dever de obediência do poder público à integralidade do sistema jurídico.” (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 169). Ainda, conforme Fabrício Motta: “O princípio da *juridicidade* altera a concepção clássica da legalidade administrativa e faz desnecessária “regra legal específica (leia-se: lei formal) para habilitar toda e qualquer ação administrativa” (MOTTA, Fabrício. *Função normativa da Administração Pública*. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 129).

Não é nova essa linha de raciocínio, já presente em julgados do Tribunal de Contas da União, especialmente relacionados a contratações emergenciais em situações de desídia administrativa. Já em 2014, a Corte entendeu que o gestor que deixasse de adotar as medidas emergenciais, mesmo diante de incúria administrativa, estaria incorrendo em duplo erro¹¹. Portanto, mesmo que a adoção da contratação emergencial, neste caso, não ocorresse regularmente, nas situações idealizadas pela Lei¹², o gestor não seria, por ela, responsabilizado, pois, diante das circunstâncias, era a melhor solução; a investigação de responsabilidade para fins de responsabilização, sua ou de outros gestores, ocorreria quanto à atuação anterior, que deu causa, “artificialmente”, à contratação emergencial. A mesma premissa pode ser encontrada nas disposições do §1º do art. 124 da Lei nº 14.133/2021, que prevê a possibilidade de responsabilização do responsável técnico, mas não impede o aditamento contratual para corrigir falha de projeto, ainda que, por definição, as alterações contratuais tenham como supedâneo situações supervenientes imprevisíveis ou que não puderam ser previstas na fase preparatória do processo de contratação.¹³

Isto posto, é certo que as questões relacionadas à aplicação concreta do art. 75, inc. I e II deverão se submeter, também, a tais parâmetros, em caso de eventual apuração de responsabilidades.

5. A NOVA HIPÓTESE DE DISPENSA EM RAZÃO DO VALOR

Tal como na vigência da Lei 8.666/1993, as hipóteses descritas pelos incisos I e II do art. 75 da Lei nº 14.133/2021 são fruto de uma condicionante fática de cunho econômico.¹⁴ Sob outro enfoque, a Lei estabelece ser dispensável a licitação segundo o valor do objeto a ser contratado.¹⁵

Contudo, a Lei nº 14.133/2021 alterou significativamente os limites de valor para dispensa de licitação, aumentando em mais de seis vezes os limites anteriores. Assim, as hipóteses previstas nos seus art. 75, incisos I e II¹⁶ não podem, em absoluto, ser rotuladas de “dispensa em razão do baixo valor”, especialmente considerando as características da maioria dos órgãos e entidades submetidos ao seu regime,

11 TCU. Acórdão 1607/2014 – Plenário. Rel. Min. Augusto Sherman.

12 No exemplo dado por Felipe Boselli, em comentários ao inc. VIII do art. 75 da Lei 14.133/2021: “[A] emergência não pode ser gerada pela desídia dos gestores que deixaram de tomar as providências necessárias para a realização do procedimento licitatório a tempo de formalizar o novo contrato antes do encerramento do anterior.” (BOSELLI, Felipe. In FORTINI, Cristiana; OLIVEIRA, Rafael Sérgio Lima de; CAMARÃO, Tatiana (Coord.) *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos* – Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 143).

13 “§ 1º Se forem decorrentes de falhas de projeto, as alterações de contratos de obras e serviços de engenharia ensejarão apuração de responsabilidade do responsável técnico e adoção das providências necessárias para o ressarcimento dos danos causados à Administração.”

14 GUIIMARÃES, Edgar; SAMPAIO, Ricardo. *Dispensa e inexigibilidade de licitação: aspectos jurídicos à luz da Lei nº 14.133/2021*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 116.

15 JACOBY FERNANDES, Ana Luiza; JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses; JACOBY FERNANDES, Murilo. *Contratação direta sem licitação na nova lei de licitações: Lei nº 14.133/2021*. 11. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 176.

16 “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;

II - para contratação que envolva valores inferiores a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), no caso de outros serviços e compras;

...

§ 2º Os valores referidos nos incisos I e II do caput deste artigo serão duplicados para compras, obras e serviços contratados por consórcio público ou por autarquia ou fundação qualificadas como agências executivas na forma da lei.”

tratando-se, apenas, de dispensa *em razão* do valor.¹⁷ Portanto, está-se falando de somas que não passarão despercebidas quando do planejamento, exceto se a Administração atuar mal.

É neste aspecto que, conforme já destacado, o plano de contratações anual servirá como medida de prevenção do risco de fracionamento de despesas, garantindo que, com o prévio levantamento das necessidades no ano de sua elaboração, a utilização da hipótese de dispensa de licitação no ano de sua execução se dará nos limites legais, ressalvando-se as necessidades supervenientes que não puderam ser, oportunamente, consideradas.¹⁸

6. O FRACIONAMENTO DE DESPESA

Quando se divide uma compra, serviço ou obra, que poderia ser objeto de uma única licitação, em várias compras, serviços ou obras menores, com o intuito de se enquadrar em uma modalidade de licitação mais simplificada ou até mesmo dispensá-la, se está perante a ideia de fracionamento de despesa.¹⁹ Na vigência da Lei 8.666/1993, o risco era maior, pois o critério principal para a escolha da modalidade licitatória era o valor estimado da contratação. Não Lei 14.133/2021, o tema tem relevância para o enquadramento da contratação nas hipóteses de dispensa em razão do valor, nos termos do seu art. 75, inc. I e II.²⁰

A caracterização do fracionamento de despesas envolve os seguintes aspectos:

- a. Condição: refere-se a objetos de mesma natureza, semelhança ou afinidade, que vierem a ser classificados na mesma atividade ou projeto contido no respectivo orçamento anual;
- b. Objetivo: busca evitar os limites estabelecidos por lei, que obrigam a realização de licitação; e
- c. Responsabilidade: é considerado ilegal, por contrariar os princípios da competição e da obtenção da proposta mais vantajosa.

O Manual de Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União (TCU)²¹

17 Outros aspectos que não serão aqui abordados tornam a nova dispensa em razão do valor muito distinta da prevista na Lei nº 8.666/1993, conforme previsto no § 3º do art. 75: “As contratações de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão preferencialmente precedidas de divulgação de aviso em sítio eletrônico oficial, pelo prazo mínimo de 3 (três) dias úteis, com a especificação do objeto pretendido e com a manifestação de interesse da Administração em obter propostas adicionais de eventuais interessados, devendo ser selecionada a proposta mais vantajosa.”

18 Nesse sentido já orientava o Tribunal de Contas da União, ainda na vigência da Lei nº 8.666/1993: “Exemplo de controle que pode ser adotado para evitar a ocorrência de fracionamento é a elaboração de plano anual de aquisições, por meio do qual as organizações podem identificar possíveis compras recorrentes” (Acórdão nº 1796/2018-Plenário).

19 TCU. Acórdão nº 1276/2012 – 2ª Câmara: O fracionamento de despesa restringe o caráter competitivo do certame, sendo irregularidade punível com a aplicação de multa. (SENAC/DF). TCU. Acórdão nº 1193/2007 – 1ª Câmara: A realização de mais de uma contratação direta para aquisição de objetos idênticos, com base no art. 24, inciso II, da Lei 8.666/1993, pode configurar ocorrência de fracionamento ilegal de despesas, com fuga ao procedimento licitatório. TCU. Acórdão nº 1540/2003 – Plenário: ... programe com antecedência as licitações (...), com a adequada previsão quantitativa e qualitativa dos bens e ou serviços a serem adquiridos, adotando a modalidade de licitação cabível (...).

20 Fabrício Motta destaca que, a despeito da inexistência de modalidades de licitação definidas em razão do valor do objeto na Lei nº 14.133/2021, a vedação ao fracionamento persiste diante dos diversos instrumentos de planejamento que materializam, para as contratações públicas, a regra da anualidade do orçamento. (MOTTA, Fabrício. *Contratação Direta: Inexigibilidade e Dispensa de Licitação*. In: *Licitações e contratos administrativos: inovações da Lei 14.133/21*. GUIMARÃES, Edgar; Edgar Guimarães... [et al.]; coordenação Maria Sylvia Zanella Di Pietro. – 1. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 137.)

21 BRASIL. Tribunal de Contas da União. *Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU*. 5. ed. rev., atual. e ampl. Brasília: TCU, Secretaria Geral da Presidência; Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2023. p. 686.

descreve o fracionamento de despesas como um risco relacionado à dispensa de licitação em razão do valor. Segundo a Corte de Contas, o “[D]esconhecimento das demandas da organização para o ano subsequente, levando à realização por uma unidade gestora, no exercício financeiro, de várias contratações diretas de objetos de mesma natureza, que, quando somadas, ultrapassam os limites estabelecidos pelo art. 75, incisos I e II, da Lei 14.133/2021, com consequente ilegalidade por fracionamento de despesa e afastamento indevido da licitação.”

Por outro lado, caracteriza-se como *parcelamento* do objeto²² a sua divisão em partes menores ou lotes, seja por questões técnicas, econômicas ou de eficiência (objetos divisíveis, complexos ou de naturezas distintas), onde cada parcela corresponda a uma licitação isolada. O objeto é dividido e individualizado em itens, devendo cada item ser considerado uma licitação distinta e, cada uma dessas licitações poderá ser realizada:

- a. em procedimentos licitatórios distintos: licitação individual e distinta para cada item do objeto ou;
- b. em um único procedimento, uma única licitação, com adjudicação por itens.

O parcelamento do objeto da contratação, desde que devidamente justificado, tem como objetivo a obtenção de melhores resultados para a Administração Pública, como a ampliação da competitividade, aproveitamento de mercado ou mesmo adequação às capacidades de fornecedores. Assim, enquanto parcelar o objeto é a regra, o fracionamento pode caracterizar crime, por ocasionar restrição de competição ante a ocorrência de contratação direta ao invés de processo competitivo.²³

A Lei nº 14.133/2021 trouxe uma importante novidade ao eliminar as restrições presentes nos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/1993. De acordo com o inciso I, era dispensável a licitação para contratar obras e serviços de engenharia que atendam ao valor limite definido, *desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou a obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizados conjunta e concomitantemente*. O objetivo dessa ressalva era evitar o fracionamento indevido das despesas, impedindo que uma contratação de maior vulto fosse dividida em várias contratações menores para se enquadrar na dispensa de licitação por valor. De acordo com o inciso II, a dispensa de licitação poderia

22 TCU. Súmula nº 247: É obrigatória a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade.

TCU. Acórdão nº 2796/2013 – Plenário: A adjudicação por grupo ou lote não é, em princípio, irregular. A Administração, de acordo com sua capacidade e suas necessidades administrativas e operacionais, deve sopesar e optar, motivadamente, acerca da quantidade de contratos decorrentes da licitação a serem gerenciados.

23 Conforme destacam Edgar Guimarães e Ricardo Sampaio: “É importante salientar que a vedação legal fica circunscrita ao fracionamento indevido de despesa, isto é, ao fato de não se considerar o encargo financeiro gerado pela contratação da totalidade do objeto pretendido/necessário para fins do cabimento da dispensa em razão do valor. Logo, não implica a impossibilidade de parcelar o objeto das contratações. É nítido, assim, que a verificação do cabimento da dispensa em razão do valor não permite ao gestor público considerar as despesas contratuais de modo individual, ou seja, como se cada contrato fosse próprio e independente. Ao contrário, a questão está diretamente ligada ao dever de planejamento que incide sobre a administração” (GUIMARÃES, Edgar; SAMPAIO, Ricardo. Dispensa e inexistência de licitação: aspectos jurídicos à luz da Lei nº 14.133/2021. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 116).

ocorrer para outros serviços e compras que atendessem ao valor limite, desde que não se referissem a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto.

Eram muitas as dificuldades de interpretação e aplicação concreta de tais disposições, predominando a insegurança em relação à interpretação diante da ausência de definição legal sobre o que se deveria entender por “parcelas de uma mesma obra ou serviço ou a obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizados conjunta e concomitantemente” e “parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez”.²⁴ Naquele contexto, para solucionar a divergência causada pela omissão da Lei nº 8.666/1993, o Tribunal de Contas da União consolidou entendimento de que “deve ser evitado o fracionamento da despesa *como expediente de fuga*²⁵ ao devido procedimento licitatório”²⁶. Em complemento: “o uso indiscriminado e vicioso de dispensas de licitação caracteriza o fracionamento de despesas e, conseqüentemente, fuga ao necessário procedimento licitatório”.²⁷ Assim, a resposta consiste em programar “a despesa pelo total para todo o exercício financeiro, em atenção ao princípio da anualidade do orçamento, evitando fracionamentos ilícitos de despesa. O parcelamento não pode conduzir à fuga ao procedimento de licitação”.²⁸

A Lei nº 14.133/2021 trouxe, expressamente, os critérios para evitar o fracionamento indevido das despesas, estabelecendo, no §1º do art. 75, que a aferição dos valores para efeito de contratação direta deve observar “o somatório do que for despendido no exercício financeiro pela respectiva unidade gestora” (inciso I) e também “o somatório da despesa realizada com objetos de mesma natureza, entendidos como tais aqueles relativos a contratações no mesmo ramo de atividade” (inciso II).²⁹

A opção adotada pelo legislador revela-se lógica. Isso porque a atividade de planejamento contratual deve se alinhar com os instrumentos de planejamento orçamentário impostos constitucionalmente à administração pública. E, como esse é definido pela LOA (Lei Orçamentária Anual), nada mais coerente do que a administração identificar o valor estimado a ser despendido com objetos de mesma natureza que serão necessários ao longo do exercício orçamentário e aferir o cabimento da dispensa em razão desse valor.³⁰

24 GUIMARÃES, Edgar; SAMPAIO, Ricardo. *Idem*.

25 Jacoby Fernandes já preconizava tal entendimento, definindo o fracionamento de despesa como a “conduta do administrador que, pretendendo definir a modalidade de licitação inferior à devida ou deixar de realizar a licitação – com fundamento no art. 24, incisos I e II -, reduz o objeto para alcançar valor inferior e realiza várias licitações ou dispensas para o mesmo objeto” (JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. *Contratação direta sem licitação*. 10. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016, p. 123).

26 TCU. Acórdão nº 2.087/2012 - Primeira Câmara.

27 TCU. Acórdão nº 2.643/2008 - Plenário.

28 TCU. Acórdão nº 3.373/2006 - Primeira Câmara. No mesmo sentido: TCU. Acórdão nº 3.550/2008 - Primeira Câmara. TCU. Acórdão nº 743/2009 - Plenário. TCU. Acórdão nº 1.046/2009 - Segunda Câmara.

29 De acordo com o §7º do art. 75, “Não se aplica o disposto no § 1º deste artigo às contratações de até R\$ 8.000,00 (oito mil reais) de serviços de manutenção de veículos automotores de propriedade do órgão ou entidade contratante, incluído o fornecimento de peças.”

30 GUIMARÃES, Edgar; SAMPAIO, Ricardo. *Dispensa e inexigibilidade de licitação: aspectos jurídicos à luz da Lei nº 14.133/2021*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 128.

Por fim, destaca-se sobre o assunto o importante alerta de Marçal Justen Filho, no sentido de que, “estabelecer regras intransigentes e rigorosas propicia distorções insuportáveis”, sendo, a melhor interpretação, “afastar o somatório previsto no § 1º nas hipóteses em que o gestor tiver atuado de modo diligente, adotando todas as precauções no tocante ao planejamento de suas contratações.” Ainda, o autor ensina que “a ocorrência de evento superveniente, imprevisível ou de consequências não estimáveis originalmente, deve ser reconhecida como causa de ruptura entre as diversas contratações”, tratando-se, em tais hipóteses, “a contratação posterior de modo dissociado das anteriores.”³¹

7. PARÂMETROS LEGAIS PARA A IDENTIFICAÇÃO DO VALOR DA DISPENSA

7.1. A PROBLEMÁTICA

A grande dificuldade relacionada à hipótese de dispensa de licitação em razão do valor era, ao tempo da Lei nº 8.666/1993, e continua sendo, com a superveniência da Lei nº 14.133/2021, a aferição do valor limite. Mas, por razões distintas.

Na Lei nº 8.666/1993 não havia parâmetros objetivos que pudessem ser considerados pelo gestor, levando a questão aos tribunais de contas, que firmavam seus entendimentos de acordo com suas convicções. A Lei nº 14.133/2021, por sua vez, traz parâmetros que, aparentemente, incorporaram o entendimento do Tribunal de Contas da União sobre o assunto, mas a redação dos dispositivos tem gerado controvérsias quanto a sua interpretação, especialmente o inciso I do §1º do art. 75.

O primeiro ponto a ser destacado é que os parâmetros são cumulativos, ou seja, complementares entre si, e devem ser utilizados de forma conjunta, não isolada. Em relação ao inciso II, a definição de “objetos de mesma natureza” como aqueles “relativos ao mesmo ramo de atividade” é insuficiente, razão pela qual os entes federativos devem editar regulamentação que confira maior objetividade à norma e segurança à atuação do gestor, tal como o fez a União, por meio da Instrução Normativa SEGES nº 67/2021.³² Em relação ao inciso I, a expressão “for despendido no exercício financeiro” tem despertado celeuma e também merece atenção, para aumentar a segurança jurídica na aplicação da norma. Porém, a complexidade do assunto é, sem dúvida, maior.

Com efeito, além de contratos prorrogáveis por exercícios financeiros sucessivos, já previstos pela lei anterior, a Lei nº 14.133/2021 contempla a possibilidade de *celebrar contratos plurianuais*, com vigência abrangendo mais de um exercício

31 JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratações administrativas* (livro eletrônico). 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. RL1.22.

32 Art. 4º, § 2º: “Considera-se ramo de atividade a linha de fornecimento registrada pelo fornecedor quando do seu cadastramento no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (Sicaf), vinculada: (Redação dada pela IN Seges/MGI n.º 8 de 2023). I - à classe de materiais, utilizando o Padrão Descritivo de Materiais (PDM) do Sistema de Catalogação de Material do Governo federal; ou II - à descrição dos serviços ou das obras, constante do Sistema de Catalogação de Serviços ou de Obras do Governo federal.” (NR)”

financeiro. A hipótese que deverá ser a mais corrente na realidade das Administrações refere-se aos contratos de fornecimentos e serviços continuados, que poderão ser celebrados por até cinco anos, podendo chegar a dez, nos termos dos arts. 106 e 107 da Lei.

Diante disso, emergiu a seguinte indagação: para essas situações, a definição da possibilidade de contratação via dispensa em razão do valor poderia ocorrer a partir do valor do contrato *por exercício financeiro*? Melhor dizendo, se o valor previsto para *cada exercício* ficasse abaixo do limite legal, seria possível contratar diretamente por prazo maior, mesmo que a soma dos valores de todos os exercícios superasse esse teto?³³

No cenário da Lei nº 8.666/1993, de contratos cuja regra era a vigência adstrita ao respectivo crédito orçamentário, a Advocacia Geral da União (AGU) possuía o entendimento de que, para o enquadramento da situação concreta na hipótese de dispensa em razão do valor, a definição do *valor da contratação* levaria em conta o período inicial de vigência do contrato e as possíveis prorrogações (Orientação Normativa nº 10/2009). No mesmo sentido eram algumas decisões do Tribunal de Contas da União³⁴, que ainda recomendava, de forma explícita, que *fosse realizado o planejamento prévio dos gastos anuais* para evitar o fracionamento de despesas de mesma natureza, entendendo que *o valor limite para as modalidades licitatórias era cumulativo ao longo do exercício financeiro* e que a prorrogação do contrato administrativo não deveria resultar em valor total superior ao permitido para a modalidade utilizada³⁵. A problemática, como dito, perdeu o sentido em relação à escolha das modalidades licitatórias, que não são mais eleitas a partir do valor da contratação, mas permanece viva para o enquadramento de situações concretas na hipótese de dispensa em razão do valor.

Tudo indica que, assim como inúmeras outras encontradas ao longo do texto da Lei 14.133/2021, as disposições do art. 75, § 1º, inc. I pretenderam refletir entendimento já consolidado na jurisprudência do TCU, a partir dos contratos prorrogáveis da Lei nº 8.666/1993. Nessa lógica, o parâmetro legal do “exercício financeiro” produziria o mesmo efeito sobre os contratos plurianuais, ou seja, considerando o planejamento das contratações, somente poderiam ser celebrados via dispensa de licitação em razão do valor se o valor total para a sua vigência não superasse o respectivo limite legal.³⁶

33 Para Flávio Garcia Cabral, a resposta a essa indagação parece ser positiva quando afirma que “nova lei colocou como balizador o montante gasto por exercício financeiro, independentemente do prazo de duração do contrato” (CABRAL, Flávio Garcia. In: SARAI, Leandro (org.). *Tratado da nova lei de licitações e contratos administrativos* – Lei 14.133/2021 Comentada por Advogados Públicos. São Paulo: Juspodivm, 2021, p. 937).

34 As decisões, a exemplo do Acórdão nº 745/2011 - Segunda Câmara, acompanhavam o entendimento que já era defendido pelo professor Marçal Justen Filho em edições anteriores: “Outra questão que desperta dúvida envolve os contratos de duração continuada, que comportam prorrogação. A hipótese se relaciona com o disposto no art. 57, inc. II. Suponha-se previsão de contrato por doze meses, prorrogáveis até sessenta meses. Imagine-se que o valor estimado para doze meses conduz a uma modalidade de licitação, mas a prorrogação produzirá superação do limite previsto para a modalidade. Em tais situações, parece que a melhor alternativa é adotar a modalidade compatível com o valor correspondente ao prazo total possível de vigência do contrato. Ou seja, adota-se a modalidade adequada ao valor dos sessenta meses. Isso não significa afirmar que o valor do contrato, pactuado por doze meses, deva ser fixado de acordo com o montante dos sessenta meses. São duas questões distintas. O valor do contrato é aquele correspondente aos doze meses. A modalidade de licitação deriva da possibilidade da prorrogação” (FILHO, Marçal Justen. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei 8666/1993*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 444).

35 **Acórdão nº 1.084/2007 – Plenário TCU.**

36 Este é o entendimento da equipe técnica da Consultoria Zênite, para a qual a adequada análise envolvendo o fracionamento

7.2. A PROPOSTA DE INTERPRETAÇÃO

Em nosso entender, as disposições da Lei 14.133/2021 acerca do tema requerem a construção de uma interpretação própria, que observe as peculiaridades dos contratos administrativos celebrados sob suas regras.

De acordo com o art. 75, incs. I e II, a dispensa de licitação será possível quando a *contratação* envolver valores inferiores aos limites indicados. A “contratação” é o negócio jurídico nos termos em que celebrado. Em uma contratação anual ou plurianual, o valor envolvido é o correspondente ao seu prazo de vigência. Em uma contratação com possibilidade de prorrogação do prazo de vigência, o valor envolvido é o correspondente ao prazo inicial do contrato, somado aos valores das prorrogações previstas.

Observe-se que o fundamento da hipótese de dispensa de licitação em questão é o *valor* da contratação e que o limite de valor imposto pela lei é o único critério, absolutamente objetivo, que permite o afastamento do dever de licitar. Não cabem, portanto, no espírito desta norma, contratações que possam, ordinariamente, chegar a valores superiores, sob pena de afronta à ideia de vantajosidade da contratação.³⁷ Nesses casos, prevalece o dever de licitar, diante do significativo montante total, possível e provável, da contratação.³⁸ Assim, qualquer interpretação que se dê ao parâmetro “exercício financeiro”, contido no inc. I do § 1º do art. 75, deve se dar à luz das disposições do art. 75, inc. I, sem comprometer os objetivos centrais da norma.

Diante do exposto, será possível que, a cada novo exercício, a Administração realize nova dispensa de licitação em razão do valor, celebrando um contrato por ano, ficando, quando os valores correspondentes ficarem abaixo do limite legal. Mas, pretendendo celebrar um único contrato, com possibilidade de prorrogação ou com prazo plurianual, deverá observar se o *valor da contratação* ultrapassará, ou não, o limite estabelecido nos incisos I ou II, conforme o caso.

Situação peculiar é a dos contratos celebrados pelo prazo de doze meses, abarcando dois exercícios financeiros. A hipótese deve ser considerada, uma vez que não há restrições legais à sua concretização, cabendo à Administração indicar, no edital ou instrumento forma de contratação direta, que as despesas correrão à conta de ambos os orçamentos. Nesses casos, apesar da expressão “exercício financeiro”, não haverá óbice à contratação direta se a soma dos dispêndios de ambos os exercícios não superar o limite legal para a dispensa em razão do valor.

indevido de despesas pressupõe considerar o potencial econômico efetivo do contrato. Não basta que o ajuste, por exercício financeiro, observe o limite legal da dispensa em razão do valor. Para que seja possível firmar contratos plurianuais ou que admitam prorrogação via dispensa em razão do valor (art. 75, inc. I e II da Lei nº 14.133/21) o montante total envolvido, em toda a possível vigência, deve observar o limite legal. Dispensa em razão do valor na Lei nº 14.133/21: contratos plurianuais e que admitem prorrogação. Blog Zênite. Disponível em: <https://zenite.blog.br/dispensa-em-razao-do-valor-na-lei-no-14-133-21-contratos-plurianuais-e-que-admitem-prorrogacao/>. Acesso em: 7 ago. 2024.

37 Nesse mesmo sentido, Ronny Charles Lopes de Torres escreve que “em interpretação mais restritiva, o que se faz por ser a dispensa uma exceção à constitucional obrigatoriedade de licitar, embora aferição do fracionamento ilícito leve em conta a anualidade, não parece que o legislador tenha admitido o uso desta dispensa (de pequeno valor) para firmar desde já contratos com vigência plurianual e valor superior ao limite por ele estabelecido”. (TORRES, Ronny Charles Lopes de. *Leis de licitações públicas comentadas*. 15 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Juspodivm, 2024, p. 473).

38 O argumento se sustenta, inclusive, frente às contratações diretas realizadas de forma eletrônica.

Outra interpretação, no sentido de que o limite legal seria atinente a cada um dos exercícios³⁹, levaria a contratos com valores finais que poderiam ser muito superiores ao teto. Assim seria, por exemplo, em um contrato de doze meses que tivesse o dispêndio de R\$ 48.000,00 em um exercício em R\$ 47.000,00 em outro, somando R\$ 95.000,00 contratados por dispensa em razão do valor, apesar do limite de R\$ 50.000,00 previsto pela Lei.⁴⁰ Tal situação incorreria no mesmo vício já apontado, de desvirtuamento dos objetivos centrais da norma principal.

8. CONCLUSÃO

O planejamento adequado e a aplicação correta da LINDB são fundamentais para garantir segurança jurídica e eficiência nas contratações públicas. A Lei nº 14.133/2021 introduz avanços importantes, mas exige uma interpretação cuidadosa para evitar o fracionamento indevido de despesas e assegurar que as contratações sejam sempre direcionadas ao interesse público.

A nova lei reforça a necessidade de um planejamento robusto, exemplificado pelo Plano de Contratações Anual (PCA), que alinha as contratações com o planejamento estratégico e orçamentário, prevenindo irregularidades. Além disso, as disposições da LINDB conferem maior autonomia aos gestores públicos, permitindo que suas decisões sejam avaliadas com base nas dificuldades práticas enfrentadas e não apenas na literalidade das normas.

De outro giro, as hipóteses de dispensa elencadas nos incisos do art. 75 da Lei nº 14.133/2021 são taxativas e se submetem ao princípio da legalidade estrita. Muitas dessas hipóteses, no entanto, não significam que a realização da licitação seja materialmente impossível. Ao contrário, a maioria sugere que a licitação não apenas é viável, mas perfeitamente passível de ser instaurada.

Nesse sentido, é possível afirmar que os valores para dispensa devem considerar o somatório das despesas no exercício financeiro e objetos de mesma natureza. Contratos plurianuais e contínuos devem respeitar os limites legais, evitando interpretações que permitam contratos em valores superiores ao permitido pela Lei. Isso garante a implementação de práticas planejadas e fundamentadas, alinhadas com os princípios estabelecidos pela nova legislação, o que é essencial para uma governança eficaz e segura nas contratações públicas. Compreender e aplicar corretamente essas disposições contribuirá significativamente para a melhoria da eficiência administrativa e para a realização do interesse público.

REFERÊNCIAS

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BOSELI, Felipe. Artigo 75. *In*: FORTINI, Cristiana; OLIVEIRA, Rafael Sérgio Lima de; BRASIL. Tribunal de Contas

39 Não obstante, o Enunciado 50, do 2º Simpósio de Licitações e Contratos da Justiça Federal, segue nesta linha.

40 Para fins ilustrativos, não estão sendo considerados os valores atualizados.

da União. *Licitações e contratos*: orientações e jurisprudência do TCU. 4. ed. rev., atual. e ampl. Brasília: TCU, Secretaria Geral da Presidência: Senado Federal, Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2010.

CABRAL, Flávio Garcia. In: SARAI, Leandro (org.). *Tratado da nova lei de licitações e contratos administrativos* – Lei 14.133/2021 Comentada por Advogados Públicos. São Paulo: Juspodivm, 2021.

CAMARÃO, Tatiana (Coord.) *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos* – Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

GUIMARÃES, Edgar; SAMPAIO, Ricardo. *Dispensa e inexigibilidade de licitação*: aspectos jurídicos à luz da Lei nº 14.133/2021. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. *Contratação direta sem licitação*. 10. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

JACOBY FERNANDES, Ana Luiza; JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses; JACOBY FERNANDES, Murilo. *Contratação direta sem licitação na nova lei de licitações*: Lei nº 14.133/2021. 11. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

JORDÃO, Eduardo. O que significa deferência? *Jota*. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/publicistas/o-que-significa-deferencia-28062022>. Acesso em: 5 ago. 2024.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*: Lei 8666/1993. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratações administrativas* (livro eletrônico). 2. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. RL1.22.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024.

LEONEZ, Angelina. O que é planejamento? *Sollicita*. Disponível em: <https://portal.sollicita.com.br/Noticia/18609>. Acesso em: 5 ago. 2024.

MOTTA, Fabrício. *Função normativa da Administração Pública*. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

MOTTA, Fabrício. *Contratação Direta: Inexigibilidade e Dispensa de Licitação*. In: *Licitações e contratos administrativos*: inovações da Lei 14.133/21.

GUIMARÃES, Edgar; Edgar Guimarães... [et al.]; coordenação Maria Sylvia Zanella Di Pietro. – 1. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SANTI, Eurico Marcos Diniz de; SANTIN, Lina; NETO, João Alho; CYPRIANO, Gabriel Franchito. LINDB: objetivando os princípios estruturantes do Direito. *Consultor Jurídico*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-28/neffgv-lindb-objetivando-principios-estruturantes-direito/>. Acesso em: 5 ago. 2024.

SANTOS, Rodrigo Valgas dos. *Direito administrativo do medo*: risco e fuga da responsabilização dos agentes públicos. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

TORRES, Ronny Charles Lopes de. *Leis de licitações públicas comentadas*. 15 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Juspodivm, 2024.