



PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO ADMINISTRATIVO

APUÁM CARVALHO DA COSTA

**A INAPLICABILIDADE DA MARGEM DE PREFERÊNCIA AOS
CERTAMES DA TERRACAP**

Brasília – DF
2016



PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO ADMINISTRATIVO

APUÁM CARVALHO DA COSTA

**A INAPLICABILIDADE DA MARGEM DE PREFERÊNCIA AOS
CERTAMES DA TERRACAP**

Trabalho apresentado como requisito à obtenção da aprovação na disciplina de Metodologia da Pesquisa Jurídica no âmbito da pós-graduação de Direito Administrativo da Escola de Direito de Brasília – EDB/IDP.

Brasília – DF
2016



PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO ADMINISTRATIVO

APUÁM CARVALHO DA COSTA

**A INAPLICABILIDADE DA MARGEM DE PREFERÊNCIA AOS
CERTAMES DA TERRACAP**

COMISSÃO AVALIADORA:

PROFESSOR ORIENTADOR

1º PROFESSOR EXAMINADOR

2º PROFESSOR EXAMINADOR

Dedico este trabalho à minha esposa ANA CRISTINA DE LIMA CARDOSO CARVALHO e aos meus filhos BERNARDO CARDOSO CARVALHO e BIANCA CARDOSO CARVALHO, pelo apoio, companheirismo, compreensão e presença constantes em minha vida.

Agradeço aos meus professores e colegas, pela troca de conhecimentos e amizade; A todos que de algum modo contribuíram para o sucesso de mais essa etapa acadêmica.

RESUMO

Este estudo tem como objeto principal de investigação a inexistência de mecanismos jurídicos que favoreçam os licitantes estrangeiros nos certames licitatórios da TERRACAP, que atualmente administra e vende os imóveis situados no Distrito Federal. Os mecanismos jurídicos, capazes de garantir a utilização da margem de preferência, pelo licitante nacional, especificamente nos certames licitatórios da TERRACAP, foram analisados, considerando a possibilidade da aplicação do desenvolvimento nacional sustentável. A escolha deste tema se deu em razão de sua relação direta com o conteúdo programático das especializações, em Direito Imobiliário que, atualmente, se encontram disponíveis no mercado, além de fazer parte do dia-a-dia de um consultor jurídico ou mesmo daquele advogado que atue em causas relacionadas ao Direito Imobiliário, tanto em favor dos adquirentes quanto das incorporadoras. Sua relevância acadêmica decorre dos resultados obtidos, sendo eles favoráveis ou não, de forma que é notória a sua influência em relação a outros consultores e operadores do direito, que tenham interesse em se especializar no ramo imobiliário e queiram atuar no mercado brasileiro. Secundariamente, busca-se demonstrar a impossibilidade da aplicação do desenvolvimento nacional sustentável nos procedimentos licitatórios propostos pela TERRACAP, visando a venda de bens imóveis de sua propriedade à terceiros, nacionais e estrangeiros. Finalmente, ressalta-se a inexistência, no ordenamento jurídico brasileiro, de elementos que permitam o uso da margem de preferência, para favorecer os licitantes nacionais em desfavor dos estrangeiros.

Palavras-Chave: Direito Imobiliário; Direito Constitucional; Direito Administrativo; Administração Pública; Responsabilidade Civil do Estado; Licitações.

ABSTRACT

This study has the main object of research there are no legal mechanisms that favor foreign bidders in the bidding of TERRACAP contests, which currently manages and sells real estate located in the Federal District. The legal mechanisms able to secure the use of the margin of preference for domestic bidders, specifically in bidding contests of TERRACAP were analyzed, considering the implementation of sustainable national development. The choice of this theme was due to its direct relationship with the curriculum of expertise in real estate law, which currently are available in the market, and is part of day-to-day legal counsel or even that lawyer acting on causes related to real estate law, both in favor of purchasers in respect of real estate developers. The academic relevance stems from the results, favorable or not they are, so it is known his influence over other consultants and operators of the right, who are interested in specializing in Public Law and want to act in Brasilia market. Secondly, it seeks to demonstrate the impossibility of implementation of sustainable national development in tender procedures proposed by TERRACAP, targeting the sale of real estate of its property to third parties, domestic and foreign. Finally, it highlights the absence in the Brazilian legal system, elements that allow the use of the margin of preference, to favor domestic bidders to the detriment of foreigners.

Keywords: Real Estate Law; Constitutional Law; Administrative law; Public administration; Liability of the State; Bids.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	9
1- A PROPRIEDADE DO BEM IMÓVEL E SUA FUNÇÃO SOCIAL.....	13
2- AS ALIENAÇÕES DE BENS PÚBLICOS.....	16
3- O PRINCÍPIO DA ISONOMIA E O DIREITO DE PREFERÊNCIA	18
3.1 - A MARGEM DE PREFERÊNCIA.....	18
3.2 - O DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL.....	20
3.3 - A INAPLICABILIDADE DA MARGEM DE PREFERÊNCIA AOS CERTAMES DA TERRACAP.....	32
CONCLUSÃO.....	61
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	62

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como principal objetivo analisar, a partir do direito administrativo, a aplicabilidade da margem de preferência nos certames da TERRACAP.

O tema escolhido para o desenvolvimento desta pesquisa é, o estudo dos mecanismos jurídicos capazes de garantir a utilização da margem de preferência, pelo licitante nacional, especificamente nos certames licitatórios da TERRACAP, considerando a aplicação da margem de preferência e do desenvolvimento nacional sustentável.

Portanto, este trabalho tem como objetivo identificar se existem, no ordenamento jurídico brasileiro, elementos que autorizem a utilização da margem de preferência e do desenvolvimento nacional sustentável, exclusivamente em certames da TERRACAP, visando beneficiar os licitantes nacionais, em relação aos estrangeiros, bem como as vantagens e desvantagens de sua aplicação nos referidos certames.

O ponto principal desta pesquisa foi constatação da inexistência de elementos jurídicos que permitem o uso da margem de preferência para favorecer os licitantes nacionais, exclusivamente os brasilienses, em desfavor dos litigantes estrangeiros, a partir do que foi considerado como hipótese.

Isto porque a atual legislação local, validada pela nacional, ainda que de maneira bastante tímida, apesar de já dispor sobre algumas possibilidades de preferências, não aborda a aplicação da margem de preferência na alienação de bens públicos imóveis.

Tal fato ocorre porque já existe dispositivos legais que tratam da aplicação da margem de preferência à produtos manufaturados e serviços nacionais, mas não englobam bens públicos imóveis.

No entanto, o próprio direito, como um todo, vem se adequando, vagarosamente, à partir das exigências e discussões propostas pelos operadores do Direito Administrativo, Constitucional e Imobiliário.

Como já foi dito, anteriormente, o tema escolhido para o desenvolvimento desta pesquisa é o estudo dos mecanismos jurídicos capazes de garantir a utilização da margem de preferência, que segundo o que dispõe o § 5º da lei nº 8666/93 “nos processos de licitação

previstos no caput, poderá ser estabelecido margem de preferência para produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras.”

Portanto, conforme este dispositivo legal, a partir da análise das exceções ao princípio da isonomia, existe a possibilidade de se tratar com desigualdade os licitantes estrangeiros e nacionais, visando privilegiar estes, somente quando se tratar de bens móveis, ou seja, produtos e também os serviços.

Complementando o que já foi dito anteriormente, o referido dispositivo legal, ao ser analisado, não descreve que tal privilégio possa ser aplicado em caso de alienação fiduciária, como no caso dos certames da TERRACAP. Portanto, em uma primeira análise, realmente percebe-se a ausência de mecanismos legais que permitam a sua aplicação, salvo se houver algum mais específico que autorize.

Também é abordado o conceito de propriedade, a função social do bem imóvel, desenvolvimento nacional sustentável e o direito de preferência.

Trata-se, portanto, de um tema atual, e de muita utilidade para os advogados e operadores do direito que atuam no mercado jurídico brasiliense, principalmente em demandas relacionadas à imóveis licitados pela TERRACAP.

Para tanto foram analisadas normas legais locais e nacionais, doutrina, jurisprudência, e publicações jurídicas em geral, que regulamentam procedimentos licitatórios, não somente da TERRACAP, mas também em geral, além da análise jurídica objetiva que trata do referido tema.

Tal fato, também o torna um promissor nicho de mercado, não somente em razão de ser este atualmente pouco explorado pelos demais profissionais que compõem este segmento de mercado, mas também devido ao fato de me proporcionar maior inserção profissional em um seguimento diferenciado do mercado jurídico brasiliense, que é a consultoria imobiliária para clientes que se interessem em adquirir imóveis no Distrito Federal, participando das licitações propostas, exclusivamente pela TERRACAP.

O tipo de pesquisa adotado foi a dogmática, de modo que foi analisada a legislação local e nacional vigente, assim como a doutrina e também a atual jurisprudência, com um foco

direcionado aos julgamentos do Tribunal de Contas do Distrito Federal – TCDF e Tribunal de Contas da União - TCU.

Nesta pesquisa, a técnica utilizada foi a análise legislativa, doutrinária e jurisprudencial, local e nacional, de forma que seu resultado poderá ser aplicado aos casos concretos já existentes, bem como naqueles que venham a fazer parte da jurisprudência dos tribunais situados no Distrito Federal, como principal exemplo disto temos o julgamento do TCU, já mencionado anteriormente.

Foram identificados os aspectos positivos e negativos do uso da margem de preferência em certames da TERRACAP para se chegar à conclusão do presente trabalho de pesquisa. Isto, a partir da análise jurídica, onde se busca identificar a existência ou não de tais elementos na legislação nacional.

Ressalta-se, portanto que a mencionada demonstração, ocorrerá a partir da identificação, tanto na legislação local e nacional quanto na internacional, de que existem ou não elementos jurídicos que permitem a aplicação do desenvolvimento nacional sustentável nos casos de alienação fiduciária de imóveis situados no Distrito Federal - DF.

A escolha deste tema se deu em razão de sua relação direta com o conteúdo programático das especializações, em Direito Público, Administrativo e Imobiliário, que, atualmente, se encontram disponíveis no mercado, além de fazer parte do dia-a-dia de um consultor jurídico ou mesmo daquele advogado que atue em causas relacionadas ao Direito Imobiliário, tanto em favor dos adquirentes quanto das incorporadoras.

Este tema tem relevância jurídica, pois esta pesquisa se baseia, em sua integralidade, na análise legislativa, doutrinária e jurisprudencial, brasileira, e mais precisamente aquela aplicada diretamente no Distrito Federal, de forma que, certamente, seu resultado poderá ser considerado na análise de casos concretos já existentes, bem como aos futuros litígios que venham a ser protocolados na justiça local, conforme podemos observar ser este o entendimento do Tribunal de contas da União- TCU.

O presente tema também tem relevância política, devido à importância das consequências, decorrentes das decisões judiciais locais obtidas e jurisprudência em geral, principalmente as favoráveis, que poderão interferir, diretamente, no cenário político do Distrito Federal, bem como no âmbito nacional, haja vista sua direta relação com o

planejamento das políticas de parcelamento do solo do Distrito Federal, elaboração de planos diretores e demais normas urbanísticas regulamentadoras.

A relevância social do presente trabalho se dá em razão do estudo das alterações ocorridas na composição e organização urbanística do Distrito Federal, principalmente na última década, tanto em relação às características das incorporações imobiliárias brasileiras quanto ao mercado imobiliário do Distrito Federal em geral.

Já a relevância acadêmica desta pesquisa, esta decorre dos resultados obtidos, sendo eles favoráveis ou não, de forma que é notória a sua influência em relação a outros consultores e operadores do direito, que tenham interesse em se especializar no ramo imobiliário e queiram atuar no mercado brasileiro.

Ainda no mesmo sentido, este trabalho é viável, mesmo não havendo uma grande quantidade de fontes disponíveis para consulta, em razão de se basear no desenvolvimento de uma análise objetiva sobre um ramo do Direito pouco explorado, que é o Direito Imobiliário que vem sendo aplicado exclusivamente no Distrito Federal.

Portanto, observou-se a ausência de mecanismos jurídicos, tanto a margem de preferência quanto o desenvolvimento nacional sustentável, que permitam a concessão ou favorecimento de licitantes nacionais em desfavor dos estrangeiros nos certames propostos pela TERRACAP.

1- A PROPRIEDADE DO BEM IMÓVEL E SUA FUNÇÃO SOCIAL

A propriedade, conforme se encontra descrito no próprio artigo 5º, XXII, da Constituição Brasileira¹, é um direito fundamental que assegura, tanto aos brasileiros quanto aos estrangeiros residentes no Brasil, a ambos usufruírem do seu patrimônio material, sem que haja qualquer forma de distinção, incluindo nesta proteção tanto os bens móveis quanto os imóveis.

Normalmente, quando se fala sobre direito de propriedade, logo se pensa apenas na propriedade de bens imóveis, mas a Constituição Brasileira quando discorre sobre o este ramo do Direito, ela trata de uma maneira geral, ou seja, o indivíduo ser proprietário de alguma coisa, o dono de alguma coisa, exercer plenamente o seu direito de propriedade com relação a uma determinada coisa móvel ou imóvel, neste último caso podendo ser este bem um imóvel urbano ou rural.

Ainda analisando o artigo 5º, incisos XXII e XXIII, da Constituição perceber-se facilmente que não há como se pensar em propriedade no Brasil, ou sendo mais específico, em direito à propriedade, sem se pensar na função social da propriedade.

Considerando que os direitos fundamentais, via de regra, não são incondicionados ou absolutos, deve-se lembrar que a pessoa, tanto a física quanto a jurídica, pode perder a propriedade em determinados casos, e sobretudo se esta não atender à um requisito essencial de sua constituição, qual seja, a sua função social, prevista no artigo 5º, inciso XXIII.

Então, é imprescindível que fique clara a existência da proteção constitucional do direito à propriedade, mas também que esta garantia somente será assegurada aos seus proprietários se cumprirem o requisito essencial da função social.

Portanto, o conceito de função social, bem como o de sustentabilidade, sempre estiveram presentes no ordenamento legal brasileiro, sendo inclusive descritos na Constituição da República de 1988.

¹ ANGHER, Anne Joyce. *Vade Mecum Acadêmico de Direito*. 22. Ed. São Paulo: Riedeel, 2016. p 2.

Isto ocorre porque a propriedade, necessariamente, precisa dar retorno à sociedade onde se encontra, ou seja, a propriedade em questão também tem que atender à sua função social.

Como exemplo de função social e sustentabilidade, temos um fazendeiro que é proprietário de centenas, ou até mesmo milhares de hectares de terra, onde cultiva algumas plantas e cria gado de corte.

O que se espera de um indivíduo como este? Pela lógica, é esperado que ele se empenhe em utilizar a terra da qual é proprietário de forma sustentável e dentro de todos os padrões e requisitos legais vigentes, a fim de que ele consiga demonstrar que toda a sua propriedade é produtiva, sustentável e cumpre adequadamente a sua função social.

Dessa forma, o objetivo é que esta propriedade seja realmente produtiva, dentro dos padrões técnicos de produtividade, ou seja, que ela gere benefícios para a sociedade na qual está inserida, produção de insumos ou matérias primas, que fomente inclusive a economia local, gere empregos diretos e indiretos, tudo isto através de sua atividade produtiva final.

Então, a partir da confirmação técnica do preenchimento de tais requisitos, percebe-se que o fazendeiro, é realmente proprietário de uma área ou imóvel produtivo. Quando este terreno, por sua vez, atenda à sua função social, a partir do desenvolvimento sustentável de suas atividades, o seu proprietário não está impedido de obter lucro, mas muito pelo contrário, terá inclusive acesso a linhas de crédito e demais benefícios concedidos pelas instituições que investem nas atividades desenvolvidas pelos proprietários de terras rurais.

No mesmo sentido também se constata os benefícios, diretos e indiretos que são oferecidos como contrapartida à sociedade como um todo, mas principalmente aquela onde se encontra fisicamente tal propriedade, além das pessoas físicas e jurídicas que consumirão seus produtos, matérias primas ou insumos, seus funcionários, fornecedores e demais envolvidos na respectiva cadeia produtiva.

Diante do exposto, é necessário que qualquer proprietário de imóveis, urbanos ou rurais também tenham a consciência de que atender à função social da propriedade não significa tão somente produzir, gerar alimentos, mas sim uma necessidade de preservação do meio ambiente em que esta propriedade se encontra, além dos ambientes artificiais que nela estiverem contidos e ainda do ambiente do trabalho, e, como por exemplo deste último temos

a obrigação da utilização de equipamentos de proteção individual, necessários à prevenção de acidentes envolvendo seus empregados de uma maneira geral, como dispõe o artigo 225 da Constituição Brasileira².

² ANGHER, Anne Joyce. *Vade Mecum Acadêmico de Direito*. 22. Ed. São Paulo: Riedeel, 2016. p 2.

2- AS ALIENAÇÕES DE BENS PÚBLICOS

A alienação de um bem ocorre quando se efetiva a transferência de seu domínio a outrem, desde que ocorra por um ato voluntário.

Em se tratando de bem público, o objeto dessa transferência é sempre um bem móvel ou imóvel, que integra o acervo patrimonial da própria administração pública, podendo ser este bem proveniente tanto da administração direta, indireta ou fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios.

Os bens públicos também podem ser destinados à venda, doados, permutados, dados em pagamento etc. Dessas formas, passam do patrimônio de uma entidade pública para o de outra entidade pública ou privada, pessoa física ou até mesmos para uma pessoa jurídica.

Neste sentido, o que se constata, é que aqueles atos ou procedimentos de alienação não são idênticos àqueles que se operam na esfera privada, daí a peculiaridade deste tema, que tem, por si só, enorme relevância jurídica e vasta literatura que o aborde de maneira rica e detalhada.

Podemos encontrar algumas classificações dos bens públicos, de modo que a mais básica e tradicional, descrita desde a época de Roma antiga, é aquela que considera a própria realidade de seu uso ou destinação, sua essência, a natureza e qualidades físicas desses bens, sendo eles tanto móveis quanto imóveis.

Numa relação jurídico-literária, podemos dizer que o direito civil se relaciona diretamente com o direito público em diversos aspectos.

Em razão da sua destinação, ou mesmo por disposição legal, podemos dividi-los em públicos e privados, dentre outras classificações mais específicas.

Não deve ser desconsiderado o fato de que não há completa equivalência entre os elementos que caracterizam a propriedade pública e da propriedade privada, ainda que sejam consideradas características que tenham sido analisadas levando-se em conta quaisquer fatores alheios ao meio jurídico.

Segundo o entendimento daqueles que consideram o “bem público” como sinônimo de “bem do povo”, este conceito se opõe ao entendimento encontrado nos países onde não se tem a tradição cultural de preservação desse patrimônio.

Portanto, a partir do que se tratou no parágrafo anterior, deve ser considerado como sendo “bem do povo” o que é da coletividade, ou até mesmo parecendo significar “bem de ninguém” ou aquele que não tenha um dono específico, portanto pertencendo a todos os integrantes daquela comunidade, localidade ou Estado.

Então, o Estado, quando quer se desfazer de seus bens móveis ou imóveis, se utiliza de procedimentos licitatórios, conforme o que dispõe o art. 17 da lei 8666/93³, em razão de estarem desafetados de uma utilidade pública, devido ao fato de serem considerados inalienáveis enquanto estiverem afetados, ou seja, tiverem destinação de utilidade pública.

A fim de justificar quais são as razões que levaram à Administração a vender determinados bens, esta, no caso quaisquer bens públicos, os bens móveis e os imóveis, se utiliza de uma avaliação prévia que antecede a sua alienação, para obter seu valor venal.

Também será necessária a autorização legislativa para a alienação de bens públicos, só que no caso de bens móveis, tal exigência não se faz necessária, sendo obrigatoriamente mantida no caso de bens, utilizando-se das modalidades de concorrência e leilão para alienar seus bens móveis e imóveis.

No caso de alienação de bens imóveis, somente necessitará de autorização legislativa no caso da Administração Direta, Autarquias e Fundações Públicas.

Portanto, no caso de Empresas Públicas, Sociedades de Economia Mista, não é necessária a autorização para a venda de bens imóveis, e muito menos para os móveis.

Quando se tratar de bens móveis de valor até R\$ 650.000,00, a lei versa que ele pode ser vendido na modalidade leilão. Aqueles bens móveis que tiverem valor acima de R\$ 650.000,00 a lei prescreve que a modalidade será a somente concorrência.

A doutrina majoritária entende que a concorrência também poderá ser utilizada para a venda de imóveis até R\$ 650.000,00, sendo que este se trata apenas de um entendimento doutrinário, que não se encontra descrito na já referida lei.

Portanto, no caso da venda de bens imóveis, em regra, a modalidade utilizada será necessariamente a concorrência na venda ou aquisição de imóveis.

Embora já tenha sido esclarecido que a concorrência é a modalidade de licitação adequada a ser utilizada na alienação de bens imóveis, quando tal aquisição do bem imóvel ocorrer decorrente de uma dação em pagamento ou por procedimento judicial descreve que poderão ser alienados por ato de autoridade competente, poderá vendê-los utilizando tanto a modalidade concorrência quanto a leilão.

³ ANGHER, Anne Joyce. *Vade Mecum Acadêmico de Direito*. 22. Ed. São Paulo: Riedel, 2016. p 2.

3- O PRINCÍPIO DA ISONOMIA E O DIREITO DE PREFERÊNCIA

Dentre os princípios que regem os procedimentos licitatórios encontra-se o da isonomia, o qual garante que as pessoas, físicas e jurídicas possam participar do processo licitatório em igualdade de condições.

Mesmo considerando a existência e importância dos já mencionados princípios, a lei 8666/93⁴ prevê algumas exceções como as preferências que devem privilegiar tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte na forma da lei.

No mesmo sentido temos que na contratação destinada à implantação, manutenção e ao aperfeiçoamento de sistemas de tecnologia de informação e comunicação, considerados estratégicos em ato do poder executivo federal a licitação poderá ser restrita a bens e serviços com tecnologia desenvolvida no país.

Além do que já foi mencionado, faz-se necessário considerar o fato de que os editais para a contratação de bens, serviços e obras poderão, mediante prévia justificativa da autoridade competente, exigir que o contratado promova medidas de compensação comercial, industrial, tecnológica ou de acesso a condições vantajosas de financiamento estabelecidas, cumulativas ou não, em favor da entidade ou órgão integrante da Administração Pública ou daquele que ela indicar, a partir de um processo isonômico. Tais exigências serão estabelecidas pelo poder Executivo Federal.

3.1 - A MARGEM DE PREFERÊNCIA

A margem de preferência, de forma bem simplificada, encontra-se descrita no art. 3º, § 5º da lei 8.666 de 1993⁵ e pode ser conceituada como um benefício concedido aos participantes de um processo licitatório, melhor dizendo, beneficiando um licitante nacional

⁴ ANGHER, Anne Joyce. *Vade Mecum Acadêmico de Direito*. 22. Ed. São Paulo: Riedeel, 2016. p 2.

⁵ ANGHER, Anne Joyce. *Vade Mecum Acadêmico de Direito*. 22. Ed. São Paulo: Riedeel, 2016. p 2.

em relação a um estrangeiro, na maioria das vezes considerando o desenvolvimento nacional sustentável⁶.

O que se objetiva com a margem é estimular a produção e competitividade das empresas nacionais, mediante a utilização do poder de compra do Governo Federal, agregando ao perfil da demanda do serviço público diretrizes para a promoção do desenvolvimento econômico sustentável do país, que também é um dos objetivos da própria licitação.

Portanto, complementando as exceções ao princípio da isonomia deverá também ser considerada a margem de preferência, que se subdivide em duas (margem de preferência normal e a margem de preferência adicional).

A margem de preferência normal é um diferencial de preço entre os produtos manufaturados e serviços nacionais e os produtos manufaturados e serviços estrangeiros que permite assegurar a preferência à contratação de produtos manufaturados e serviços nacionais.

Já a margem de preferência adicional é cumulativa com a margem de preferência normal, também de produtos manufaturados e serviços nacionais, resultantes do desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no país, além de também abranger os produtos manufaturados e serviços estrangeiros, que permite assegurar a preferência à contratação de produtos manufaturados e serviços nacionais.

Concluindo, primeiramente, a aplicação da margem de preferência ocorrerá quando os produtos manufaturados e serviços nacionais que atendam às normas técnicas brasileiras. Segundo caso, são os bens e serviços produzidos ou prestados por empresas que comprovem o cumprimento da reserva de cargos para pessoas com deficiência ou reabilitados da Previdência Social que atendam às regras de acessibilidade previstas na legislação vigente. O terceiro caso é o da margem adicional, cuja sua aplicação no caso de produtos manufaturados e serviços nacionais resultantes do desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no país. O quarto exemplo é a possibilidade da extensão de sua aplicação aos bens e serviços originários de Países do MERCOSUL.

6 Disponível em: <http://www.azevedosette.com.br/ppp/artigos/exibir/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/129> Acesso em: 28 fev. 2016.

3.2 - O DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL

Conforme o que dispõe o Decreto 7903/2013⁷, para as empresas nacionais que trabalham com tecnologia de informação e comunicação terão direito à margem de preferência, condicionada ao desenvolvimento nacional sustentável, que é um dos fundamentos da licitação.

A referida sustentabilidade, em sua essência, deve atender a critérios tanto ambientais quanto econômicos, considerando a concessão de preferência às empresas nacionais em detrimento das estrangeiras que estejam concorrendo em certames licitatórios.

Esta vantagem pode chegar até a 25% em relação à empresa estrangeira, o que assegurada uma considerável vantagem aos licitantes nacionais.

O próprio Tribunal de Contas da União⁸ já se manifestou acerca deste tema, conforme o que se encontra descrito a seguir:

Segue a manifestação do TCU quanto à a constitucionalidade da Lei nº 9.262/96⁹:

GRUPO II - CLASSE III - Plenário
 TC 009.764//2003-1
 Natureza: Consulta
 Interessado: Deputado Federal Simão Sessim
 Órgão: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados
 (...)
 13Examino, a seguir, cada um dos argumentos trazidos aos autos para justificar a suposta inconstitucionalidade da Lei em epígrafe. Aduziu o Sr. Diretor da 2ª Divisão Técnica que o Diploma Legal sob comento não

⁷ ANGHER, Anne Joyce. *Vade Mecum Acadêmico de Direito*. 22. Ed. São Paulo: Riedeel, 2016. p 2.

⁸ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

⁹ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

poderia ser aplicado uma vez que não teria o caráter de norma geral a que se refere o art. 22, XXVII, da Constituição Federal.

Tem-se, portanto, que a CF, em seu artigo 22, XXVII¹⁰, restringe a aplicação do desenvolvimento nacional sustentável, para justificar sua utilização nos procedimentos licitatórios, em razão da competência privativa da União para legislar sobre tal matéria.

Em se tratando de norma de competência legislativa da União, a presente matéria requer que sua análise ocorra de forma minuciosa, em razão de se tratar de uma questão divergente quanto à especificação do que seria, conceitualmente, uma norma geral e a específica¹¹.

14 Importa reconhecer que o citado dispositivo constitucional estabelece que compete privativamente à União legislar sobre normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades para a administração pública direta, autárquica e fundacional da União, Estados, Distrito Federal e Municípios. Todavia, como bem ressaltou o douto Procurador-Geral, não há definição precisa sobre o que é norma geral e o que seria norma específica.

Portanto, a União edita normas gerais sobre licitações e os demais entes são incumbidos das específicas, de modo que possam ser encontrados tais dispositivos descritos tanto na Constituição Brasileira quanto na legislação complementar¹².

15 O Constituinte não vedou à União editar normas gerais de licitação em outros diplomas normativos. Nada impede que a União edite ato normativo com força de lei, obedecido o respectivo processo legislativo imposto pela Carta Magna, regulando determinado aspecto das licitações e contratos, com força obrigatória a toda administração pública em todas

¹⁰ ANGHER, Anne Joyce. *Vade Mecum Acadêmico de Direito*. 22. Ed. São Paulo: Riedeel, 2016. p 2.

¹¹ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

¹² GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

as esferas (federal, estadual, municipal e distrital), por versar sobre questões gerais.

No entanto, há doutrinadores que entendem não possível, atualmente, haver como determinar a abrangência do que hoje conhecemos como normas gerais¹³.

16Consoante ensina Marçal Justen Filho “é impossível determinar, em termos meramente abstratos, o âmbito de abrangência das normas gerais. Configura-se como conceito jurídico indeterminado. Significa reconhecer uma margem de liberdade no processo de sua aplicação. O legislador da União recebeu competência para dimensionar a extensão da abrangência das normas a serem editadas. A cláusula ‘norma geral’ admite que a União escolha entre disciplinar de modo mais abrangente a matéria ou de reduzir a especificidade dessa disciplina. Em última análise, a Constituição não fornece aprioristicamente a dimensão do que se possa entender por norma geral” (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos Dialética, 7ª ed., São Paulo, 2000, p. 17).

Portanto, no que se refere a normas gerais, a União tem a opção de tratar de determinadas questões tanto de forma específica ou mais abrangente.

Em se tratando de bens públicos, o Congresso Nacional já se manifestou no sentido de que não há qualquer irregularidade na edição desta norma, de modo geral ou específico, de modo que, sendo preenchidos os requisitos necessários poderá inclusive ser dispensada a licitação para a aquisição de bens públicos¹⁴.

17A Norma sob comento foi aprovada pelo Congresso Nacional, sancionada e promulgada pelo Presidente da República e devidamente publicada. Não há, portanto, vício de competência na sua edição. Versa a respeito de matéria da atribuição da União - dispensa de licitação para aquisição de bens públicos, preenchidos os requisitos por ela estabelecidos.

¹³ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

¹⁴ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

18 Não resta dúvida, ademais, que as regras da Lei nº 8.666/93 que estabelecem hipóteses de licitação dispensada são normas gerais, válidas a todos os entes federados, ressalvadas as hipóteses em que se busque restringir a situação em relação a um ou mais membros do pacto federativo.

A Constituição também dispõe que é autorizada a dispensa de licitação em casos específicos, ainda que como regra todos tenham que seguir o que se encontra descrito em seu texto¹⁵.

19 Frise-se, por oportuno, que a Constituição Federal determinou que a regra para a administração pública, ao celebrar seus contratos, é a realização do prévio certame licitatório, porém autorizou expressamente o legislador infraconstitucional a estabelecer hipóteses de dispensa de licitação. Nesse sentido, cumpre enfatizar, como bem o fez o douto representante do Parquet de contas, que a Lei nº 9.262/96 é norma ordinária que restringiu o alcance da regra geral estabelecida pelo art. 37, inciso XXI, do Diploma Básico.

Dessa forma, é notória a existência de exceções à regra constitucional, mas mesmo assim, não se tratando de vantagem aos licitantes nacionais em relação aos estrangeiros e muito menos abordando o tema bens imóveis.

No que se refere à regulamentação legal que permite a dispensa de licitação no caso de alienação de bem público, o Ministério Público tem o entendimento de que tal dispositivo é inconstitucional, sob a alegação de que é necessário que haja um regramento mínimo que justifique a dispensa de um procedimento de alienação de bem público de uma maneira geral¹⁶.

Tal entendimento da Procuradoria Geral não aborda especificamente a aplicação do referido regramento legal nos casos de bens imóveis, de modo que também não asseguram ser

¹⁵ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

¹⁶ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

permitida a alienação de bens imóveis sem licitação e muito menos tratam de qualquer vantagem ou margem de preferência em processos licitatórios.

Sua justificativa legal é genérica, considerando a essencialidade da preservação do interesse público em detrimento do particular, bem como sua indisponibilidade constitucional¹⁷.

20. Por conseguinte, data venia do entendimento contrário da 2ª SECEX, entendo que a matéria tratada na Lei nº 9.262/96 pode ser considerada norma geral, não apresentando, por conseguinte, vício de inconstitucionalidade por esta razão.

21. O douto Procurador-Geral, sem embargo de apresentar conclusão semelhante à da Unidade Técnica, apresentou motivos diversos para justificar a eventual inconstitucionalidade da Norma em exame. Alegou que deveria haver regramento mínimo para que se possa dispensar a licitação na alienação de bens públicos, sob pena de não se preservar o interesse público, o que feriria o princípio constitucional da indisponibilidade do interesse público.

Tal posicionamento do Ministério Público, mesmo não tratando especificamente de bens imóveis, se justifica sob a alegação da preservação da coletividade, mais precisamente do interesse público, bem como da aplicação e respeito ao princípio constitucional da indisponibilidade do interesse público em detrimento do particular, licitante ou não¹⁸.

22. Data máxima vênia, não vislumbro eventual inconstitucionalidade da Norma apenas pelo fato de não trazer regramento preciso acerca de como seria efetuada a venda direta dos bens. Nada impede que o legislador apresente regra de caráter genérico, sem que haja descrição pormenorizada de sua aplicação, desde que a hipótese a ser normada esteja precisamente definida.

¹⁷ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

¹⁸ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

23. Não se trata, no caso específico, de norma de natureza sancionadora, em que se poderia exigir um nível maior de detalhamento do suporte fático a ser alcançado por suas disposições. Busca-se, apenas, criar nova hipótese de licitação dispensada, nos casos que menciona. Não se presta a definir procedimento mínimo de venda de tais lotes.

24. Autoriza a alienação de áreas públicas localizadas na APA do São Bartolomeu e, vai mais além, permite que a venda ocorra de forma direta, dispensando-se licitação, aos possuidores que comprovarem atender aos requisitos estabelecidos pela Lei.

Há entendimento de que na própria lei de licitações já há mecanismos que possibilitem a dispensa da licitação quanto à venda de imóveis, mas não trata especificamente da oferta de vantagens que favoreçam quaisquer dos licitantes ou lhes assegurem alguma margem de preferência¹⁹.

25. Ressalte-se que a Lei nº 8.666/93, ao estabelecer as situações em que a venda de imóveis poderia ocorrer mediante licitação dispensada, não apresentou o detalhamento exigido pelo douto Procurador-Geral, sem que isso tenha sido mote para eventual questionamento de sua constitucionalidade. Ao contrário, o art. 17, inciso I, determina apenas que a alienação de imóveis dependerá de autorização legislativa para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais e de prévia avaliação, exigência esta extensiva a todos os entes integrantes da administração pública.

26. Estipula, ainda, a concorrência como regra geral para alienação de imóveis, ressalvando expressamente as hipóteses das alíneas 'a' a 'f' para dispensa do procedimento licitatório. Permite, por exemplo, que seja efetuada sem licitação a alienação, concessão de direito real de uso, locação ou permissão de uso de bens imóveis construídos e destinados ou efetivamente utilizados no âmbito de programas habitacionais de interesse social, sem, contudo, disciplinar a forma como será feita a referida alienação.

Também se questionam o próprio ordenamento jurídico brasileiro, quanto à necessidade de regulamentação legal de algumas de suas normas como aquelas em que se busca a plena aplicação.

¹⁹ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

Nestes casos, o que se entende é que a norma é de eficácia contida ou mesmo limitada, mas não pode ser considerada inconstitucional²⁰.

27. Não é estranho ao ordenamento jurídico a existência de normas que necessitem de regulamentação infralegal para sua aplicação plena. Outras há que, apesar de não necessitarem de regulamentação para sua imediata incidência, podem e são reguladas por atos normativos de hierarquia inferior. Caso se entenda que a Norma Legal não possui os requisitos mínimos para sua imediata aplicação, não seria o caso de inconstitucionalidade, mas apenas de eficácia contida ou limitada, pendente de regulamentação via Decreto.

Em razão de tal consideração é necessária sua regulamentação através de atos normativos de hierarquia inferior, o que, mediante Decreto, passaria a ter sua regular adequação legal.

Diante de tal afirmação, entende-se que não há qualquer desconformidade com o princípio da indisponibilidade do interesse público.

De acordo com art. 84, inciso IV, in fine, da Constituição Federal compete, privativamente ao Presidente da República expedir decretos e regulamentos para a fiel execução das leis.

O inciso II do parágrafo único do art. 87 também dispõe que os Ministros de Estado são competentes para expedir normas para a execução das leis²¹.

29. Concessa venia, não vislumbro, a priori, afronta ao princípio da indisponibilidade do interesse público por parte da Norma Legal sob comento. Não previu a possibilidade de doação de bens públicos, apesar de poder legitimamente fazê-lo, ao menos em relação aos bens da União. Ao contrário, ao estabelecer a alienação direta, expressamente dispôs

²⁰ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

²¹ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

acerca da venda de imóveis localizados na área referida pela Norma. O princípio acima citado significa que o gestor da coisa pública não pode dispor, por vontade própria, de forma arbitrária, sobre os bens a quem cabe administrar, gerir, curar. Deve, ao contrário, zelar pela correta utilização dos bens públicos, na forma e nos limites estabelecidos em lei.

No caso em tela, restou comprovado que o interesse público deverá ser atendido em detrimento do particular, bem como que ao conceder o benefício da prioridade que foi concedida àqueles possuidores de bens imóveis que comprovaram preencher os requisitos exigidos por lei pertinente ao tema, a Administração procedeu da melhor maneira possível e atendeu à satisfação de um direito daquela coletividade específica²².

30.Frise-se que ao legislador incumbe determinar a forma como poderão os bens públicos ser utilizados pela administração pública, de forma a melhor atingir o interesse público, a ser definido também em lei. Ora, in casu, a própria Norma Legal determina que determinados bens, localizados em determinada área, melhor atende ao interesse coletivo, pela sua alienação direta aos atuais possuidores que preencham os requisitos ali previstos.

Segundo a Lei nº 9.262/96²³ é necessária a comprovação do pagamento do lote daquele que almeja o respectivo benefício ou vantagem, estabelecendo inclusive como deverá ser comprovado tal requisito legal e ainda a destinação dada, sendo, em sua maioria, utilizados em obras de infra-estrutura em assentamentos habitacionais.

Os recursos anteriormente citados também serão destinados à construção de casas populares no Distrito Federal²⁴.

31.Estabelece, ainda, a Lei nº 9.262/96 que o pagamento do lote deverá ser efetivamente comprovado. Somente podendo adquirir aquele que

²² GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA.Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

²³ ANGHER, Anne Joyce. *Vade Mecum Acadêmico de Direito*. 22. Ed. São Paulo: Riedel, 2016. p 2.

²⁴ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA.Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

comprovar ter firmado compromisso de compra e venda de fração ideal do loteamento. Dispõe, ainda, acerca da forma como deverá ser efetuada esta prova. O § 1º do art. 3º determina que a venda a que se refere o Diploma somente pode ser efetuada em relação às áreas passíveis de se transformarem em urbanas. O § 12 do mesmo artigo dispõe que não serão consideradas, nas avaliações para fins de venda, as benfeitorias promovidas pelos efetivos ocupantes.

As políticas públicas do Distrito Federal tem como objetivo a população de baixa renda e a diminuição da pobreza e falta de moradia desta parte menos favorecida da população²⁵.

32. Vai mais além, ainda, a Norma, ao estabelecer o destino a ser dado com o dinheiro arrecadado com a venda dos lotes, que deverão ser aplicados na construção de casas populares no Distrito Federal e em obras de infra-estrutura nos assentamentos habitacionais para populações de baixa renda.

33. Estabeleceu, portanto, a Norma em comento exigências mínimas que asseguram o atendimento do interesse de determinada coletividade e, ao mesmo tempo, busca assegurar a utilização de recursos para atender o interesse de camada social de menor poder aquisitivo. Determinou a lei, portanto, qual o interesse público a ser buscado na hipótese e estabeleceu a forma de se atingir tal interesse.

A atual desigualdade social evidenciada no Distrito Federal, é um contra-senso ao que dispõe o artigo 7º da Constituição Federal²⁶. Tal fato justifica a judicialização de uma situação fática, que atualmente é apresentada ao público em geral, a partir dos noticiários locais, não restando dúvida quanto à necessidade de utilização de mecanismos legais que oportunizem o legislador a cumprir o que determina a lei²⁷.

34. Enfim, não se trata de dispor livremente do interesse público, mas, ao contrário, busca a Norma definir o interesse público a ser atendido no

²⁵ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

²⁶ ANGHER, Anne Joyce. *Vade Mecum Acadêmico de Direito*. 22. Ed. São Paulo: Riedel, 2016. p 2.

²⁷ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

caso concreto, que é a pacificação social de determinada comunidade, por meio da juridicização de um situação de fato há muito consolidada no Distrito Federal, beneficiando pessoas de boa-fé que buscaram atender a necessidade básica de moradia, direito social garantido pelo art. 7º da Constituição Federal.

35. Antes de finalizar o exame desta questão, gostaria de ressaltar que teria dificuldade em conhecer da presente consulta, caso entendesse que a Lei nº 9.262/96 é inconstitucional, pelas razões que exponho a seguir. O objeto da consulta consiste em determinar quais seriam as possíveis interpretações da referida Lei. O § 2º do art. 1º da Lei nº 8.443/92 estabelece que a resposta à consulta tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese.

O que se espera é que qualquer norma legal, que venha a ser aplicada na prática em favor dos licitantes e que estejam de acordo com o que determinam as políticas públicas implantadas no Distrito Federal, tenha efetividade e a mais ampla abrangência possível, de modo que se estenda a toda a esfera do Judiciário local, bem como o Federal²⁸.

36. Significa dizer que a decisão a ser adotada em sede de consulta deve ser obedecida pelos órgãos sujeitos à jurisdição do Tribunal e que venham, de qualquer forma, a ser abrangidos pela matéria objeto do feito. Assim, por exemplo, se a consulta versar sobre a correta aplicação de determinado dispositivo legal afeto a todo o Poder Judiciário, a resposta do Tribunal não obrigará apenas ao órgão consulente, mas estender-se-á a todos os demais órgãos do Judiciário Federal. Este o alcance do caráter normativo de que trata o citado dispositivo legal.

Vale ressaltar que a eficácia erga omnes é uma consequência legal da aplicação desta norma, a partir da comprovação de sua constitucionalidade e efetividade, desde que em conformidade com os procedimentos legais vigentes em nosso país²⁹.

37. Tais processos apresentam, por conseguinte, verdadeira eficácia erga omnes, pelo menos no que pertine à administração pública sujeita à matéria objeto da consulta. Ora, se o processo versa a respeito da

²⁸ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

²⁹ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

aplicação de determinada norma legal e se a conclusão alcançada alude à sua inconstitucionalidade, estará, na verdade, o Tribunal exercendo competência constitucional que não detém, qual seja, o controle abstrato de normas, ainda que de efeitos restritos.

O TCU tem entendimento no sentido de que se esta norma legal for considerada inconstitucional, aqueles órgãos que tenham vinculação institucional com o Tribunal não deverão aplicá-la.

Como efeito pratico temos que o TCU não poderá realizar a sua aplicação, podendo cumprir a sua missão institucional, inclusive quanto ao exame da constitucionalidade de leis, porém, nunca quando o processo em questão tiver como objeto a própria constitucionalidade de determinado dispositivo legal³⁰.

38. Se a decisão da consulta afirmar a inconstitucionalidade da norma, seu caráter normativo acarretará a obrigatoriedade de os órgãos sujeitos à jurisdição do Tribunal não a aplicarem. O efeito prático será a suspensão da eficácia da norma objeto da consulta, o que não pode ser realizado pelo TCU. Reconheça-se que pode esta Corte examinar a constitucionalidade de leis, no exercício de sua missão institucional, porém apenas para decidir o caso concreto. Nunca quando o objeto de processo, cuja decisão possua efeito normativo, for a própria constitucionalidade da norma.

39. Consoante estabelecido pelo constituinte originário, no ordenamento jurídico nacional apenas o Poder Judiciário (Supremo Tribunal Federal em relação à Constituição Federal e Tribunais de Justiça em referência às Constituições Estaduais e à Lei Orgânica do DF) pode exercer o controle abstrato e concentrado de normas.

O que se abstrai desta questão é que se considera como adequada, ou mesmo legítima a verificação da constitucionalidade da norma, pelo Tribunal, ainda que apenas a título de consulta, mas isso somente poderia ser feito se não fosse este o objeto da referida demanda. No mesmo sentido, considera-se adequada o posicionamento do Tribunal quando não utiliza algum dispositivo legal para fundamentar as decisões prolatadas pelo seu corpo jurídico,

³⁰ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

objetivando evitar a aplicação e normas legais que contenham algum vício quanto à sua constitucionalidade³¹.

40. Legítimo seria o exame da constitucionalidade de norma por parte do Tribunal, em sede de consulta, caso não fosse este o objeto principal do feito. Perfeita a atuação da Corte, nas situações em que, para fundamentar a decisão final, deixa de aplicar determinada norma por considerá-la inconstitucional.

O posicionamento do STF, nos casos de Ação Civil Pública, é no sentido de que os magistrados, que atuam na primeira instância, não deverão decidir analisando as demandas que lhes forem propostas, a fim de exercer o controle difuso de constitucionalidade. Isto porque, em razão de suas sentenças possuírem efeito contra todos³².

41. A propósito, o Supremo Tribunal Federal vem restringindo a possibilidade de, em sede de Ação Civil Pública, os juízes exercerem o chamado controle difuso de constitucionalidade, exatamente pelo fato de que determinadas sentenças produzidas em sede de tais ações possuírem eficácia erga omnes. A respeito do tema, cumpre trazer a lição de Alexandre de Moraes, ao analisar diversas decisões do Pretório Excelso:

“Assim, o que se veda é a obtenção de efeitos erga omnes nas declarações de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo em sede de ação civil pública, não importa se tal declaração consta como pedido principal ou como pedido incidenter tantum, pois mesmo nesse a declaração de inconstitucionalidade poderá não se restringir somente às partes daquele processo, em virtude da previsão dos efeitos nas decisões em sede de ação civil pública dada pela Lei nº 7.437 de 1985.” (in Direito Constitucional 12ª ed., Atlas, São Paulo, 2002, p. 594).

Conforme o que dispõe a própria Lei nº 9.262/69, o caso apresentado encontra-se em total consonância com o que é exigido pela legislação vigente, de modo que não devem ser consideradas quaisquer alegações de inconstitucionalidade.

³¹ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

³² GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

Portanto, no que se refere a bens públicos federais, cabe a aplicação deste diploma legal e então se asseguram os benefícios pleiteados por aqueles que requerem vantagens decorrentes de suas situações particulares como por exemplo o fato de já residirem a algum tempo no imóvel objeto do já mencionado procedimento licitatório³³.

42. Todavia, pelas razões já expostas, a presente consulta pode ser conhecida, na parte em que versar sobre bens públicos federais, uma vez que a Lei nº 9.262/96 pode ser perfeitamente aplicável às hipóteses normativas nela prevista. Os argumentos aduzidos nos autos, data vênia, não são suficientes para afastar a presunção de constitucionalidade que toda norma regularmente editada possui. Passo a examinar, por conseguinte, as possíveis interpretações das situações disciplinadas na Lei, conforme solicitado na consulta.

Considerando as informações anteriormente descritas, a partir do que foi detalhadamente exposto, no que se refere a bens públicos, e, em conformidade ao que dispõe a lei nº 9.262/96, ela é aplicável a bens públicos Federais, de modo que não deve ser considerada afastada a presunção de constitucionalidade deste dispositivo legal, estando portanto válida e vigente.

Portanto, há mecanismos que possibilitem a dispensa da licitação quanto à venda de imóveis, mas não a legislação vigente não dispõe especificamente sobre a oferta de vantagens que favoreçam quaisquer dos licitantes ou lhes assegurem alguma margem de preferência na alienação de bens públicos imóveis.

3.3 - A INAPLICABILIDADE DA MARGEM DE PREFERÊNCIA AOS CERTAMES DA TERRACAP

As licitações propostas pela TERRACAP objetivam a venda de imóveis públicos e, portanto, não são abrangidas pelos benefícios descritos na legislação vigente, ainda que sejam

³³ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

considerados o desenvolvimento sustentável e a margem de preferência³⁴. Tal situação decorre do fato de que somente produtos e serviços estão incluídos em tal vantagem, não havendo regulamentação legal vigente que determine o contrário. Vejamos³⁵:

Recentemente foram editadas regras prevendo, nas licitações públicas, margens de preferência para produtos manufaturados e serviços nacionais. A mudança foi justificada na promoção do desenvolvimento nacional, visando favorecer o fornecedor ou prestador de serviço que exerce suas atividades no Brasil, e, conseqüentemente, gera no País, e não no exterior, empregos, renda, desenvolvimento tecnológico, receitas tributárias, dentre outros benefícios.

Diante do exposto, está claro que a margem de preferência somente será aplicada nos certames licitatórios onde benefício recebido pelo licitante nacional destine a obtenção de vantagem quanto à oferta produtos e serviços.

Conceituando novamente as margens de preferência temos³⁶:

As margens de preferência são concessões estabelecidas em percentuais, que, depois de aplicadas sobre o preço de determinados produtos e serviços, autorizarão a Administração Pública a contratar os de fabricação/prestação nacional, em detrimento dos seus correspondentes estrangeiros, ainda que estes tenham sido oferecidos a preços menores.

Portanto, está claro que a Administração Pública utiliza mecanismos legais para proteger os licitantes nacionais em relação aos estrangeiros, desde que sejam produtos e serviços, não imóveis³⁷.

³⁴ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

³⁵ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

³⁶ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

³⁷ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

Com a alteração da Lei de Licitações, a Administração passou a possuir autorização legal para preterir produtos manufaturados e serviços estrangeiros, oferecidos por preços menores, em benefício de nacionais de custo mais elevado, com fundamento na especial necessidade de desenvolvimento da indústria local.

Esta é uma comprovação de que o Poder Público pode exercer o controle e a proteção do licitante nacional, a fim de que este não seja prejudicado pelo ingresso de estrangeiros no mercado de produtos e serviços brasileiro.

Para tanto, foram tomadas medidas legais que validam tal controle³⁸:

Não obstante essa autorização, o estabelecimento das margens de preferência e sua efetiva aplicação no caso concreto demandam uma série de estudos e providências regulatórias, que foram iniciadas por meio da edição do Decreto Federal 7.546, de 02 de agosto de 2011 (“Decreto”).

Isso comprova também a cautela com que age a Administração ao realizar esta fiscalização/controlado.

No mesmo sentido, houve uma reanálise da Lei de Licitações, beneficiando o produto manufaturado nacional e o serviço nacional³⁹.

O Decreto tratou de conceituar as expressões-chave inseridas na Lei de Licitações para tratar do assunto, tais como “margem de preferência normal”, “produto manufaturado nacional”, “serviço nacional”, dentre outras. Além dessas definições, o Decreto reiterou o limite, em 25%, da margem de preferência para os produtos manufaturados e serviços nacionais, em linha com o já previsto na lei.

A obrigatoriedade das margens de preferência foi abordada de modo bem sério pela Administração Pública⁴⁰:

³⁸ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

³⁹ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

⁴⁰ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

Também se determinou que a adoção das margens de preferência é obrigatória para a Administração Pública Federal (Poder Executivo), incluindo as sociedades de economia mista (p.ex. Petrobrás e Banco do Brasil) e empresas públicas federais (p.ex. Caixa Econômica Federal e Embrapa), sendo que os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e demais poderes da União (Judiciário e Legislativo) poderão adotar ou não as margens de preferência previstas na Lei de Licitações e no Decreto.

O cálculo dessa margem de preferência respeitará padrões legalmente pré – estabelecidos, considerando a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, respeitando os parâmetros legais vigentes e seus respectivos princípios constitucionais⁴¹:

A margem de preferência será calculada em relação à proposta melhor classificada para os respectivos produtos manufaturados ou serviços estrangeiros.

Naqueles casos em que um licitante estrangeiro seja o participante que tenha oferecido o menor preço, sempre considerando a margem equivalente a 25% (vinte e cinco por cento), o licitante brasileiro terá garantido o seu direito de preferência, em relação ao estrangeiro apenas, assegurando o que dispõe a já mencionada legislação vigente⁴².

Na prática, isso significa que, caso o menor preço da licitação tenha sido oferecido por um licitante estrangeiro, e, a margem de preferência para esse produto (ou serviço) seja de 25%; será dada preferência para o licitante brasileiro que tenha oferecido o produto (ou serviço) em preço até 25% maior que o oferecido pelo licitante estrangeiro. Assim, se o menor preço foi de R\$1.000,00, o produto manufaturado ou serviço nacional poderá ter preferência caso oferecido no valor de até R\$1.250,00.

O Governo Federal está atento à essa questão, e, comprovando isto, criou mecanismos que possibilitem a revisão da legislação pertinente ao tema e regulamentou as respectivas alterações/atualizações da legislação que trata do tema⁴³:

⁴¹ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

⁴² Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

⁴³ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

Adicionalmente, o Decreto também tratou das próximas etapas para a efetiva aplicação das margens de preferência nas licitações públicas. Para tanto, será editado novo decreto pelo Governo Federal, no qual serão fixadas as margens de preferência e determinada a abrangência da sua aplicação.

Todo o acompanhamento anteriormente mencionado será realizado pela Comissão Interministerial de Compras Públicas – CI-CP, cujas obrigações serão aquelas pertinentes à manutenção/garantia da aplicação dos princípios gerais de direito, bem como aqueles específicos descritos na legislação vigente e pertinente aos procedimentos gerais referentes às licitações.

Dentre as atribuições institucionais, previstas na lei de licitações, também é de responsabilidade da CI-PI a elaboração das proposições normativas que disserem respeito às margens de preferência e aos benefícios em geral, pleiteados pelos licitantes⁴⁴.

Para tanto, foi instituída a Comissão Interministerial de Compras Públicas – CI-CP, que terá como atribuições propor e acompanhar a aplicação das margens de preferência. Dentre as competências da CI-CP está a elaboração de proposições normativas referentes às margens, análise de estudos setoriais para subsidiar a definição e implementação das margens, dentre outras.

Diversos fatores serão analisados, até que seja considerada conclusiva a análise dos benefícios e prejuízos decorrentes das margens de preferência. Isto porque, dentre outros fatores relevantes, em razão da constante alteração da sociedade brasileira, em seus mais diversos aspectos, serão considerados os impactos fiscais desta questão, no âmbito nacional, estadual e municipal⁴⁵.

As margens de preferência deverão ser estabelecidas com base em estudos técnicos que levem em consideração uma série de fatores, dentre eles a geração de empregos e rendas decorrentes da fabricação dos produtos manufaturados ou prestação dos serviços no Brasil e os impactos na arrecadação fiscal da União, Estados e Municípios. Esses estudos deverão ser revistos periodicamente, em prazo não superior a 5 anos. As margens serão estabelecidas levando-se em conta as diretrizes gerais das políticas industrial, tecnológica e de comércio exterior vigentes no Brasil.

⁴⁴ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

⁴⁵ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

Tratando-se da indústria nacional, é imperioso salientar que, de acordo com o que dispõe o Decreto Federal n° 7.456/11, este deverá ser considerado apenas como o pontapé inicial para a implementação de normas e procedimentos que deverão ser rigorosamente cumpridos pelo Governo Federal, com o objetivo de implementação de políticas que visem seu próprio benefício industrial⁴⁶.

O Decreto Federal 7.546/11, embora tenha iniciado a regulamentação das margens de preferência nas licitações públicas, representa apenas o início dos ritos regulatórios que deverão ser cumpridos pelo Governo Federal para a efetiva implementação da política de beneficiamento da indústria nacional. As questões de maior complexidade surgirão nesse momento, quando os estudos para definição das margens começarão a ser produzidos e o Governo deverá decidir os setores, produtos e serviços que poderão se beneficiar das margens.

É importante lembrar que as margens de preferência poderão causar prejuízos à economia de escala⁴⁷.

Deve-se observar, contudo, que as margens de preferência não serão aplicáveis aos produtos e serviços cuja capacidade de produção/prestação nacional (i) seja inferior ao montante a ser contratado; ou, (ii) seja inferior ao quantitativo mínimo necessário para preservar a economia de escala.

Mas isto não significa que tais medidas não causarão reflexos nas relações comerciais de um modo geral, tanto no âmbito nacional como no internacional⁴⁸.

De alguma forma há chance de haver uma reação de determinados países junto a Organização Mundial do Comércio porque, em tese, poder-se-ia argumentar que tais margens de preferência ferem as regras de concorrência da OMC. A questão é sensível sob esse aspecto e pode gerar

⁴⁶ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

⁴⁷ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

⁴⁸ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

controvérsias em uma demanda na OMC como já está ocorrendo, por exemplo, com a elevação do IPI dos carros importados.

As margens de preferência beneficiará também aquelas empresas que funcionem como subsidiárias de determinada multinacional⁴⁹.

Isto, além de ser extremamente relevante, no ponto de vista comercial, tem relação direta com o conceito de nacionalidade das sociedades. Comprovando tal alegação, temos que será, considerando-se do ponto de vista legal ou jurídico, uma sociedade nacional, aquela que tenha sido constituída no território brasileiro, a partir do que está determinado pela legislação brasileira, e que deverá ter a sua sede situada no Brasil, assim como a sua administração também⁵⁰.

Sobre a nacionalidade das sociedades, é importante destacar que, do ponto de vista legal, é considerada nacional a sociedade constituída no Brasil, de acordo com as leis locais, cuja sede e administração sejam no País, independentemente da nacionalidade dos seus sócios. Isso significa que a subsidiária brasileira de uma multinacional poderá ser beneficiada pelas margens de preferência.

Este assunto também é tratado de forma detalhada pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior que, inclusive propõe em seu site⁵¹ respostas aos questionamentos gerais da população⁵²:

Perguntas freqüentes sobre margem de preferência:

1. O que são compras públicas?

São os recursos públicos destinados para a aquisição de bens, serviços e obras dos entes governamentais. As compras públicas são regulamentadas, no Brasil, pela Lei nº 8.666/1993 (Lei de Licitações).

⁴⁹ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

⁵⁰ Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

⁵¹ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

⁵² Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

Compras governamentais é o termo oficialmente utilizado nas negociações internacionais para designar as compras públicas.

É importante que a população em geral tome conhecimento de determinados conceitos pertinentes ao presente tema, não somente para que possam participar dos respectivos certames, mas também para que possam atuar, ainda que diretamente em seu controle, visando a preservação do interesse público de uma maneira geral e também a aplicação dos princípios constitucionais.

Na sequência, temos outros questionamentos e suas respectivas respostas⁵³:

2. Quando as margens de preferências foram previstas para as compras públicas brasileiras?

A partir de 2010, alinhando-se com as medidas do Plano Brasil Maior, a Lei nº 12.349/2010 incluiu as margens de preferência para produtos manufaturados e para serviços nacionais nas compras públicas no artigo 3º, §5º e seguintes da Lei nº 8.666/1993.

Esta afirmação comprova a necessidade das medidas determinadas pelas políticas públicas acompanharem a satisfação dos anseios sociais de determinados períodos, justificando assim medidas, como as que já forma anteriormente mencionadas, que visem a proteção do mercado nacional⁵⁴.

3. Qual é o objetivo da aplicação da margem de preferência em compras públicas?

A aplicação da margem de preferência em compras públicas tem por objetivo estimular a produção e a competitividade da empresa nacional, mediante a utilização do poder de compra do governo federal, agregando ao perfil da demanda do setor público diretriz para a promoção do desenvolvimento econômico sustentável.

Esta é a comprovação de que o desenvolvimento econômico sustentável é um fator determinante para a implantação de medidas como as estudadas na presente pesquisa.

⁵³ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

⁵⁴ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

A seguir temos a descrição de uma das normas jurídicas que trata das porcentagens correspondentes à margens de preferência⁵⁵:

4. Quem determina o percentual da margem de preferência?

As margens de preferências são definidas pelo Poder Executivo federal, por meio de Decreto, expedido pelo Presidente da República.

Até julho de 2013, foram autorizadas as seguintes margens de preferência:

Decreto 7.709, de 03/04/2012 – Margem de preferência para motoniveladoras e retroescavadeiras.

Os gestores estatais, municipais e do Distrito Federal são os responsáveis pela adoção das margens de preferência nos procedimentos licitatórios realizados em suas respectivas jurisdições⁵⁶.

5. Quem pode adotar a margem de preferência nas licitações públicas?

Além das licitações públicas no âmbito da administração federal (União), os gestores dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios podem adotar as margens de preferência estabelecidas pelo Poder Executivo federal, de acordo com o Decreto nº 7.546/2011, diante do caráter nacional da norma constante do art. 3º, §5º, da Lei nº 8.666/1993.

O Presidente da República, por meio de decreto, estabelece quais produtos e serviços podem ou não ser inclusos nos benefícios decorrentes das margens de preferência, de acordo com suas especificações e utilização prática⁵⁷.

A lista com os produtos e serviços passíveis de aquisição com margem de preferência pelos entes federados é autorizada com a edição de normatização específica, por meio de Decreto, do Presidente da República, para os produtos e limites ali especificados.

Se o administrador optar que sua administração compre os produtos e serviços listados pelo Poder Executivo federal utilizando o instituto da margem de preferência, os entes federados devem editar atos administrativos (Decreto ou Portaria), dependendo do nível da autoridade que irá expedi-los, autorizando seus gestores a fazê-lo em seus editais licitatórios.

⁵⁵ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

⁵⁶ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

⁵⁷ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

Nos diversos níveis governamentais serão criados, quando já não houver, comissões especializadas na análise e aplicação da legislação vigente em favor dos licitantes nacionais, onde serão determinados os produtos e serviços beneficiados com as margens de preferência, bem como a promoção e o respectivo acompanhamento de todas as fases dos procedimentos licitatórios em que estejam envolvidos produtos e serviços que possam ser considerados aptos à inclusão em tal benefício comercial⁵⁸.

Os entes federados poderão indicar à Comissão Interministerial de Compras Públicas-CI-CP, instituída pelo art. 7º do Decreto nº 7.546/2011, produtos e serviços para que sejam procedidos estudos de viabilidade de inclusão na lista dos produtos e serviços passíveis de aquisição com margem de preferência.

Especificamente quanto ao conceito do que seriam as margens de preferências nas compras públicas, também encontraremos os respectivos esclarecimentos disponíveis a toda a população. Vejamos⁵⁹:

6. O que é a margem de preferência nas compras públicas?

O Decreto nº 7546/2011 define a margem de preferência normal como o diferencial de preços entre os produtos manufaturados nacionais e serviços nacionais e os produtos manufaturados estrangeiros e serviços estrangeiros, que permite assegurar preferência à contratação de produtos manufaturados nacionais e serviços nacionais e define a margem de preferência adicional como margem de preferência cumulativa com a margem de preferência normal, de produtos manufaturados nacionais e serviços nacionais, resultantes de desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no País, e produtos manufaturados estrangeiros e serviços estrangeiros, que permite assegurar preferência à contratação de produtos manufaturados nacionais e serviços nacionais.

A Portaria Interministerial MCTI/MDIC nº 383, de 26 de abril de 2013, estabelece os requisitos e critérios para verificação dos produtos e serviços resultantes de desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no país.

Em se tratando do mesmo contexto, também foi constatada a existência da compensação, cujo conceito encontra-se descrito a seguir⁶⁰:

⁵⁸ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

⁵⁹ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

7. O que é a medida de compensação industrial, comercial ou tecnológica?

O Decreto nº 7546/2011 define a medida de compensação industrial, comercial ou tecnológica como qualquer prática compensatória estabelecida como condição para o fortalecimento da produção de bens, do desenvolvimento tecnológico ou da prestação de serviços, com a intenção de gerar benefícios de natureza industrial, tecnológica ou comercial concretizados, entre outras formas, como: coprodução; produção sob licença; produção subcontratada; investimento financeiro em capacitação industrial e tecnológica; transferência de tecnologia; obtenção de materiais e meios auxiliares de instrução; treinamento de recursos humanos; contrapartida comercial; ou contrapartida industrial;

Mediante prévia justificativa da autoridade competente, os editais de licitação para a contratação de bens, serviços e obras poderão exigir que o contratado promova, em favor de órgão ou entidade integrante da administração pública ou daqueles por ele indicados, a partir de processo isonômico, medidas de compensação comercial, industrial, tecnológica ou de acesso a condições vantajosas de financiamento, cumulativamente ou não.

Obviamente, a partir do mencionado conceito, ficou mais uma vez demonstrada a manutenção do interesse público e a conseqüente preservação dos administrados, de modo que a Administração se utiliza de diversos mecanismos legais com o objetivo de garantir que haja uma contrapartida satisfatória resultante de quaisquer destas operações comerciais, se assim se puder dizer.

Também se encontra devidamente esclarecido o conceito de produto manufaturado, atendendo aos anseios da população, de um modo geral, permitindo que os interessados possam se organizar para participar dos respectivos certames e desenvolver suas atividades comerciais, tendo inclusive o próprio Estado como consumidor dos seus produtos e serviços⁶¹.

8. O que se entende por produto manufaturado nacional, serviços nacionais, produtos manufaturados estrangeiros e serviços estrangeiros?

Esses termos são definidos no Decreto nº 7546/2011.

Produto manufaturado nacional consiste no produto que tenha sido submetido a qualquer operação que modifique a sua natureza, a natureza de seus insumos, a sua finalidade ou o aperfeiçoe para o consumo, produzido no território nacional de acordo com dois critérios (a) com o processo produtivo básico definido nas Leis nos 8.387, de 30 de

⁶⁰ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

⁶¹ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

dezembro de 1991, e 8.248, de 23 de outubro de 1991, ou (b) com as regras de origem estabelecidas pelo Poder Executivo federal, tendo como padrão mínimo as regras de origem do Mercosul.

Serviço nacional consiste no serviço prestado no País, nos termos, limites e condições estabelecidos nos atos do Poder Executivo que estipulem a margem de preferência por serviço ou grupo de serviços.

Produto manufaturado estrangeiro e serviço estrangeiro é aquele que não se enquadre nos conceitos de produto manufaturado nacional e serviço nacional, respectivamente.

Quanto ao conceito de produto básico, este se encontra descrito de forma clara e minuciosa nas respostas apresentadas ao público em geral. Tal conteúdo, além de ser de fácil acesso e de indiscutível importância, é estabelecido por profissionais devidamente qualificados e que tem vivência com a referida questão, restando, portanto, muito bem amparada, quanto às questões formais, a população em geral⁶².

Vejamos:

9. O que é o processo produtivo básico?

Processo produtivo básico (PPB) é um conjunto mínimo de operações que caracteriza a efetiva industrialização de um produto, não é um benefício, mas uma contrapartida, exigida pelo Governo, para a fruição dos incentivos da Lei de Informática e da Zona Franca de Manaus - ZFM. Assim, o PPB é uma norma geral criada para determinado produto (telefone celular, por exemplo) e não para uma empresa. Se o PPB já existe, qualquer empresa pode pleitear sua habilitação nele, nos termos da Lei. Por outro lado, se não existe PPB para certo produto, então as empresas que o fabricam não poderão utilizar aqueles benefícios fiscais. Neste caso, faz-se necessário que uma empresa ou entidade solicite a criação do PPB. O PPB aplica-se apenas as empresas instaladas na ZFM.

O MDIC é o órgão responsável por definir as normas que definirão se um produto é ou não realmente manufaturado. Também acompanhará a aplicação desta e a atualizará quando for necessário⁶³.

10. O que é o regime de origem das compras governamentais?

Regime de origem das compras governamentais são as normas definidas pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, por meio da Portaria MDIC nº 279, de 18.11.2011 para que uma mercadoria

⁶² Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

⁶³ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

seja considerada como “produto manufaturado nacional” para efeitos de aplicação da margem de preferência nas compras governamentais.

São considerados originários os produtos totalmente obtidos ou os produtos que cumpram os requisitos específicos de origem dispostos no Anexo I da Portaria.

Requisito específico de origem significa a regra para fabricação ou processamento do produto a partir de materiais importados e envolve dois tipos de regras: regra de valor (impõe um limite, em valor percentual, para utilização de insumos importados) e regra de mudança de classificação tarifária (exigência de que o produto não contenha determinados materiais importados).

Quanto aos benefícios ocasionados pela margem de preferência deverão ser sempre consideradas a utilidade e a oferta, tanto nacional quanto estrangeira, de modo que prevalecerá aquela mais vantajosa ao mercado nacional e suas relações comerciais⁶⁴.

11. De quanto deve ser a margem de preferência?

Do ponto de vista da teoria econômica, o valor da margem de preferência deve ser o suficiente para equiparar assimetrias competitivas que levam a diferenças na utilidade (para o comprador) entre a melhor oferta estrangeira e a melhor oferta nacional.

Também se encontram descritos os parâmetros e os respectivos limites de abrangência das margens de preferência, de modo que não poderão ultrapassar 25% (vinte e cinco por cento) do preço dos produtos e serviços estrangeiros manufaturados⁶⁵.

12. Qual é o limite da margem de preferência?

As margens de preferência por produto, serviço, grupo de produtos ou grupo de serviços, normal e adicional, serão definidas pelo Poder Executivo federal, não podendo a soma delas ultrapassar o montante de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o preço dos produtos manufaturados e serviços estrangeiros.

Além de sua forma original, a margem de preferência, nos casos específicos de produtos manufaturados e serviços nacionais, quando estes resultem do desenvolvimento e inovação tecnológica que tenham sido realizados em território nacional, não podendo, assim

⁶⁴ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016

⁶⁵ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

como se encontra definido desde a sua criação, corresponder a 25% (vinte e cinco por cento) ao ser somada com a porcentagem correspondente à original⁶⁶.

13. É possível estabelecer margem de preferência adicional?

Para os produtos manufaturados e serviços nacionais resultantes de desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no País, pode ser estabelecido margem de preferência adicional, sendo que a soma da margem de preferência normal e adicional não pode ultrapassar o montante de 25% (vinte e cinco por cento).

Portanto, conclui-se, até o momento, que é possível a aplicação da margem de preferência em questões envolvendo produtos manufaturados e serviços, incluindo aqueles correspondentes ao resultado de desenvolvimento e inovação tecnológica, mas não se tem comprovação desta possibilidade quanto aos imóveis licitados pela TERRACAP.

Segundo o que dispõe a própria TERRACAP, em sua regulamentação, existem situações onde se aplica uma espécie de preferência, mas que não beneficia o licitante nacional em relação ao estrangeiro⁶⁷:

DO DIREITO DE PREFERÊNCIA – RESOLUÇÃO Nº 231/2012 –
CONAD

(...)

11. Todo e qualquer pedido de Concessão de Direito de Preferência estará vinculado à efetiva participação do ocupante requerente no respectivo certame licitatório cujo imóvel estiver incluso para alienação, devendo este submeter-se a todas as demais regras do edital que reger o certame.

Entende-se, portanto, que se trata de um requisito particular que vai habilitar os requerentes do benefício da preferência, também podendo ser considerado como um mecanismo, ou melhor, um filtro, que favorece ao licitante que se encontrar em conformidade com as normas e impossibilita que os demais participem dos respectivos certames licitatórios⁶⁸.

11.1 Os procedimentos relacionados ao reconhecimento de eventual direito de preferência terão início com a constatação da ocupação dos imóveis elencados em pré-edital no ato da vistoria realizada pelo corpo técnico da Terracap.

⁶⁶ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

⁶⁷ Disponível em: < <http://www.terracap.df.gov.br/internet/arquivos/0143510142.pdf>>. Acesso em 29 Fev 2016.

⁶⁸ Disponível em: < <http://www.terracap.df.gov.br/internet/arquivos/0143510142.pdf>>. Acesso em 29 Fev 2016.

Ainda abordando o direito de preferência anteriormente citado, também já foi preestabelecido um prazo legal para que tenha direito de que seu pedido ou requerimento a fim de evitar que este seja considerado fora de qualquer prioridade. Neste caso, é indispensável a apresentação de uma série de documentos, dentre eles os que comprovem a ocupação efetiva do imóvel objeto do certame pelo próprio licitante⁶⁹.

11.2 Constatada a ocupação, o ocupante do imóvel, após a licitação e caso participe do certame, poderá requerer, no prazo máximo de cinco dias úteis após a data da realização do certame, o reconhecimento do direito de preferência mediante apresentação de documentos pessoais e comprobatórios da ocupação.

Portanto, os critérios que definem, bem como autorizam qualquer vantagem aos licitantes, quanto aos procedimentos licitatórios propostos pela TERRACAP, encontram-se perfeitamente descritos na sua normatização legal vigente, bem como define suas características e requisitos.

Segue manifestação do TCU a respeito do direito de preferência na aquisição de imóveis públicos⁷⁰:

GRUPO II - CLASSE III – Plenário TC 009.764//2003-1

Natureza: Consulta

Interessado: Deputado Federal Simão Sessim

Órgão: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados

Sumário: Consulta formulada pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados acerca de possíveis interpretações da Lei nº 9.262/96, que autoriza o Poder Público do Distrito Federal a vender diretamente as áreas públicas localizadas nos limites da Área de Proteção Ambiental da Bacia do rio São Bartolomeu. Matéria objeto da consulta suscita questões envolvendo Distrito Federal e União. Conhecimento apenas em relação à parte que trata de bens de propriedade da União. Possibilidade de aplicação da Lei nº 9.262/96 por parte dos órgãos competentes para alienação dos imóveis federais localizados na área mencionada na Norma Legal de forma direta, sem licitação.

⁶⁹ Disponível em: < <http://www.terracap.df.gov.br/internet/arquivos/0143510142.pdf>>. Acesso em 29 Fev 2016.

⁷⁰ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

Conforme dispõe a legislação brasileira vigente, é possível identificar a aplicação de uma margem de preferência em certames da TERRACAP⁷¹, a partir da análise e constatação da existência ou não de elementos jurídicos que permitem a aplicação da margem de preferência, a fim de viabilizar o referido favorecimento, em alienações de imóveis da TERRACAP.

Conforme dispõe o art. 5º da Lei nº 12.349, de 15 de dezembro de 2010⁷², o referido instituto somente poderá ser aplicado em situações específicas que se encontram devidamente relacionadas na legislação vigente. Vejamos:

§ 5º Nos processos de licitação previstos no caput, poderá ser estabelecido margem de preferência para produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras.

Portanto, observou-se a ausência de mecanismos jurídicos que permitam o uso da margem de preferência para favorecer os licitantes nacionais em desfavor dos litigantes estrangeiros nos certames propostos pela TERRACAP.

Neste mesmo sentido, a partir da análise feita na presente pesquisa, também é possível constatar que a atual legislação brasileira, inclusive a local, ainda que de maneira bastante tímida, vem se adequando às exigências propostas pelo Direito Imobiliário atual e desenvolvendo mecanismos legais que aumentem a eficácia dos processos licitatórios destinados à aquisição de imóveis provenientes da TERRACAP.

Segue manifestação do TCU a esse respeito⁷³:

GRUPO II - CLASSE III - Plenário
TC 009.764//2003-1
Natureza: Consulta
Interessado: Deputado Federal Simão Sessim
Órgão: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados

71 <http://www.terracap.df.gov.br/portal/licitacoes>

72 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12349.htm#art1

73 GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

§ 2º Poderá adquirir a propriedade dos lotes, nos termos do caput deste artigo, aquele que comprovar, perante a Companhia Imobiliária de Brasília - Terracap, ter firmado compromisso de compra e venda de fração ideal do loteamento, prova esta que deverá ser feita mediante apresentação do contrato firmado com o empreendedor do loteamento ou suposto proprietário, além da comprovação de que efetivamente pagou, ou está pagando, pelo terreno, através de cópias dos respectivos cheques e extratos bancários, ou comprovação de que tenha pago o terreno com algum bem que estava em sua esfera patrimonial.

Importante ressaltar a exigência da comprovação da quitação do imóvel, mediante a apresentação do referido termo. Entende-se ser este um documento que se encontra no rol daqueles exigidos para que seja válido o pedido da vantagem, bem como a sua respectiva concessão⁷⁴.

§ 3º Quando o detentor da fração ideal não tiver quitado seu terreno, deverá comprovar, nos termos do parágrafo anterior, que iniciou o pagamento do mesmo anteriormente a 31 de dezembro de 1994.

No mesmo sentido, constatou-se que o licitante nacional, em se tratando de alienação fiduciária, não tem tratamento diferenciado em relação ao licitante estrangeiro quando se interessa em adquirir imóveis no Distrito Federal, pois, atualmente, não há mecanismos jurídicos que permitam a aplicação da margem de preferência nos certames da TERRACAP.

Portanto, conforme este dispositivo legal existe a possibilidade de se tratar com desigualdade os licitantes estrangeiros e nacionais, visando privilegiar estes.

Ao analisar o referido dispositivo legal, não está descrito que tal privilégio possa ser aplicado em caso de alienação fiduciária, como no caso dos certames da TERRACAP. Portanto, em uma primeira análise, percebe-se a ausência de mecanismos legais que permitam a sua aplicação, salvo se houver algum mais específico que autorize.

⁷⁴ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

Confirmando as afirmações anteriores, de acordo com o entendimento do TCU, a margem de preferência deverá ser aplicada, apenas em casos específicos, considerando o desenvolvimento nacional sustentável. Vejamos⁷⁵:

Todavia, ao contrário das conclusões contidas em instrução inicial desta secretaria, o Ministério afirma que a presente análise não se refere à margem de preferência, instituto acessório para o alcance dos objetivos da licitação e passivo de regulamentação pelo Poder Executivo, o caso analisado nos presentes autos é focado, exclusivamente, na alteração promovida no caput do art. 3º da Lei 8.666, de 1993, que têm por finalidade, a partir de agora, a também promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Segue outra manifestação do TCU a esse respeito⁷⁶:

GRUPO II - CLASSE III – Plenário TC 009.764//2003-1

Natureza: Consulta

Interessado: Deputado Federal Simão Sessim

Órgão: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados

Um exemplo disso é a Lei nº 8.025/1990, a qual ‘dispõe sobre a alienação de bens imóveis residenciais de propriedade da União, e dos vinculados ou incorporados ao FRHB, situados no Distrito Federal, e dá outras providências’. Ressalvando a aplicação do art. 37, inciso XXI, da CF/88, essa lei possibilitou a venda direta de imóveis da União a seus ocupantes que preenchessem algumas exigências, e.g:

- ser titular de regular termo de ocupação;
- estar quite com as obrigações relativas à ocupação;
- ser titular de cargo efetivo ou emprego permanente, lotado em órgão ou entidade da Administração Pública Federal ou do Distrito Federal;
- não possuir outro imóvel residencial no Distrito Federal.

Também se busca a obediência ao princípio da legalidade, visando evitar o tratamento diferenciado entre os licitantes, bem como que estes sejam tratados de forma desigual, que possa vir a lhe causar algum tipo de prejuízo ou cerceamento. Vejamos⁷⁷:

⁷⁵ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

⁷⁶ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Segundo Amílcar Barca T. Júnior, “observar o princípio da legalidade significa agir em conformidade com a lei e submeter-se a ela”. Tal argumento reafirma a importância deste princípio e também ratifica que “o particular pode agir livremente, ressalvada eventual proibição normativa”⁷⁸.

No mesmo sentido entende Alexandre de Moraes, quando afirma que este princípio pode ser aplicado na esfera particular, “onde será permitido a realização de tudo que a lei não proíba”⁷⁹.

Confirmando a importância do princípio da legalidade e sua antiga relação com o Direito tributário, o autor Carlos Augusto V. Diniz descreve que “na Carta de João Sem Terra, na Inglaterra de 1.215, quando então os proprietários de terra conseguiram com que o Rei João Sem Terra firmasse o compromisso de não mais criar ou majorar tributos sem a concordância dos seus destinatários.”⁸⁰

Ainda sobre a questão tributária descrita no parágrafo anterior, o autor Cláudio Farág discorre tanto sobre a alienação fiduciária de bens imóveis quanto de quem tem a obrigação de pagar o Imposto sobre a Transmissão de bens Imóveis – ITBI⁸¹.

A seguir a manifestação do Ministério Público a respeito do tema proposto nesta pesquisa⁸²:

⁷⁷ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

⁷⁸ JÚNIOR. AMÍLCAR BARCA TEIXEIRA. **Sistema S – Comentários ao regulamento de licitações e contratos**. 1. ed. Brasília: Fortium 2005, 18 p.

⁷⁹ MORAES ALEXANDRE. **Direito Constitucional**. 15. ed. São Paulo: Atlas 2004, 314 p.

⁸⁰ DINIZ, CARLOS AUGUSTO VALENZA. **Antecipação Tributária**. 1. ed. Brasília: Fortium 2008, 87 p.

⁸¹ FARÁG, CLÁUDIO. **Direito Tributário. Objetivo e sua análise jurisprudencial**. 2. ed. Brasília: Fortium 2009, 213 p.

GRUPO II - CLASSE III - Plenário

TC 009.764//2003-1

Natureza: Consulta

Interessado: Deputado Federal Simão Sessim

Órgão: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados

(...)

Pelas razões expostas, este representante do Ministério Público manifesta-se no sentido de que o Tribunal de Contas da União:

1) Conheça da presente consulta e a responda nos seguintes termos:

- a) A Lei nº 9.262/96 não pode ser invocada para a venda de imóveis pertencentes à Terracap aos seus ocupantes porque seu conteúdo limitado fere o princípio constitucional da indisponibilidade do interesse público;
- b) As regras contidas na Lei nº 9.636/98 podem ser aplicadas como parâmetro para a venda da área de que trata a Lei nº 9.262/96, tendo em vista a participação acionária de 49 % da União na Terracap;
- c) A doação à União das terras da Terracap localizadas na área de que trata a Lei nº 9.262/96 facilitaria a aplicação da Lei nº 9.636/98;
- d) A par das previsões contidas na Lei nº 9.636/98, nas vendas de imóveis de que trata a Lei nº 9.262/96, dever-se-á observar se há boa-fé do ocupante e se este não possui outro imóvel no Distrito Federal;
- e) A Lei nº 9.636/98 necessita de alterações para que possa ser aplicada na venda dos imóveis da TERRACAP, em comento.

É importante ressaltar que, segundo Marlon Tomazette⁸³, “a incorporação é uma operação extremamente relevante para a vida das sociedades, e por isso, está sujeita a um procedimento próprio previsto em lei”.

Portanto, a atividade de incorporação, praticada a partir da edificação de bens imóveis, como ocorre atualmente no DF, deve realmente ser considerada de relevante interesse social e também deve ser analisada a sua relação com o desenvolvimento nacional sustentável descrito no parágrafo anterior.

Considerando a essência dos princípios constitucionais relacionados à aplicabilidade da margem de preferência em alienações de bens públicos, também deve ser levada em conta a manutenção da ordem econômica, constantes na CF/88, que segundo Áurea Regina⁸⁴ “a

⁸² GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

⁸³ TOMAZETTE, MARLON. **Direito Societário**. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004, 446 p.

⁸⁴ RAMIM, Áurea Regina Sócio de Queiroz. **Roteiro de direito econômico**. 2. ed. Brasília: Fortium, 2006.p 26.

Constituição Federal, em consonância com seu caráter notadamente dirigente, traz um conjunto bastante extenso de princípios que regem a ordem econômica. Tais princípios representam as opções do constituinte por determinados valores.”

Ainda na mesma linha de raciocínio, tem-se a proteção do desenvolvimento social sustentável⁸⁵, contra a intervenção ou demasiada participação/ocupação de estrangeiros no Brasil⁸⁶, além da proteção do patrimônio nacional⁸⁷, seu mercado e da sociedade brasileira como um todo⁸⁸.

Em se tratando de bens públicos, a serem adquiridos mediante processo licitatório, sendo o caso abordado na presente pesquisa aqueles disponibilizados pela Agência de desenvolvimento do Distrito Federal – TERRACAP, a Constituição de República Federativa do Brasil/1988 – CRFB⁸⁹, assim como a lei nº 8.666/93 – Lei de licitações⁹⁰, são consideradas como normas essenciais à qualquer que seja a análise feita em relação ao presente tema.

Ressalta-se, ainda, que é notória a intenção do legislador, devido a motivos de ordem pública e preservação dos interesses nacionais, em determinar algumas restrições aos estrangeiros, quanto à aquisição de imóveis, neste caso são considerados tanto os rurais quanto os urbanos, podendo ser utilizado como exemplo o que determina a lei nº 5.709/71⁹¹, que foi regulada pelo Decreto nº 74.965/74⁹².

Também sobre o mesmo assunto, a própria CRFB regulamenta a proteção anteriormente descrita. Vejamos⁹³:

Art. 190. A lei regulará e limitará a aquisição ou o arrendamento de propriedade rural por pessoa física ou jurídica estrangeira e estabelecerá os casos que dependerão de autorização do Congresso Nacional.

85 <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>

86 Marçal Justen Neto, Preferências para produtos manufaturados em licitações. Disponível em <<http://www.justen.com.br//informativo.php?&informativo=62&artigo=642&l=pt>> Acesso em: 01/04/2014.

87 Braulio Chagas Pighini, Da licitação internacional e a margem de preferência. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13471> Acesso em: 01/04/2014.

88 Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_na_s_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

89 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

90 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm

91 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5709.htm

92 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D74965.htm

⁹³ ANGHER, Anne Joyce. *Vade Mecum Acadêmico de Direito*. 22. Ed. São Paulo: Riedeel, 2016. p 69.

No que se refere à análise comparativa de sua possibilidade jurídica, a aplicação da margem de preferência decorre da evidência de vantagens e desvantagens na aplicação do desenvolvimento nacional sustentável nos certames licitatórios⁹⁴ geridos pela TERRACAP, nos quais se encontram presentes os requisitos e dispositivos legais que asseguram a aplicação da margem de preferência⁹⁵, apenas para alguns produtos e serviços, visando favorecer os licitantes⁹⁶ nacionais em relação aos estrangeiros.

Ainda no mesmo sentido, é possível identificar claramente a existência deste mecanismo legal, denominado “margem de preferência”⁹⁷, notoriamente conhecido no meio jurídico, que serve para favorecer licitantes nacionais em desfavor de estrangeiros nas mais diversas esferas do mercado, onde também se tenta viabilizar a aplicação do desenvolvimento nacional sustentável aos referidos certames, nos mais variados segmentos do mercado brasileiro mas não em relação ao ramo imobiliário, obviamente também não podendo ser aplicado nos certames que envolvam áreas públicas, situadas no Distrito Federal e geridos pela TERRACAP.

A TERRACAP relata situações onde se aplica uma espécie de preferência, mas que não beneficia o licitante nacional em relação ao estrangeiro⁹⁸:

DO DIREITO DE PREFERÊNCIA – RESOLUÇÃO Nº 231/2012 – CONAD

11. Todo e qualquer pedido de Concessão de Direito de Preferência estará vinculado à efetiva participação do ocupante requerente no respectivo certame licitatório cujo imóvel estiver incluso para alienação, devendo este submeter-se a todas as demais regras do edital que reger o certame.

A comprovação da ocupação residencial dos imóveis anteriormente mencionados também será analisada, de forma que se esta exigência não for devidamente atendida, inviabilizará a concessão do direito de preferência do solicitante.

94 Genesis Magalhães Rodrigues. Aplicação de margens de preferências na aquisição de bens e serviços em licitações públicas. Disponível em <<http://jus.com.br/artigos/23108/aplicacao-de-margens-de-preferencias-na-aquisicao-de-bens-e-servicos-em-licitacoes-publicas>> Acesso em: 01/04/2014.

95 Júlio Cardoso. Margem de preferência em compras públicas. Disponível em <http://portalapl.libict.br/export/sites/apl/galerias/6CBAPL/apresentacoes/dia-5-sala-4-Mini_Curso_Oficina_MARGENS_PREFERxNCIA_Julio_Cardoso.pdf>. Acesso em: 01/04/2014.

96 Leonardo Manata. O licitante. Disponível em <<http://olicitante.blogspot.com.br/2012/08/margem-de-preferencia-e-empate-ficto.html>> Acesso em: 01/04/2014.

97 Leandro Bortoleto. Licitação – Dica rápida sobre o princípio da igualdade entre os licitantes. Disponível em <<http://www.euvoupassar.com.br/?go=artigos&a=z81XhOvEV9L5f8ghxB6tCWB4TDkIrd1g3JRGa8Y57Kw~>>> Acesso em: 01/04/2014.

⁹⁸ Disponível em: <<http://www.terracap.df.gov.br/internet/arquivos/0143510142.pdf>>. Acesso em 29 Fev 2016.

Tal documento deverá ser anexado, juntamente com os demais, constantes no rol descrito no pré-edital e, cuja confirmação se dará no ato da vistoria, que será realizada pelo corpo técnico especializado da própria TERRACAP⁹⁹.

11.1 Os procedimentos relacionados ao reconhecimento de eventual direito de preferência terão início com a constatação da ocupação dos imóveis elencados em pré-edital no ato da vistoria realizada pelo corpo técnico da Terracap.

Logo após a constatação da ocupação, será considerado devidamente cumprido este requisito e aberto o prazo, de no máximo cinco dias úteis, que terá como termo inicial a data da realização do certame, e então será reconhecido o respectivo direito de preferência ao solicitante, para que este apresente os demais documentos pessoais oficialmente solicitados¹⁰⁰.

11.2 Constatada a ocupação, o ocupante do imóvel, após a licitação e caso participe do certame, poderá requerer, no prazo máximo de cinco dias úteis após a data da realização do certame, o reconhecimento do direito de preferência mediante apresentação de documentos pessoais e comprobatórios da ocupação.

Segue manifestação do TCU a respeito do direito de preferência na aquisição de imóveis públicos¹⁰¹:

GRUPO II - CLASSE III – Plenário TC 009.764//2003-1

Natureza: Consulta

Interessado: Deputado Federal Simão Sessim

Órgão: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados

Sumário: Consulta formulada pela Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados acerca de possíveis interpretações da Lei nº 9.262/96, que autoriza o Poder Público do Distrito Federal a vender diretamente as áreas públicas localizadas nos limites da Área de Proteção Ambiental da Bacia do rio São Bartolomeu. Matéria objeto da consulta suscita questões envolvendo Distrito Federal e União. Conhecimento apenas em relação à parte que trata de bens de propriedade da União. Possibilidade de aplicação da Lei nº 9.262/96 por parte dos

⁹⁹ Disponível em: < <http://www.terracap.df.gov.br/internet/arquivos/0143510142.pdf>>. Acesso em 29 Fev 2016.

¹⁰⁰ Disponível em: < <http://www.terracap.df.gov.br/internet/arquivos/0143510142.pdf>>. Acesso em 29 Fev 2016.

¹⁰¹ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

órgãos competentes para alienação dos imóveis federais localizados na área mencionada na Norma Legal de forma direta, sem licitação.

A situação anteriormente descrita comprova em que medida um licitante tem preferência em relação aos demais, nos certames da TERRACAP¹⁰², conforme a legislação brasileira vigente, a partir da identificação da existência ou não de elementos jurídicos que permitem a aplicação da preferência, a fim de viabilizar o referido favorecimento, em alienações de imóveis da TERRACAP.

Conforme já foi dito anteriormente, o que dispõe o art. 5º da Lei nº 12.349, de 15 de dezembro de 2010¹⁰³ o referido instituto somente poderá ser aplicado em situações específicas que se encontram devidamente relacionadas na legislação vigente. Vejamos:

§ 5º Nos processos de licitação previstos no caput, poderá ser estabelecido margem de preferência para produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras.

Neste mesmo sentido, a partir da análise feita na presente pesquisa, também é possível constatar que a atual legislação brasileira, inclusive a local, ainda que de maneira bastante tímida, vem se adequando às exigências propostas pelo Direito Imobiliário atual e desenvolvendo mecanismos legais que aumentem a eficácia dos processos licitatórios destinados à aquisição de imóveis provenientes da TERRACAP.

Segue manifestação do TCU a esse respeito¹⁰⁴:

GRUPO II - CLASSE III - Plenário
 TC 009.764//2003-1
 Natureza: Consulta
 Interessado: Deputado Federal Simão Sessim
 Órgão: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados
 (...)
 § 2º Poderá adquirir a propriedade dos lotes, nos termos do caput deste artigo, aquele que comprovar, perante a Companhia Imobiliária de Brasília - Terracap, ter firmado compromisso de compra e venda de fração ideal do loteamento, prova esta que deverá ser feita mediante

102 <http://www.terracap.df.gov.br/portal/licitacoes>

103 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12349.htm#art1

104 GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

apresentação do contrato firmado com o empreendedor do loteamento ou suposto proprietário, além da comprovação de que efetivamente pagou, ou está pagando, pelo terreno, através de cópias dos respectivos cheques e extratos bancários, ou comprovação de que tenha pago o terreno com algum bem que estava em sua esfera patrimonial.

§ 3º Quando o detentor da fração ideal não tiver quitado seu terreno, deverá comprovar, nos termos do parágrafo anterior, que iniciou o pagamento do mesmo anteriormente a 31 de dezembro de 1994.

No mesmo sentido, constatou-se que o licitante nacional, em se tratando de alienação fiduciária, não tem tratamento diferenciado, em relação ao licitante estrangeiro, quando se interessa em adquirir imóveis no Distrito Federal, pois, atualmente, não há mecanismos jurídicos que permitam a aplicação da margem de preferência nos certames da TERRACAP.

Confirmando as afirmações anteriores, de acordo com o entendimento do TCU, a margem de preferência deverá ser aplicada, apenas em casos específicos, considerando o desenvolvimento nacional sustentável. Vejamos¹⁰⁵:

Todavia, ao contrário das conclusões contidas em instrução inicial desta secretaria, o Ministério afirma que a presente análise não se refere à margem de preferência, instituto acessório para o alcance dos objetivos da licitação e passivo de regulamentação pelo Poder Executivo, o caso analisado nos presentes autos é focado, exclusivamente, na alteração promovida no caput do art. 3º da Lei 8.666, de 1993, que têm por finalidade, a partir de agora, a também promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Segue outra manifestação do TCU a esse respeito¹⁰⁶:

GRUPO II - CLASSE III – Plenário TC 009.764//2003-1

Natureza: Consulta

Interessado: Deputado Federal Simão Sessim

Órgão: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados

¹⁰⁵ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

¹⁰⁶ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

Um exemplo disso é a Lei nº 8.025/1990, a qual ‘dispõe sobre a alienação de bens imóveis residenciais de propriedade da União, e dos vinculados ou incorporados ao FRHB, situados no Distrito Federal, e dá outras providências’. Ressalvando a aplicação do art. 37, inciso XXI, da CF/88, essa lei possibilitou a venda direta de imóveis da União a seus ocupantes que preenchessem algumas exigências, e.g:

- ser titular de regular termo de ocupação;
- estar quite com as obrigações relativas à ocupação;
- ser titular de cargo efetivo ou emprego permanente, lotado em órgão ou entidade da Administração Pública Federal ou do Distrito Federal;
- não possuir outro imóvel residencial no Distrito Federal.

Também se busca a obediência ao princípio da legalidade, visando evitar o tratamento diferenciado entre os licitantes, bem como que estes sejam tratados de forma desigual, que possa vir a lhe causar algum tipo de prejuízo ou cerceamento. Vejamos¹⁰⁷:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Segundo Amílcar Barca T. Júnior, “observar o princípio da legalidade significa agir em conformidade com a lei e submeter-se a ela”. Tal argumento reafirma a importância deste princípio e também ratifica que “o particular pode agir livremente, ressalvada eventual proibição normativa”¹⁰⁸.

No mesmo sentido entende Alexandre de Moraes, quando afirma que este princípio pode ser aplicado na esfera particular, “onde será permitido a realização de tudo que a lei não proíba”¹⁰⁹.

Confirmando a importância do princípio da legalidade e sua antiga relação com o Direito tributário, o autor Carlos Augusto V. Diniz descreve que “na Carta de João Sem Terra,

¹⁰⁷ GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

¹⁰⁸ JÚNIOR. AMÍLCAR BARCA TEIXEIRA. **Sistema S – Comentários ao regulamento de licitações e contratos**. 1. ed. Brasília: Fortium 2005, 18 p.

¹⁰⁹ MORAES ALEXANDRE. **Direito Constitucional**. 15. ed. São Paulo: Atlas 2004, 314 p.

na Inglaterra de 1.215, quando então os proprietários de terra conseguiram com que o Rei João Sem Terra firmasse o compromisso de não mais criar ou majorar tributos sem a concordância dos seus destinatários.”¹¹⁰

Ainda sobre a questão tributária descrita no parágrafo anterior, o autor Cláudio Farág discorre tanto sobre a alienação fiduciária de bens imóveis quanto de quem tem a obrigação de pagar o Imposto sobre a Transmissão de bens Imóveis – ITBI¹¹¹.

A seguir a manifestação do Ministério Público a respeito do tema proposto nesta pesquisa:

GRUPO II - CLASSE III - Plenário

TC 009.764//2003-1

Natureza: Consulta

Interessado: Deputado Federal Simão Sessim

Órgão: Comissão de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados

(...)

Pelas razões expostas, este representante do Ministério Público manifesta-se no sentido de que o Tribunal de Contas da União:

1) Conheça da presente consulta e a responda nos seguintes termos:

- a) A Lei nº 9.262/96 não pode ser invocada para a venda de imóveis pertencentes à Terracap aos seus ocupantes porque seu conteúdo limitado fere o princípio constitucional da indisponibilidade do interesse público;
- b) As regras contidas na Lei nº 9.636/98 podem ser aplicadas como parâmetro para a venda da área de que trata a Lei nº 9.262/96, tendo em vista a participação acionária de 49 % da União na Terracap;
- c) A doação à União das terras da Terracap localizadas na área de que trata a Lei nº 9.262/96 facilitaria a aplicação da Lei nº 9.636/98;
- d) A par das previsões contidas na Lei nº 9.636/98, nas vendas de imóveis de que trata a Lei nº 9.262/96, dever-se-á observar se há boa-fé do ocupante e se este não possui outro imóvel no Distrito Federal;
- e) A Lei nº 9.636/98 necessita de alterações para que possa ser aplicada na venda dos imóveis da Terracap, em comento.

É importante ressaltar que, segundo Marlon Tomazette ¹¹², “a incorporação é uma operação extremamente relevante para a vida das sociedades, e por isso, está sujeita a um procedimento próprio previsto em lei”.

Portanto, a atividade de incorporação, praticada a partir da edificação de bens imóveis, como ocorre atualmente no DF, deve realmente ser considerada de relevante interesse social e

110 DINIZ, Carlos Augusto Valenza. **Antecipação Tributária**. 1. ed. Brasília: Fortium 2008, 87 p.

111 FARÁG, CLÁUDIO. **Direito Tributário. Objetivo e sua análise jurisprudencial**. 2. ed. Brasília: Fortium 2009, 213 p.

112 TOMAZETTE, MARLON. **Direito Societário**. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004, 446 p.

também deve ser analisada a sua relação com o desenvolvimento nacional sustentável descrito no parágrafo anterior.

Quanto aos princípios legais, também deve ser considerado o da ordem econômica, constantes na CF/88, que segundo Áurea Regina¹¹³ “a Constituição Federal, em consonância com seu caráter notadamente dirigente, traz um conjunto bastante extenso de princípios que regem a ordem econômica. Tais princípios representam as opções do constituinte por determinados valores.”

Ainda na mesma linha de raciocínio, é possível analisar a proteção do desenvolvimento social sustentável¹¹⁴, contra a intervenção ou demasiada participação/ocupação de estrangeiros no Brasil¹¹⁵, além da proteção do patrimônio nacional¹¹⁶, seu mercado e da sociedade brasileira como um todo¹¹⁷.

Em se tratando de bens públicos, a serem adquiridos mediante processo licitatório, sendo o caso abordado na presente pesquisa aqueles disponibilizados pela Agência de desenvolvimento do Distrito Federal – TERRACAP, a Constituição de República Federativa do Brasil/1988 – CRFB¹¹⁸, assim como a lei nº 8.666/93 – Lei de licitações¹¹⁹, são consideradas como normas essenciais à qualquer que seja a análise feita em relação ao presente tema.

Ressalta-se ainda que é notória a intenção do legislador, devido à motivos de ordem pública e preservação dos interesses nacionais, em determinar algumas restrições aos estrangeiros, quanto à aquisição de imóveis, neste caso são considerados tanto os rurais

113 RAMIM, Áurea Sócio de Queiroz. **Roteiro de direito econômico**. 2. ed. Brasília: Fortium, 2006, 26 p.

114 <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>

115 Marçal Justen Neto, Preferências para produtos manufaturados em licitações. Disponível em <<http://www.justen.com.br/informativo.php?informativo=62&artigo=642&l=pt>> Acesso em: 01/04/2014.

116 Braulio Chagas Pighini, Da licitação internacional e a margem de preferência. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13471> Acesso em: 01/04/2014.

117 Lucas Martins Magalhães da Rocha. Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas. Disponível em <http://www.azevedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_na_s_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

118 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

119 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm

quanto os urbanos, podendo ser utilizado como exemplo o que determina a lei nº 5.709/71¹²⁰, que foi regulada pelo Decreto nº 74.965/74¹²¹.

Também sobre o mesmo assunto, a própria CRFB regulamenta a proteção anteriormente descrita. Vejamos:

Art. 190. A lei regulará e limitará a aquisição ou o arrendamento de propriedade rural por pessoa física ou jurídica estrangeira e estabelecerá os casos que dependerão de autorização do Congresso Nacional.

Mais uma vez, resta comprovada a possibilidade de regulação nas alienações imobiliárias, neste caso dependendo de autorização do Congresso Nacional, possibilitando aplicar o direito de preferência, considerando as vantagens e desvantagens da aplicação do desenvolvimento nacional sustentável nos certames licitatórios¹²² geridos pela TERRACAP.

No presente caso se encontram presentes os requisitos e dispositivos legais que asseguram a aplicação da preferência¹²³, apenas em situações específicas, visando favorecer os licitantes¹²⁴ nacionais em relação aos estrangeiros.

No entanto, diante de tudo que já foi exposto anteriormente, foi constatada a existência de mecanismos que possibilitem a dispensa da licitação e aplicação da margem de preferência quando se tratar de alienação de bens móveis e prestação de serviços, mas no caso de bens imóveis a legislação vigente não dispõe especificamente sobre a possibilidade da aplicação da margem de preferência com o intuito de beneficiar o licitante nacional em detrimento do estrangeiro.

Apenas foi constatada a possibilidade da oferta de vantagens que favoreçam alguns dos licitantes ou lhes assegurem o direito de preferência na alienação de bens públicos imóveis, em se tratando de casos específicos como na regularização de áreas da União, dos Estados ou dos Municípios, nas quais já se encontravam alguns indivíduos residindo, os quais tiveram prioridade em relação aos demais para adquiri-los.

120 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5709.htm

121 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D74965.htm

122 Genesis Magalhães Rodrigues. Aplicação de margens de preferências na aquisição de bens e serviços em licitações públicas. Disponível em <<http://jus.com.br/artigos/23108/aplicacao-de-margens-de-preferencias-na-aquisicao-de-bens-e-servicos-em-licitacoes-publicas>> Acesso em: 01/04/2014.

123 Júlio Cardoso. Margem de preferência em compras públicas. Disponível em <http://portalapl.ibict.br/export/sites/apl/galerias/6CBAPL/apresentacoes/dia-5-sala-4-Mini_Curso_Oficina_MARGENS_PREFERxNCIA_Julio_Cardoso.pdf>. Acesso em: 01/04/2014.

124 Leonardo Manata. O licitante. Disponível em <<http://olicitante.blogspot.com.br/2012/08/margem-de-preferencia-e-empate-ficto.html>> Acesso em: 01/04/2014.

CONCLUSÃO

A partir da investigação da inexistência de mecanismos jurídicos que favoreçam os licitantes estrangeiros nos certames licitatórios da TERRACAP, que atualmente administra e vende os imóveis situados no Distrito Federal e da análise conceitual de bem público imóvel, do princípio da isonomia, margem de preferência e desenvolvimento nacional sustentável.

Os mecanismos jurídicos, capazes de garantir a utilização da margem de preferência, pelo licitante nacional, especificamente nos certames licitatórios da TERRACAP, foram criteriosamente analisados, considerando a impossibilidade da aplicação do desenvolvimento nacional sustentável às alienações de bens públicos imóveis.

O presente tema tem relação direta com o conteúdo programático das especializações, em Direito Imobiliário que, atualmente, se encontram disponíveis no mercado, além de fazer parte do dia-a-dia de um consultor jurídico ou mesmo daquele advogado que atue em causas relacionadas ao Direito Administrativo e Imobiliário, tanto em favor dos adquirentes quanto das incorporadoras.

Sua relevância acadêmica decorre da impossibilidade da aplicação do desenvolvimento nacional sustentável e também da margem de preferência aos procedimentos licitatórios, referentes à alienação de bens públicos imóveis, propostos pela TERRACAP, visando a venda destes à terceiros, nacionais e estrangeiros.

A conclusão é que os atuais mecanismos jurídicos que favorecem os licitantes nacionais em desfavor dos estrangeiros nos certames da TERRACAP não podem ser aplicados aos seus certames licitatórios, bem como se observou a impossibilidade da aplicação do desenvolvimento nacional sustentável para sua justificação.

Diante do exposto foi constatada a inexistência, no atual ordenamento jurídico brasileiro, de elementos que permitem o uso da margem de preferência para favorecer os licitantes nacionais em desfavor dos estrangeiros nas licitações propostas pela TERRACAP.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGHIARIAN, Hércules. *Curso de Direito Imobiliário*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris.

AZEVEDO, Fábio de Oliveira e MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Direito Imobiliário*. 1 ed. Atlas, 2015.

AZEVEDOSETTE. Disponível em:

<http://www.azevedosette.com.br/ppp/artigos/exibir/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/129> Acesso em: 28 fev. 2016.

BRASIL. Constituição Federal. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 29 Fev 2016.

BRASIL. Decreto nº 74.965. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/D74965.htm>. Acesso em 29 Fev 2016.

BRASIL. Lei nº 8666 de 21 de junho de 1993. Disponível em:

BRASIL. Lei nº 12.349 de 15 de dezembro de 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12349.htm#art1>. Acesso em 29 Fev 2016.

Braulio Chagas Pighini, *Da licitação internacional e a margem de preferência*. Disponível em:

<http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13471> Acesso em: 01/04/2014.

COUTINHO, José Roberto de Andrade. *Direito imobiliário público*. 1 ed. Lumen Juris, 1997.

DINIZ, Carlos Augusto Valenza. *Antecipação Tributária*. 1. ed. Brasília: Fortium 2008, 87 p.

FARÁG, Cláudio. *Direito Tributário. Objetivo e sua análise jurisprudencial*. 2. ed. Brasília: Fortium 2009.

FERNANDES, Edésio e ALFONSIN, Betânia. *A lei e a ilegalidade na produção do espaço urbano*. 1 ed. Del Rey, 2003.

FIGUEIREDO, Ivanildo. *Direito imobiliário*. 1 ed. Atlas, 2010.

FILHO, José dos Santos Carvalho. *O futuro estatuto das empresas públicas e sociedades de economia mista*. Disponível em: <<http://www.estacio.br/direito/revista>> Acesso em 15.10.02.

FREITAS, Juarez. *Estudos de Direito Administrativo*. 1 ed. Malheiros, 1995.

FÜHRER, Maximilianus Cláudio Américo e Maximiliano Roberto Ernesto. *Resumo de direito administrativo*. 16 ed. Malheiros, 2003.

Genesis Magalhães Rodrigues. Aplicação de margens de preferências na aquisição de bens e serviços em licitações públicas. Disponível em <<http://jus.com.br/artigos/23108/aplicacao-de>>

margens-de-preferencias-na-aquisicao-de-bens-e-servicos-em-licitacoes-publicas> Acesso em: 01/04/2014.

GOMES, Carlos Jacques Vieira. *Roteiro de Direito Empresarial*. Brasília: Fortium, 2008.

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário TC 002.481/2011-1 Natureza: Representação Órgão: Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA. Interessado: Êxito Importadora e Exportadora Ltda. (CNPJ 07.391.673/0001-69). Advogado constituído nos autos: Pedro Ivo Biancardi Barboza OAB/SP 161.621. SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO.

Júlio Cardoso. Margem de preferência em compras públicas. Disponível em <http://portalapl.ibict.br/export/sites/apl/galerias/6CBAPL/apresentacoes/dia-5-sala-4-Mini_Curso_Oficina_MARGENS_PREFERxNCIA_Julio_Cardoso.pdf>. Acesso em: 01/04/2014.

JÚNIOR, Waldo Fazzio. *Direito Administrativo*. 4 ed. Atlas, 2007.

JÚNIOR, Waldo Fazzio. *Fundamentos de Direito Administrativo*. 1 ed. Atlas, 2001.

JÚNIOR. Amílcar Barca Teixeira. *Sistema S – Comentários ao regulamento de licitações e contratos*. 1. ed. Brasília: Fortium 2005.

JUSBRASIL. Disponível em: <<http://direito-legal.jusbrasil.com.br/noticias/231646298/brasil-tera-preferencia-em-licitacoes-publicas>>. Acesso em 29 Fev. 2016.

LAZZARINI, Álvaro. *Estudos de Direito Administrativo*. 2 ed. Revista dos Tribunais, 1999.

LAZZARINI, Álvaro. *Temas de direito administrativo*. 1 ed. Revista dos Tribunais, 2000.

Leandro Bortoleto. Licitação – *Dica rápida sobre o princípio da igualdade entre os licitantes*. Disponível em:

<<http://www.euvoupassar.com.br/?go=artigos&a=z81XhOvEV9L5f8ghxB6tCWB4TDkIrd1g3JRGa8Y57Kw~>> Acesso em: 01/04/2014.

Leonardo Manata. O licitante. Disponível em:

<<http://olicitante.blogspot.com.br/2012/08/margem-de-preferencia-e-empate-ficto.html>> Acesso em: 01/04/2014.

Lucas Martins Magalhães da Rocha. *Preferência para a aquisição de produtos e serviços nacionais nas licitações públicas*. Disponível em:

http://www.azedosette.com.br/pt/noticias/preferencia_para_aquisicao_de_produtos_e_servicos_nacionais_nas_licitacoes_publicas/2801> Acesso em: 01/04/2014.

LUZ, Valdemar P. *Direito imobiliário fundamentos teóricos e práticos*. 4 ed. OAB/SC, 2005.

MAFFINI, Rafael. *Direito administrativo*. 2 ed. Revista dos Tribunais, 2008.

Marçal Justen Neto, *Preferências para produtos manufaturados em licitações*. Disponível em: <<http://www.justen.com.br//informativo.php?&informativo=62&artigo=642&l=pt>> Acesso em: 01/04/2014.

MAZZA, Alexandre e ANDRADE, Flávia Cristina Moura de. *Prática de direito administrativo*. 2 ed. Revista dos Tribunais, 2011.

MDIC. Disponível em:

< <http://www.mdic.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=2&menu=3948>>. Acesso em: 29 Fev 2016.

MIRAGEM, Bruno. *A nova administração pública e o direito administrativo*. 2 ed. Revista dos Tribunais, 2013.

MORAES ALEXANDRE. *Direito Constitucional*. 15. ed. São Paulo: Atlas 2004, 314 p.

NALINI, José Renato e LEVY, Wilson. *Regularização Fundiária*. 2 ed. Forense, 2014.

RAMIM, Áurea Regina Sócio de Queiroz. *As Instituições Brasileiras de Defesa da Concorrência*. Brasília: Fortium, 2005.

RAMIM, Áurea Regina Sócio de Queiroz. *Roteiro de direito econômico*. 2. ed. Brasília: Fortium, 2006.

RAPOSO, ALEXANDRE. *Manual do corretor de imóveis: teoria, legislação e contratos*. Rio de Janeiro: Ferreira Raposo, 1999.

RECHSTEINER, Beat Walter. *Direito internacional Privado – Teoria e prática*. 6. ed. São Paulo: Saraiva 2003.

SANT'ANNA, Valéria Maria. *Manual prático dos contratos*. 4. ed. Bauru: EDIPRO, 2007.

SÉGUIN, Elida. *Estatuto da Cidade*. 1 ed. Forense, 2002.

SILVEIRA, Egle S. Monteiro da. *Princípios informadores do Direito Administrativo*. 1 ed. NDJ, 1997.

TERRACAP. Disponível em:

< <http://www.terracap.df.gov.br/internet/arquivos/0143510142.pdf>>. Acesso em 29 Fev 2016.

TOMAZETTE, Marlon. *Direito Societário*. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.