

# Da margem de preferência nas licitações e empresas estrangeiras

Bráulio Chagas Pighini\*

Magno Federici Gomes\*\*

## 1. Introdução

O Brasil, atualmente uma das maiores economias do mundo, mesmo sendo a sede de importantes eventos esportivos, quais sejam, a Copa do Mundo e as Olimpíadas, ainda é carente de várias intervenções da Administração Pública (obras e serviços). A licitação, neste contexto, mostra-se um instrumento hábil e constitucional que permite à iniciativa privada auxiliar o Poder Público em seu objetivo de promover o princípio fundamental do desenvolvimento nacional, conforme arrolado na Constituição da República de 1988 (CR/88).

Ao partir dessa premissa, o desenvolvimento nacional, a Lei 12.349, de 15 de dezembro de 2010, alterou a Lei de Licitações (Lei 8.666/93), conferindo aos produtos manufaturados e aos serviços nacionais que atendam as normas brasileiras, a denominada margem de preferência. Esta margem permite que aos produtos e serviços nacionais seja dada uma espécie de

---

\* Pós-graduado em Direito e Processo do Trabalho pela UFG/RJ. Pós-graduando em Direito Contratual pela Fundação Getúlio Vargas/SP. Graduado em Direito pela PUC Minas. Advogado. Autor de artigos acadêmicos. Endereço eletrônico: braulio@pighini.com.br

\*\* Pós-doutor em Direito Público e Educação pela Universidade Nova de Lisboa-Portugal. Pós-doutor em Direito Civil e Processual Civil, Doutor em Direito e Mestre em Direito Processual, pela Universidad de Deusto-Espanha. Mestre em Educação pela PUC Minas. Professor Adjunto da PUC Minas. Coordenador do NADIP da Faculdade Padre Arnaldo Janssen. Advogado Sócio do Escritório Raffaele & Federici Advocacia Associada. Endereço eletrônico: federici@pucminas.br

vantagem na sua aquisição por parte da Administração Pública, mesmo que o produto do concorrente apresente um preço final melhor.

Após tal inserção legislativa, vários decretos e normas foram editados regulamentando a matéria e, por via de regra, fomentando a indústria brasileira. Porém, uma leitura apressada da Lei de Licitações pode levar ao falso entendimento de que ocorra um desnível no tratamento entre as empresas nacionais e internacionais; as expressões produto manufaturado nacional e serviço nacional, como requisitos para a obtenção da margem de preferência, não podem ser entendidas como forma de expurgar as empresas internacionais de obterem tais benefícios.

Como se pretende analisar no presente trabalho, uma vez verificada que a nacionalidade da empresa licitante em nada se comunica para fins da obtenção da margem de preferência, empresas internacionais que objetivam o mercado nacional, em franca expansão, podem ser habilitadas no processo de licitação. Dessa forma, será analisado se poderão fazer direito à margem de preferência, competindo à empresa estrangeira a comprovação da origem do produto a ser ofertado no processo licitatório, a fim de preencher os requisitos da norma interna.

Para a realização do presente artigo, foi utilizado o método teórico-documental. Foram analisadas obras que são referências para o estudo do Direito, especialmente administrativo. Além disso, foram apresentadas decisões jurisprudenciais, que permitem compreender o posicionamento dos Tribunais acerca do tema em estudo. O artigo é dividido em seis partes e aborda, inicialmente, a licitação internacional, ressaltando a sua diferença, apenas formal, do processo licitatório nacional. Após, será tratada a questão do que a legislação entende por empresa nacional e internacional e dos requisitos necessários para que a empresa estrangeira possa exercer suas atividades econômicas no Brasil. Na quarta parte e seguintes, irão ser abordadas as questões nucleares do artigo, quais sejam, a margem de preferência, conceitos e regulamentos administrativos, bem como a importância e o papel que as Sociedades de Propósito Específico (SPE) exercem nos processos licitatórios. Finalmente, será delineada a conclusão do artigo.

## 2. Da licitação internacional

A licitação, conforme as lições descritas no art. 3º da Lei 8.666/93, pode ser conceituada como um procedimento instaurado pela Administração Públi-

ca, mediante condições devidamente estabelecidas em ato formal (edital), buscando selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração<sup>1</sup>.

Em um mercado hoje cada dia mais competitivo, próximo e buscando a melhor oferta a ser contratada (a mais vantajosa), à Administração Pública é lícita a possibilidade de instaurar o procedimento licitatório na modalidade internacional, expandindo as condições do ato convocatório a empresas internacionais diretamente em seus países, modalidade esta que é denominada de licitação internacional<sup>2</sup>. O fato de a licitação ser internacional em nenhum momento configura qualquer tipo de vantagem às empresas nacionais ou às internacionais. A própria Lei 8.666/93 é expressa no sentido de ser vedada qualquer estipulação que configure tratamento diferenciado entre as empresas licitantes (a razão de tal tratamento está no princípio da igualdade de condições entre os concorrentes).

Ressalta-se que a isonomia não significa afirmar que não é possível tratamento discriminatório entre os licitantes, como bem assinalou Bandeira de Mello<sup>3</sup>. Isto posto, tem-se que o princípio da isonomia visa justamente elastecer a oferta da Administração Pública, aumentando a quantidade de licitantes e promovendo à Administração Pública firmar o contrato admi-

---

1 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 (BRASIL, 1993, art. 3º).

2 “Cumprir observar que é considerada licitação internacional aquela em que a Administração promove sua divulgação no exterior, convocando empresas regidas e constituídas por leis de países estrangeiros para participar do certame. Lembramos que em uma licitação normal (que não seja internacional), para a aquisição pela Administração de determinados produtos, nada impede que empresas estrangeiras apresentem propostas. Somente quando a divulgação do certame for feita no exterior, será ela considerada internacional” (FURTADO, Lucas Rocha. : teoria, prática e jurisprudência. São Paulo: Atlas, 2001, p. 107-108).

3 [...] a discriminação é admissível quando presentes três elementos: a) existência de diferenças efetivas e reais nas próprias situações de fato que serão reguladas pelo Direito b) correspondência (adequação) entre tratamento discriminatório e as diferenças existentes entre as situações de fato; c) correspondência (adequação) entre os fins visados pelo tratamento discriminatório e os valores jurídicos consagrados pelo ordenamento jurídico (...) “o princípio da igualdade consiste em assegurar regramento uniforme às pessoas que não sejam entre si diferenciáveis por razões lógicas e substancialmente (isto é, em face da Constituição) afinadas com eventual disparidade de tratamento” (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Princípio da isonomia: deseiquiparações proibidas e deseiquiparações permitidas. , São Paulo, n. 1, p. 79-83, jan./mar. 1993, p. 81-83). Arrematam Figueiredo e Ferraz (1992), “a desigualdade não é repelida, o que se repele é a desigualdade injustificada” (FIGUEIREDO, Lucia Valle; FERRAZ, Sérgio. *Dispensa e inexigibilidade de Licitação*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, p. 123).

nistrativo com o melhor preço e a melhor técnica<sup>4</sup>. Ora, o princípio da eficiência expressamente arrolado pelo art. 37 da CR/88<sup>5</sup> é categórico em vincular o ato administrativo a um fim vantajoso à Administração Pública e por via de efeito, vantajoso ao interesse público<sup>6</sup>. A legalidade dos critérios estabelecidos em edital para concorrência de interessados na alienação de produtos ou prestação de serviços em benefício de ente público deve ser aferida segundo as necessidades do produto licitado, tendo sempre em vista o melhor e fiel cumprimento do contrato administrativo a ser firmado.

---

4 A isonomia como ampliação da disputa – Mas a isonomia também se configura como uma manifestação diretamente relacionada com o interesse coletivo. A ampliação da disputa significa a multiplicação de ofertas e a efetiva competição entre os agentes econômicos. Como decorrência da disputa, produz-se a redução dos preços e a elevação da qualidade das ofertas, o que se traduz em contratações mais vantajosas para a Administração. Sob esse prisma, a isonomia reflete a proteção aos interesses coletivos. Todo e qualquer integrante da comunidade, mesmo que não potencialmente em condições de participar de uma licitação, tem interesse na ampliação da disputa, na eliminação de exigências abusivas ou desnecessárias. Assim se passa porque a ampliação do universo de licitantes propicia a redução dos gastos públicos (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010, p. 70). Nesse sentido: EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA EXCESSIVA. 1. É excessiva a exigência feita pela administração pública de que, em procedimento licitatório, o balanço da empresa seja assinado pelo sócio-dirigente, quando a sua existência, validade e eficácia não forem desconstituídas, haja vista estar autenticado pelo contador e rubricado pelo referido sócio. 2. Há violação ao princípio da estrita vinculação ao Edital, quando a administração cria nova exigência editalícia sem a observância do prescrito no § 4º, da Lei nº 8.666/93. 3. O procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa. 4. Não deve ser afastado candidato do certame licitatório, por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos sem caráter substancial. 5. Segurança concedida (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Primeira Seção. Mandado de Segurança nº 5631/DF. Rel. Min. José Delgado. Brasília, 13 maio 1998. *Diário de Justiça da União*, 17 ago. 1998, p. 0007).

5 Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência [...] (BRASIL, 1988, art. 37). Ao comentar o termo *dever da eficiência* “é o que impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros” (MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 90).

6 [...] como adequação e satisfação do interesse coletivo por via da execução dos contratos. A maior vantagem possível configura-se pela conjugação de dois aspectos inter-relacionados. Um dos ângulos relaciona-se com a prestação a ser executada por parte da Administração; outro vincula-se à prestação a cargo do particular. A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos – ob. cit.*, 2010, p. 66).

Como cediço, a fim de garantir a observância dos princípios da moralidade, impessoalidade e também da eficiência, a atuação do administrador, ao adquirir qualquer produto, deve se pautar pela regra da mais ampla concorrência, como forma de garantir ao ente público que possa escolher a proposta mais vantajosa ao seu interesse. Nesse raciocínio, revela-se ilegal qualquer cláusula que importe em indevida restrição da competitividade entre os concorrentes, ao exigir característica do produto que não guarda relação com o respectivo desempenho esperado pelo ente licitante<sup>7</sup>. E partindo dessa premissa, irrefutável que a modalidade da licitação internacional pode ser bem mais vantajosa à Administração Pública, sem que com isso sejam desrespeitados quaisquer princípios da licitação<sup>8</sup>.

Ao licitante internacional é garantida a isonomia na participação do procedimento, sendo a Lei 8.666/93 expressa em diversos dispositivos sobre o tema<sup>9</sup>. Em suma, a licitação internacional é uma realidade no Direito

---

7 “[...] A interpretação dos termos do edital de licitação não pode determinar a prática de atos que contrariem a finalidade do procedimento, restrinjam o número de concorrentes e prejudiquem a escolha da melhor proposta” [EMENTA: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE LICITANTE. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL. Em mandado de segurança, verificado que a documentação apresentada atendeu às exigências e ao objetivo do instrumento convocatório, afasta-se o ato administrativo que inabilitou a impetrante no procedimento licitatório. A interpretação dos termos do edital de licitação não pode determinar a prática de atos que contrariem a finalidade do procedimento, restrinjam o número de concorrentes e prejudiquem a escolha da melhor proposta. Recurso não provido (MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Quarta Câmara Cível. Apelação Cível nº 1.0024.09.587444-2/003. Comarca de Belo Horizonte. Rel. Des. Almeida Melo. Belo Horizonte, 18 nov. 2010. *Tribunal de Justiça de Minas Gerais*, 24 nov. 2010)]. Ademais, “a Lei nº 8.666/93 estabelece as exigências máximas que podem ser feitas no edital de licitação, não as mínimas. [...] Não é de modo algum indispensável que a concorrente detenha a documentação apontada pela recorrente como indispensável. O controle de qualidade e quantidade, aspecto realmente importantíssimo deve e pode ser realizado por outras maneiras, não servindo isso como argumento e explicação para a exigência pretendida” [EMENTA: A Lei nº 8.666/93 estabelece as exigências máximas que podem ser feitas no edital de licitação, não as mínimas. - Ausente o direito líquido e certo, a denegação da ordem mandamental postulada é medida que se impõe (MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Sétima Câmara Cível. Apelação Cível nº 1.0114.03.011695-7/001. Comarca de Ibitiré. Rel. Des. Edivaldo George dos Santos. Belo Horizonte, 01 jun. 2004. *Tribunal de Justiça de Minas Gerais*, 03 set. 2004)].

8 “É certo que a Administração deverá obter a proposta mais vantajosa. Mas selecionar a proposta mais vantajosa não é suficiente para validar a licitação. A obtenção da vantagem não autoriza a violar direitos e garantias individuais. Portanto, deverá ser selecionada a proposta mais vantajosa mas, além disso, têm de respeitar-se os princípios norteadores do sistema jurídico, em especial o da isonomia. Por mais vantajosa que fosse a proposta selecionada, não seria válida licitação que violasse direitos e garantias individuais” (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos – ob. cit.*, 2010, p. 65).

9 Art. 3º [...] § 1º É vedado aos agentes públicos: [...] II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991 (BRASIL, 1993, art. 3º, § 1º, inciso II).

brasileiro e com a vinda dos dois maiores eventos esportivos mundiais (Copa do Mundo e as Olimpíadas) ao Brasil, a tendência é de que mais e mais editais serão lançados na modalidade licitação internacional. Contudo, tendo como escopo a promoção do desenvolvimento nacional, a Lei 12.349/2010 alterou a lei de licitações, incluindo a denominada margem de preferência para certos produtos e serviços, desde que atendidos aos requisitos legais.

---

Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação: [...] § 3º A concorrência é a modalidade de licitação cabível, qualquer que seja o valor de seu objeto, tanto na compra ou alienação de bens imóveis, ressalvado o disposto no art. 19, como nas concessões de direito real de uso e nas licitações internacionais, admitindo-se neste último caso, observados os limites deste artigo, a tomada de preços, quando o órgão ou entidade dispuser de cadastro internacional de fornecedores ou o convite, quando não houver fornecedor do bem ou serviço no País (BRASIL, 1993, art. 23, § 3º).

Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial. [...] § 4º As empresas estrangeiras que não funcionem no País, tanto quanto possível, atenderão, nas licitações internacionais, às exigências dos parágrafos anteriores mediante documentos equivalentes, autenticados pelos respectivos consulados e traduzidos por tradutor juramentado, devendo ter representação legal no Brasil com poderes expressos para receber citação e responder administrativa ou judicialmente (BRASIL, 1993, art. 32, § 4º).

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

[...] IX - condições equivalentes de pagamento entre empresas brasileiras e estrangeiras, no caso de licitações internacionais (BRASIL, 1993, art. 40, inciso IX).

Art. 42. Nas concorrências de âmbito internacional, o edital deverá ajustar-se às diretrizes da política monetária e do comércio exterior e atender às exigências dos órgãos competentes. § 1º Quando for permitido ao licitante estrangeiro cotar preço em moeda estrangeira, igualmente o poderá fazer o licitante brasileiro. § 2º O pagamento feito ao licitante brasileiro eventualmente contratado em virtude da licitação de que trata o parágrafo anterior será efetuado em moeda brasileira, à taxa de câmbio vigente no dia útil imediatamente anterior à data do efetivo pagamento. § 3º As garantias de pagamento ao licitante brasileiro serão equivalentes àquelas oferecidas ao licitante estrangeiro. § 4º Para fins de julgamento da licitação, as propostas apresentadas por licitantes estrangeiros serão acrescidas dos gravames conseqüentes dos mesmos tributos que oneram exclusivamente os licitantes brasileiros quanto à operação final de venda. § 5º Para a realização de obras, prestação de serviços ou aquisição de bens com recursos provenientes de financiamento ou doação oriundos de agência oficial de cooperação estrangeira ou organismo financeiro multilateral de que o Brasil seja parte, poderão ser admitidas, na respectiva licitação, as condições decorrentes de acordos, protocolos, convenções ou tratados internacionais aprovados pelo Congresso Nacional, bem como as normas e procedimentos daquelas entidades, inclusive quanto ao critério de seleção da proposta mais vantajosa para a administração, o qual poderá contemplar, além do preço, outros fatores de avaliação, desde que por elas exigidos para a obtenção do financiamento ou da doação, e que também não conflitem com o princípio do julgamento objetivo e sejam objeto de despacho motivado do órgão executor do contrato, despacho esse ratificado pela autoridade imediatamente superior. § 6º As cotações de todos os licitantes serão para entrega no mesmo local de destino (BRASIL, 1993, art. 42).

Todavia, engana-se aquele que entende que a margem de preferência destinada aos produtos e serviços nacionais prejudicaria as empresas internacionais no momento de apresentação de seus lances. Às empresas internacionais é também dada a garantia condicionada do direito de se valer da margem de preferência, independente de sua origem jurídica. Dessa feita, verifica-se que a modalidade de licitação denominada de internacional, nada mais é do que a promoção da oferta pública às empresas estrangeiras em seus países de origem. Pouco importa para a legislação de regência referente às licitações, a origem jurídica da empresa estrangeira, esta por sua vez, poderá participar em qualquer tipo de licitação, em igualdade de condições, fazendo jus à margem de preferência, uma vez que esta está vinculada ao conceito de produto manufaturado nacional e ao de serviços nacionais.

Dando seguimento ao presente trabalho, intransponível a análise sobre o que a legislação entende como empresa nacional, estrangeira e como esta por sua vez pode realizar as suas operações no Brasil, em especial, no ramo das licitações. Temas que serão devidamente tratados no tópico abaixo.

### 3. Da empresa nacional/internacional

A emenda constitucional de número 06, de 15 de agosto de 1995, revogou o art. 171 da CR/88<sup>10</sup>, norma esta que conceituava as empresas que

---

10 Art. 171 São consideradas:

I – empresa brasileira a constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País;

II – empresa brasileira de capital nacional aquela cujo controle efetivo esteja em caráter permanente sob a titularidade direta ou indireta de pessoas físicas domiciliadas e residentes no País ou de entidades de direito público interno, entendendo-se por controle efetivo da empresa a titularidade da maioria de seu capital votante e o exercício de fato e de direito, do poder decisório para gerir suas atividades.

§ 1º A lei poderá, em relação à empresa brasileira de capital nacional:

I – conceder proteção e benefícios especiais temporários para desenvolver atividades consideradas estratégicas para a defesa nacional ou imprescindíveis ao desenvolvimento do País

II – estabelecer, sempre que considerar um setor imprescindível ao desenvolvimento tecnológico nacional, entre outras condições e requisitos:

a) a exigência de que o controle referido no inciso II do “caput” se estenda às atividades tecnológicas da empresa, assim entendido o exercício de fato e de direito, do poder decisório para desenvolver ou absorver tecnologia;

b) percentuais de participação, no capital de pessoas físicas domiciliadas e residentes no País ou entidades de direito público interno.

§ 2º Na aquisição de bens e serviços, o Poder Público dará tratamento preferencial, nos termos da lei, à empresa brasileira de capital nacional (BRASIL, 1988, art. 177, revogado pela Emenda Constitucional nº 06, de 15 de agosto de 1995).

operavam em território brasileiro. Segundo a antiga redação, às empresas brasileiras era garantido um tratamento diferenciado pela Administração Pública, porém, tal entendimento foi alterado pelo então Presidente da República Fernando Henrique Cardoso que buscava incentivar a entrada de empresas estrangeiras no Brasil. Assim sendo, toda empresa que for constituída e organizada em conformidade com a legislação do seu país de origem, onde também mantiver a sua sede administrativa, são consideradas empresas estrangeiras.

Nesse sentido, Coelho (2008) firma o entendimento que: “estrangeiros, residentes no exterior, e trazendo os recursos de seu país, constituírem uma sociedade empresária com sede de administração no território nacional, obedecendo aos preceitos da ordem jurídica aqui vigente, essa sociedade é brasileira, para todos os efeitos<sup>11</sup>”. Ressalta ainda que independe se os sócios sejam ou residam no exterior, uma vez constituída sobre as normas brasileiras, mantendo no Brasil a sede de sua administração, esta será brasileira. Tais lições foram devidamente positivadas pelo Código Civil brasileiro (CC) em seus arts. 1.126 e ss<sup>12</sup>.

Assim, tem-se que para que uma empresa estrangeira possa exercer suas atividades no Brasil, a mesma deverá cumprir com os requisitos traçados pela Instrução Normativa 81/99 do Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC que dispõe sobre os pedidos de autorização para

11 COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2, p. 29.

12 Art. 1.126. É nacional a sociedade organizada de conformidade com a lei brasileira e que tenha no País a sede de sua administração.

[...]

Art. 1.134. A sociedade estrangeira, qualquer que seja o seu objeto, não pode, sem autorização do Poder Executivo, funcionar no País, ainda que por estabelecimentos subordinados, podendo, todavia, ressalvados os casos expressos em lei, ser acionista de sociedade anônima brasileira.

[...]

Art. 1.136. A sociedade autorizada não pode iniciar sua atividade antes de inscrita no registro próprio do lugar em que se deva estabelecer.

Art. 1.137. A sociedade estrangeira autorizada a funcionar ficará sujeita às leis e aos tribunais brasileiros, quanto aos atos ou operações praticados no Brasil.

Parágrafo único. A sociedade estrangeira funcionará no território nacional com o nome que tiver em seu país de origem, podendo acrescentar as palavras “do Brasil” ou “para o Brasil”.

Art. 1.138. A sociedade estrangeira autorizada a funcionar é obrigada a ter, permanentemente, representante no Brasil, com poderes para resolver quaisquer questões e receber citação judicial pela sociedade.

[...]

Art. 1.141. Mediante autorização do Poder Executivo, a sociedade estrangeira admitida a funcionar no País pode nacionalizar-se, transferindo sua sede para o Brasil (BRASIL, 2002, arts. 1.126, 1.134, 1.136, 1.137, 1.138 e 1.141).

nacionalização ou instalação de filial, agência, sucursal ou estabelecimento no País, por sociedade mercantil estrangeira. Verifica-se, contudo, que mesmo sendo imperativa a averbação da autorização na Junta Comercial do Estado onde será localizada a sede da sociedade estrangeira<sup>13</sup>, tal arquivo não consubstancia na constituição de uma empresa para fins brasileiros, conforme disposições do parcialmente revogado Decreto-Lei 2.627/40<sup>14</sup>.

Constata-se então que à empresa estrangeira caberá o preenchimento das normas acima destacadas para que possa operar as suas atividades no Brasil, incluindo a participação de licitações sejam essas nas suas mais diversas modalidades (concorrência, pregão e etc.)<sup>15</sup>. Frisa-se que,

---

13 Art. 5º Concedida a autorização de instalação e funcionamento, caberá à sociedade mercantil estrangeira arquivar na Junta Comercial da unidade federativa onde se localizar a filial, agência, sucursal ou estabelecimento, a qual será considerada como sua sede (Instrução Normativa 81/99 do Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC, art. 5º).

14 Art. 64. As sociedades anônimas ou companhias estrangeiras, qualquer que seja o seu objeto, não podem, sem autorização do Governo Federal, funcionar no país, por si mesmas, ou por filiais, sucursais, agências, ou estabelecimentos que as representem, podendo, todavia, ressalvados os casos expressos em lei, ser acionistas de sociedade anônima brasileira (art. 60).

[...]

Art. 66. As sociedades anônimas estrangeiras funcionarão no território nacional com a mesma denominação que tiverem no seu país de origem, podendo, entretanto, acrescentar as palavras – “do Brasil” ou “para o Brasil”.

[...]

Art. 67. As sociedades anônimas estrangeiras, autorizadas a funcionar, são obrigadas a ter, permanentemente, representante no Brasil, com plenos poderes para tratar de quaisquer questões e resolvê-las definitivamente, podendo ser demandado e receber citação inicial pela sociedade. Parágrafo único. Só depois de arquivado no Registro do Comércio o instrumento de sua nomeação poderá o representante entrar em relação com terceiros.

Art. 68. As sociedades anônimas estrangeiras autorizadas a funcionar ficarão sujeitas às leis e aos tribunais brasileiros quanto aos atos ou operações que praticarem no Brasil.

Art. 69. Qualquer alteração que a sociedade anônima estrangeira fizer nos seus estatutos dependerá de aprovação do Governo Federal para produzir efeitos em território brasileiro.

Art. 70. As sociedades anônimas estrangeiras devem, sob pena de ser-lhes cassada a autorização para funcionar no país, reproduzir no órgão oficial da União, e do Estado, si for caso (art. 173), as publicações que, segundo a sua lei nacional ou de origem, sejam obrigadas a fazer relativamente ao balanço, conta de lucros e perdas e atos de sua administração (BRASIL, 1940, arts. 64, 66, 67, 68, 69 e 70. Parcialmente revogado pela Lei 6.404/76).

15 Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

[...]

V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.

Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial (Redação dada pela Lei 8.883, de 1994).

[...]

partindo da leitura do art. 3º, inc. II do § 1º da Lei de Licitações<sup>16</sup>, o Edital não pode prescrever qualquer proibição da participação das empresas estrangeiras<sup>17</sup>. Portanto, inexistente óbice constitucional ou legal de contratação de empresa estrangeira, ainda que tenha por sócios pessoas de direito público de outros países.

Nessa toada conforme exposto, independente da modalidade da licitação, é lícita a participação das empresas internacionais, podendo ela, sim, fazer jus ao benefício da margem de preferência. Os requisitos a serem almejados para a obtenção de tal benefício serão devidamente analisados no tópico abaixo.

#### 4. Da margem de preferência – Decreto 7.546/2011

Como visto até o presente momento, quando a Administração Pública lança seu edital no estrangeiro, no intuito de buscar empresas para obter serviços e

---

§ 4º As empresas estrangeiras que não funcionem no País, tanto quanto possível, *atenderão, nas licitações internacionais, às exigências dos parágrafos anteriores mediante documentos equivalentes, autenticados pelos respectivos consulados e traduzidos por tradutor juramentado, devendo ter representação legal no Brasil com poderes expressos para receber citação e responder administrativa ou judicialmente.*

[...]

§ 6º O disposto no § 4º deste artigo, no § 1º do art. 33 e no § 2º do art. 55, não se aplica às licitações internacionais para a aquisição de bens e serviços cujo pagamento seja feito com o produto de financiamento concedido por organismo financeiro internacional de que o Brasil faça parte, ou por agência estrangeira de cooperação, nem nos casos de contratação com empresa estrangeira, para a compra de equipamentos fabricados e entregues no exterior, desde que para este caso tenha havido prévia autorização do Chefe do Poder Executivo, nem nos casos de aquisição de bens e serviços realizada por unidades administrativas com sede no exterior. (BRASIL, 1993, arts. 28 e 32, grifos próprios)

16 Art. 3º [...] II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991 (BRASIL, 1993, art. 3º, inciso II, grifo próprio).

17 Conforme: EMENTA: Representação formulada por servidor do TCU. Possíveis irregularidades praticadas pela Secretaria de Transportes Aquaviários do Ministério dos Transportes. Edital. Concorrência. Obras de ampliação dos molhes do Porto de Rio Grande RS. Restrição ao caráter competitivo ante a não permissão da participação de empresas estrangeiras e exigências de qualificação técnica, extrapolando as limitações previstas em lei. Alegações de defesa acatadas. Arquivamento (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Plenário. Processo 011.629/2000-0. Decisão 1046/2000. Rel. Walton Alencar Rodrigues, Ata 48. Diário Oficial da União, 06 dez. 2000) e EMENTA: Denúncia formulada por representante de empresas estrangeiras. Licitação. PETROBRÁS. Concorrência. Edital com restrição a participação de firmas estrangeiras em igualdade de condições com empresas nacionais. Considerações sobre a matéria. Conhecimento. Não provimento. Licitação Nacional e Internacional. Conceito. Diferença. Peculiaridade (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Plenário. Processo 012.449/1994-6. Rel. Homero Santos, Ata 45. Diário Oficial da União, 06 out. 1994).

produtos a serem aproveitados, estamos tratando da licitação internacional. O fato de serem estrangeiras não constitui qualquer empecilho para que estas empresas se habilitem no procedimento licitatório, sendo vedado à Administração Pública, por força de lei, impor restrições às mesmas em detrimento de qualquer outro licitante<sup>18</sup>, destacando que a participação de empresas estrangeiras é plenamente possível para todo e qualquer tipo de licitação no Brasil. Verificou-se ainda que visando a promoção do desenvolvimento nacional<sup>19</sup>, a Lei de Licitação abre o permissivo legal

---

18 “[...] A Lei 8.666/93 faculta às empresas estrangeiras a possibilidade de participar de licitações, inclusive em respeito ao princípio da isonomia. Os artigos que tratam das exigências relativas à habilitação das empresas mencionam expressamente as condições para participação de estrangeiros interessados (arts. 28, inc. V, e 32, §§4º e 6º, da Lei 8.666/93). 9. Dessa forma, e tendo em vista que o art. 32, § 4º, estabelece expressamente condições a serem atendidas por licitantes não residentes no Brasil, afigura-se possível a participação dessas empresas estrangeiras em licitações, desde que cumpridas as exigências realizadas. Assim, não pode a Administração vedar a participação dessas empresas no mencionado certame [EMENTA: Pregão Eletrônico n.º 311/2010. Aquisição de aparelhos e equipamentos de comunicação (scanner de corpo), a serem utilizados por ocasião da revista de familiares e amigos dos sentenciados recolhidos no Sistema Penitenciário do DF. Despacho Singular n.º 089/2010 GCMA: suspensão do certame e solicitação de esclarecimentos. Ratificação pelo Plenário (Decisão n.º 2744/2010). Análise. Instrução por determinação à Secretaria de Segurança Pública, reiteração dos itens 1 e 3 do Despacho Singular n.º 089/2010 à Central de Licitações e manutenção da suspensão do certame. Voto convergente (BRASÍLIA. Tribunal de Contas do Distrito Federal. Processo 14.327/2010 B. Cons. Rel. Ronaldo Costa Couto. Diário Oficial da União, 20 jul. 2010)] (grifo próprio).

19 Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

[...]

II - garantir o desenvolvimento nacional; (BRASIL, 1988, art. 3º).

Em sentido equivalente, Batista Júnior (1996), para qual o “desenvolvimento, não pode ser só econômico, ele tem que ser social e político ao mesmo tempo”, segundo o autor para que se tenha um conceito mais completo de desenvolvimento, faz-se necessário a inclusão do crescimento, democracia, justiça social e da autonomia nacional (BATISTA JÚNIOR, Paulo Nogueira. In: BIDERMAN, Ciro; COZAC, Luis Felipe L.; REGO, José Marcio. *Conversas com economistas brasileiros*. São Paulo: Editora 34, 1996. p. 341-368, p. 352). E ainda: “*Com efeito, observa-se que a orientação do poder de compra do Estado para estimular a produção doméstica de bens e serviços constitui importante diretriz de política pública*. São ilustrativas, nesse sentido, as diretrizes adotadas nos Estados Unidos, consubstanciadas no “Buy American Act”, em vigor desde 1933, que estabeleceram preferência a produtos manufaturados no país, desde que aliados à qualidade satisfatória, provisão em quantidade suficiente e disponibilidade comercial em bases razoáveis. No período recente, merecem registro as ações contidas na denominada “American Recovery and Reinvestment Act”, implementada em 2009. A China contempla norma similar, conforme disposições da Lei nº 68, de 29 de junho de 2002, que estipulada orientações para a concessão de preferência a bens e serviços chineses em compras governamentais, ressalvada a hipótese de indisponibilidade no país. Na América Latina, cabe registrar a política adotada pela Colômbia, que instituiu, nos termos da Lei nº 816, de 2003, uma margem de preferência entre 10% e 20% para bens ou serviços nacionais, com vistas a apoiar a indústria nacional por meio da contratação pública. A Argentina também outorgou, por meio da Lei nº 25.551, de 28 de novembro de 2001, preferência aos provedores de bens e serviços de origem nacional, sempre que os preços forem iguais ou inferiores aos estrangeiros, acrescidos de 7% em ofertas realizadas por micro e pequenas empresas e de 5%, para outras empresas. A modificação do caput do artigo 3º visa agregar às finalidades das licitações públicas o desenvolvimento econômico nacional. *Com efeito, a medida consigna em lei a relevância*

da possibilidade de ser concedida uma margem de preferência para os produtos manufaturados e serviços nacionais que atendam as normas técnicas brasileiras.

Assim sendo, os Decretos 7.713/12<sup>20</sup>, 7.709/12<sup>21</sup>, 7.756/12<sup>22</sup>, 7.810/12<sup>23</sup>, dentre outros, são exemplos de licitações que conferem margem de preferência aos produtos que forem manufaturados no Brasil.

Dessa forma, preenchido os requisitos da Lei, tanto a empresa nacional como a internacional poderão fazer jus à margem de preferência desde que o serviço seja prestado e que o produto seja manufaturado no Brasil. Cumprida as formalidades, a impessoalidade, manifestada em julgamentos concretos e objetivos<sup>24</sup>, é o traço fundamental que deve caracterizar todo processo licitatório, que, ao seu turno, assenta no princípio maior da moralidade (art. 37 da CR/88), permitindo à Administração Pública e aos licitantes a segurança e a vantagem da adjudicação do objeto da licitação.

---

*do poder de compra governamental como instrumento de promoção do mercado interno, considerando-se o potencial de demanda de bens e serviços domésticos do setor público, o correlato efeito multiplicador sobre o nível de atividade, a geração de emprego e renda e, por conseguinte, o desenvolvimento do país. É importante notar que a proposição fundamenta-se nos seguintes dispositivos da Constituição Federal de 1988: (I) inciso II do artigo 3º, que inclui o desenvolvimento nacional como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil; (II) incisos I e VIII do artigo 170, atinentes às organização da ordem econômica nacional, que deve observar, entre outros princípios, a soberania nacional e a busca do pleno emprego; (III) artigo 174, que dispõe sobre as funções a serem exercidas pelo Estado, como agente normativo e regulador da atividade econômica; e (IV) artigo 219, que trata de incentivos ao mercado interno, de forma a viabilizar o desenvolvimento cultural e sócio-econômico, o bem estar da população e a autonomia tecnológica do país” (Exposição dos motivos da Medida Provisória 495, de 19 jul. 2010, convertida na Lei 12.349/2010 (grifo próprio).*

20 Estabelece a aplicação de margem de preferência nas licitações realizadas no âmbito da Administração Pública Federal para aquisição de fármacos e medicamentos descritos no Anexo I, para fins do disposto no art. 3º da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 (BRASIL, 2012, ementa do ato normativo).

21 Estabelece a aplicação de margem de preferência nas licitações realizadas no âmbito da Administração Pública Federal para aquisição de retroescavadeiras e motoniveladoras descritas no Anexo I, para fins do disposto no art. 3º da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 (BRASIL, 2012, ementa do ato normativo).

22 Estabelece a aplicação de margem de preferência em licitações realizadas no âmbito da administração pública federal para aquisição de produtos de confecções, calçados e artefatos, para fins do disposto no art. 3º da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 (BRASIL, 2012, ementa do ato normativo).

23 Estabelece a aplicação de margem de preferência em licitações realizadas no âmbito da administração pública federal para aquisição de papel-moeda, para fins do disposto no art. 3º da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993 (BRASIL, 2012, ementa do ato normativo).

24 Conceituado por Cegala (2012): “*juízo objetivo* é o que se baseia no critério indicado no edital e nos termos específicos das propostas. É princípio de toda licitação que seu julgamento se apoie em fatores concretos pedidos pela Administração, em confronto com o ofertado pelos proponentes na escolha das propostas, obrigando os julgadores a aterem-se ao critério prefixado pela Administração, com o que se reduz e se delimita a margem de valoração subjetiva, sempre presente em qualquer julgamento (arts. 44 e 45)” (CEGALA, Joana Ribeiro Gomes. Conceitos, princípios, tipos de licitação, fase de habilitação do processo licitatório interpretados pela doutrina pátria. *Revista Âmbito Jurídico*, Rio Grande, v. 15, n. 96, jan. 2012, internet).

Exposta tais ponderações, tem-se que foi dada à Lei de Licitações a incumbência de conceituar *o termo produto manufaturado*, o inciso XVII (incluído pela a Lei 12.349/10) leciona que: “produtos manufaturados nacionais – produtos manufaturados, produzidos no território nacional de acordo com o processo produtivo básico ou com as regras de origem estabelecidas pelo Poder Executivo federal” (BRASIL, 1993, art. 6º, XVII). Apesar da tentativa, *a lei não conceituou o significado produção*, cabendo ao Decreto 7.546, de 02 de agosto de 2011, esmiuçar o tema. Os incisos IV, V e VII do art. 2º do citado Decreto assim conceituam os termos produto manufaturado nacional, serviço nacional, produto manufaturado estrangeiro e normas técnicas brasileiras, cuja transcrição é mandatória:

Art. 2º [...]

IV – Produto manufaturado nacional – 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 o processo produtivo básico definido nas Leis nºs 8.387, de 30 de dezembro de 1991, e 8.248, de 23 de outubro de 1991, ou com as regras de origem estabelecidas pelo Poder Executivo federal, tendo como padrão mínimo as regras de origem do Mercosul;

V – Serviço nacional – 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;

VI – Produto manufaturado estrangeiro e serviço estrangeiro – aquele que não se enquadre nos conceitos estabelecidos nos incisos IV e V do caput, respectivamente; e

VII – Normas técnicas brasileiras – normas técnicas produzidas e divulgadas pelos órgãos oficiais competentes, entre eles a Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT e outras entidades designadas pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – CONMETRO (BRASIL, 2011, art. 2º).

À margem da disposição expressamente prescrita na legislação do inciso IV, tem-se que uma vez preenchida as exigências relativas às regras de origem, o licitante fará jus à margem de preferência, cabendo ao licitante apresentar o devido formulário de declaração de cumprimento da regra de origem, em consonância com o modelo publicado em ato do Ministro de

Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC)<sup>25</sup>.

A regra de origem é de suma importância, pois é através dela que o produto será considerado nacionalmente manufaturado, sendo aplicável a margem de preferência. A regra de origem segundo informações do MDIC<sup>26</sup> são os critérios de transformação eleito por países ou blocos para caracterizar a origem das mercadorias. Nesse sentido, coube à Portaria 219/2011 – MDIC regulamentar a matéria. Segundo a Portaria tem-se que:

Art. 3º Para efeitos do presente Regime:

I – “Material” significa qualquer insumo, matéria-prima, componente ou peça, etc., utilizado na fabricação do produto;

II – “Produto” significa o bem acabado ofertado no certame licitatório;

III – “Produto ou material totalmente obtido” significa o produto ou material que não é composto por insumos, matéria-primas, componentes ou peças, etc., importados;

Art. 4º Serão considerados originários:

I – Os produtos totalmente obtidos; ou

II – Os produtos que cumpram os requisitos específicos de origem dispostos no Anexo I<sup>27</sup>.

25 Art. 6º A Declaração de Origem é o documento pelo qual o licitante manifesta que o produto objeto de licitação cumpre com a regras do presente regime. Parágrafo único. O licitante se comprometerá a fornecer os documentos necessários à comprovação de origem do produto e garantirá as condições de verificação no local de fabricação.

Art. 7º Deverá ser apresentada uma Declaração de Origem por produto ofertado, objeto da licitação.

Art. 8º A Declaração de Origem deverá ser preenchida e assinada pelo licitante, conforme modelo disposto no Anexo II e não deverá conter rasuras (BRASIL, 2011, arts. 6º, 7º e 8º, Portaria 219/2011).

26 a) Normas de origem preferenciais - regulamentos que são negociados entre as partes signatárias de acordos preferenciais de comércio, cujo objetivo principal é assegurar que o tratamento tarifário preferencial se limite aos produtos extraídos, colhidos, produzidos ou fabricados nos países que assinaram os acordos. Os elementos principais das regras de origem são: critérios de origem, condições de expedição e de transporte e provas documentais. Se as exportações forem realizadas para países com os quais o Brasil têm acordo de preferências tarifárias, é importante consultá-lo previamente. Nestes casos, se o produto for objeto de preferências pactuadas, para usufruir deste tratamento é necessário obter o Certificado de Origem. Este Certificado é o documento que permite comprovar se os bens cumprem os requisitos de origem exigidos em cada acordo e as condições estabelecidas. b) Normas de origem não preferenciais - conjunto de leis, regulamentos e determinações administrativas de aplicação geral, utilizados pelos países para a determinação do país de origem das mercadorias, desde que não relacionados a regimes comerciais contratuais ou autônomos que prevejam a concessão de preferências tarifárias. Esta categoria abrange todas as regras de origem utilizadas em instrumentos não-preferenciais de política comercial, como na aplicação de: tratamento de nação mais favorecida, direitos e direitos compensatórios, salvaguardas, exigências de marcação de origem, restrições quantitativas discriminatórias ou quotas tarifárias, estatísticas e compras do setor público, entre outros (BRASIL. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Certificado de origem. *Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior*, [s/d]).

27 BRASIL. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Portaria 219, de 18 nov. 2011. Dispõe sobre o Regime de Origem para Compras Governamentais. *Diário Oficial da União*, 22 nov. 2011.

Dessa forma, os produtos (bem acabado ofertado no certame licitatório) que forem produzidos de forma a preencher os requisitos traçados pela Portaria 219/2011 estão e serão aptos a se beneficiarem pela margem de preferência arrolada pela Lei de Licitações. No tocante aos serviços, não verificamos muitos problemas, pois o Decreto 7.546/2011 é didático em conceituar o mesmo, conforme a transcrição acima. Ainda, analisando o Anexo II da referida Portaria, *verifica-se que em nenhum momento exige-se do licitante prévio exercício das atividades econômicas no Brasil como requisito de objetividade do conceito de produtos manufaturados nacionais*. O que se pretende afirmar, desde que o produto ofertado no procedimento licitatório preencha os requisitos da norma, sendo considerados originários, a atividade econômica da licitante pode ser específica e passando a operar após a adjudicação do objeto da licitação.

Para exemplificar, em uma licitação onde a Administração Pública licite a compra de escavadeiras (Decreto 7.709/2012), pode uma empresa (estrangeira ou nacional) constituir uma SPE (Sociedade de Propósito Específico), para fins de participar do processo licitatório, sem sequer nunca ter desenvolvido a atividade de venda de escavadeiras, desde que entregue o produto nos moldes determinados pelo edital em função das normas ora aqui tratadas, fazendo direito a todos os benefícios que a lei confere. Isso concede às empresas internacionais maior poder de competitividade durante o certame licitatório, bem como o desenvolvimento do País, pois ao invés de simplesmente trazerem seus produtos do exterior, as licitantes estrangeiras estariam “produzindo” os mesmos em território nacional, tendo como o mesmo raciocínio a prestação de serviços.

A razão da constituição da SPE como acima informado no exemplo é salutar, pois a atividade empresarial, mesmo quando autorizada, no caso das empresas estrangeiras, está limitada ao dispositivo arrolado pelo inciso II do art. 997 do CC<sup>28</sup>. As empresas podem operar somente no mercado

---

28 Art. 997. A sociedade constitui-se mediante contrato escrito, particular ou público, que, além de cláusulas estipuladas pelas partes, mencionará: [...] II - denominação, objeto, sede e prazo da sociedade; (BRASIL, 2002, art. 997). Em complemento: “*objeto social* - não poderá ser ilícito, impossível, indeterminado ou indeterminável, ou contrário aos bons costumes, à ordem pública ou à moral. O contrato social deverá indicar com precisão e clareza as atividades a serem desenvolvidas pela sociedade, sendo vedada a inserção de termos estrangeiros, exceto quando não houver termo correspondente em português ou já incorporado ao vernáculo nacional. Não deverá ser colocado, como objeto expressões vagas, a exemplo: mercadorias não especificadas anteriormente, outras mercadorias, mercadorias similares etc. Caso a descrição seja a disposta na CNAE Fiscal para o objeto social, deverão as referidas expressões serem alteradas para destacar o objeto

do segmento descrito pelo seu objeto social, não podendo extrapolar o que lá consta. Vedado está o exercício de atividades empresariais alienígenas ao objeto social. Assim sendo, uma empresa que possui como objeto social a venda de produtos farmacêuticos, não pode operar no mercado de venda de automóveis.

Assim, ao menos que uma empresa altere indefinidamente o seu objeto social habilitando-se às mais diversas licitações, o que é complicado, a constituição de uma Sociedade de Propósito Específico é a solução mais viável para a participação de empresas que buscam nas licitações importantes negócios. A SPE possui significativa importância junto aos procedimentos licitatórios, razão pela qual tal modalidade de sociedade empresarial será discorrida no tópico abaixo.

## 5. Da Sociedade de Propósito Específico

Ao se manter a metodologia seguida no presente trabalho, não é objetivo do mesmo, exaurir a questão das SPEs, o objetivo a ser alcançado é demonstrar o instituto da SPE, suas peculiaridades e histórico, ressalte-se que a Sociedade de Propósito Específico teve como inspiração a forma de *Special Purpose Company*, adotada no Direito Norte-americano. Nesse sistema jurídico, a *Special Purpose Company* também é denominada de *Special Purpose Entity*, *Special Purpose Vehicle* ou *Shell Company*.

Ressalta-se que a SPE não é uma nova modalidade de sociedade mercantil, deve esta estar inserida em uma das modalidades admitidas em direito, pois, conforme Guimarães (2002), “a SPE, em si, não se pode conferir a qualidade de sociedade mercantil. Ela, na realidade, estará insculpida dentro de uma das formas societárias existentes no direito brasileiro”<sup>29</sup>.

Postas tais considerações pode-se conceituar a SPE como aquela sociedade cujo objeto social é limitado a um só fim específico, ou seja, a razão de existência dessa sociedade é justamente o cumprimento desse propósito específico, findo o qual, a mesma será extinta. Destaque-se ainda

---

de forma clara e precisa. Entende-se por precisão e clareza a indicação de gêneros e correspondentes espécies de atividades” (SÃO PAULO. Junta Comercial do Estado de São Paulo. Jucesp orienta. *Junta Comercial do Estado de São Paulo*, [s/d]).

29 GUIMARÃES, Leonardo. A SPE – Sociedade de Propósito Específico. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, ano 41, n. 125, p. 129-137, jan./mar. 2002, p. 135.

que a aplicação da SPE, na qualidade de forma de associação, que tem por objetivo o desenvolvimento econômico de negócios específicos, ocorre, atualmente, nos mais abrangentes cenários. É, pois, a SPE utilizada sob a forma de *Project Finance*, nas parcerias público-privadas, na viabilização de recuperação judicial de empresas. E, desde o advento do CC de 2002, a SPE é agora expressamente permitida no parágrafo único do art. 981 do referido diploma legal<sup>30</sup>. Em outras palavras, o surgimento e o fim de uma SPE está adstrito a um projeto ou ação específico, cujo desenvolvimento está ligado à necessidade empresarial de suas controladoras<sup>31</sup>.

Tem-se ainda que a impossibilidade de alteração do objeto é uma característica intrínseca à SPE. É que, uma vez delimitado o objeto, o propósito, a finalidade da SPE, não pode haver a alteração ou a ampliação de referido objeto da SPE, sob pena de descaracterizá-la. Claro que a vontade das partes, como um dos principais fundamentos para a constituição de uma sociedade empresária, poderia ser manejada como forma permitir uma possível alteração e/ou ampliação do objeto social da sociedade, contudo, a despeito de tal princípio, a SPE nasce com um propósito específico (por própria vontade de seus sócios), permitir a alteração de seu objeto social, é o mesmo que desnaturar de tal forma a SPE, acarretando a sua extinção.

Em razão dessa autonomia e personificação, a Lei 11.079/2004, em seu art. 9º<sup>32</sup>, expressamente determina a obrigatoriedade da constituição de uma SPE para os devidos fins das Parcerias Públicas Privadas (PPP)<sup>33</sup>. A

---

30 Art. 981. Celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados. Parágrafo único. *A atividade pode restringir-se à realização de um ou mais negócios determinados* (BRASIL, 2002, art. 981, grifo próprio).

31 S.P.E. não tem interesse próprio, não cumpre um objeto social próprio, não se destina a desenvolver uma vida social. Trata-se do que se poderia chamar uma sociedade ancilar, mero instrumento de sua controladora. A rigor, essas sociedades nascem para prestar um serviço a sua controladora, para cumprir uma simples etapa de um projeto, ou até mesmo para desenvolver um projeto da controladora. Normalmente, cumprido esse projeto, o seu destino é a liquidação. Nascem, normalmente, já marcadas para morrer (BORBA, José Edwaldo Tavares. *Direito societário*. 9. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 518). Ainda Bonomi e Malvessi (2008) ressaltam que as SPEs: “[...] delimitam com precisão o objetivo do empreendimento, isolando o risco e o retorno de outras atividades dos sponsors, compartimentando com muita precisão o risco do investimento, de forma que os investidores, financiadores e demais participantes tenham a total dimensão e transparência da operação” (BONOMI, Cláudio A.; MALVESSI, Oscar. *Project finance: fundamentos e estudo de caso*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 3/63).

32 Art. 9º Antes da celebração do contrato, deverá ser constituída sociedade de propósito específico, incumbida de implantar e gerir o objeto da parceria (BRASIL, 2004, art. 9º).

33 Art. 2º Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa. Art. 9º Antes da celebração do contrato, deverá ser constituída sociedade de propósito específico, incumbida de implantar e gerir o objeto da parceria (BRASIL, 2004, art. 2º).

*mens legis* positivada refere-se justamente às diferenças que a SPE possui em face dos Consórcios. O Consórcio<sup>34</sup> apesar de ser sujeito de direito, por força expressa do § 1º do art. 278 da Lei 6.404, não adquire personalidade jurídica, ou seja, as empresas consorciadas respondem cada qual pelas obrigações assumidas. Portanto, sendo plenamente possível a constituição de uma SPE com o objeto social específico para participação de uma licitação em particular, a SPE e a Licitação, hoje, possuem uma ligação praticamente umbilical podendo a SPE como exposto ser constituída tanto por empresas estrangeiras como que por empresas nacionais.

O papel primordial das SPEs nos procedimentos licitatórios repousa na possibilidade de sua constituição para participar de uma determinada licitação e em caso de não êxito, a sua baixa junto aos órgãos competentes resguardando investimentos e ônus desnecessários. Tal oportunismo empresarial possibilita a junção de empresas de diversos ramos, vinculados a um objetivo comum (licitação), sem significantes ônus, expandido e diversificando seus negócios.

Apenas a título de exemplo imaginemos uma empresa estrangeira que produz motores para tratores. Um importante órgão público brasileiro publica edital internacional para a aquisição de tratores. Visando esta oportunidade, a empresa estrangeira convida uma empresa brasileira que possui alta tecnologia e aliado ao motor produzido, seriam hábeis a apresentar um produto de alta qualidade e baixo custo. A empresa brasileira, contudo, para aceitar o convite, informa que o seu único e exclusivo interesse é a venda de tratores para o cliente público, não buscando alterar o escopo de seu negócio (venda de motores), muito menos se propondo a realizar grandes investimentos para a empreitada. E ainda, que somente após a certeza de que o contrato será de fato assumido irá diligenciar para o fornecimento dos motores.

---

34 Art. 278. As companhias e quaisquer outras sociedades, sob o mesmo controle ou não, podem constituir consórcio para executar determinado empreendimento, observado o disposto neste Capítulo. § 1º O consórcio não tem personalidade jurídica e as consorciadas somente se obrigam nas condições previstas no respectivo contrato, respondendo cada uma por suas obrigações, sem presunção de solidariedade. § 2º A falência de uma consorciada não se estende às demais, subsistindo o consórcio com as outras contratantes; os créditos que porventura tiver a falida serão apurados e pagos na forma prevista no contrato de consórcio (BRASIL, 1976, art. 278). Ainda, para Carvalhosa (2003), tem-se que o consórcio constitui “uma comunhão de interesses e de atividades que atende a específicos objetivos empresariais que se originam nas sociedades consorciadas e delas se destacam (CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 4. Tomo II, p. 386). Segundo Bulgarelli (1984), consórcio é a “união de empresas para determinados fins, conservando cada uma a sua personalidade jurídica e autonomia patrimonial” (BULGARELLI, Waldirio. *Manual das sociedades anônimas*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 1984, p. 266).

Em um modelo ordinário de sociedade, tal direcionamento e vontade estariam prejudicados, porém tendo em vista a transitoriedade da parceria empresarial e a incerteza da adjudicação do objeto da licitação, a melhor saída econômica é a constituição de uma SPE em que o objeto social da mesma será a venda de tratores para aquele cliente público em particular.

Tal SPE poderá então fazer seus lances e fazer jus aos benefícios da legislação brasileira (margem de preferência) e em caso de não ser a vencedora, simplesmente poderá dar baixa na Sociedade, sem que com isso tenham sido alocadas importantes somas de capital. Razão não outra da essencialidade de tal modelo societário junto às estratégias de mercado. Dessa feita, em suma, às empresas internacionais é dada uma importante alternativa para que possam exercer seus negócios junto ao Brasil, em especial aos procedimentos que envolvem a licitação.

## 6. Das considerações finais

Expostas as ilações, tem-se que as licitações internacionais se destacam ao procurar em seus países de origem as empresas estrangeiras aptas a ofertarem à Administração Pública nacional a proposta mais vantajosa. Contudo, a Lei 8.666/93 expressamente veda ao agente público a prescrição de qualquer cláusula/condição que promova tratamento diferenciado entre as empresas nacionais e internacionais. Assim, preenchido os requisitos legais, a empresa internacional pode participar de todos os procedimentos licitatórios. A possibilidade de ser aplicada uma margem de preferência para os produtos e serviços descritos como nacionais em hipótese nenhuma configura tratamento diferenciado entre empresas nacionais e internacionais, uma vez que tal margem está adstrita ao conceito de produto manufaturado nacional e de serviços nacionais, cumprindo o princípio constitucional da igualdade formal, constante no art. 5º, *caput*, da CR/88.

Assim sendo, conclui-se que a margem de preferência aos produtos e serviços nacionais, além de cumprir com o objetivo fundamental de garantir o desenvolvimento nacional do Brasil, não importa em descumprimento a qualquer regra constitucional e/ou infraconstitucional relativa às licitações.

## Referências bibliográficas

- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Princípio da isonomia: desequiparações proibidas e desequiparações permitidas. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo, n. 1, p. 79-83, jan./mar. 1993.
- BATISTA JÚNIOR, Paulo Nogueira. In: BIDERMAN, Ciro; COZAC, Luis Felipe L.; REGO, José Marcio. *Conversas com economistas brasileiros*. São Paulo: Editora 34, 1996. p. 341-368.
- BONOMI, Cláudio A.; MALVESSI, Oscar. *Project finance: fundamentos e estudo de caso*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- BORBA, José Edwaldo Tavares. *Direito societário*. 9. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- BRASIL. *Código Civil; Código de Processo Civil; Código Comercial; Legislação Civil; Processual civil e Empresarial; Constituição Federal*. Organização: Yussef Said Cahali. 11. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2009.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Diário Oficial da União*, Brasília, 05 out. 1988.
- BRASIL. Decreto 7.546, de 02 ago. 2011. Regulamenta o disposto nos §§ 5º a 12 do art. 3º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, e institui a Comissão Interministerial de Compras Públicas. *Diário Oficial da União*, 03 ago. 2011. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2011/Decreto/D7546.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Decreto/D7546.htm)>. Acesso em: 06 fev. 2013.
- BRASIL. Decreto 7.709, de 03 abr. 2012. Estabelece a aplicação de margem de preferência nas licitações realizadas no âmbito da Administração Pública Federal para aquisição de retroescavadeiras e motoniveladoras descritas no Anexo I, para fins do disposto no art. 3º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. *Diário Oficial da União*, 04 abr. 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7709.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7709.htm)>. Acesso em: 06 fev. 2013.
- BRASIL. Decreto 7.713, de 03 abr. 2012. Estabelece a aplicação de margem de preferência nas licitações realizadas no âmbito da Administração Pública Federal para aquisição de fármacos e medicamentos descritos no Anexo I, para fins do disposto no art. 3º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. *Diário Oficial da União*, 04 abr. 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7713.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7713.htm)>. Acesso em: 06 fev. 2013.
- BRASIL. Decreto 7.756, de 14 jun. 2012. Estabelece a aplicação de margem

- de preferência em licitações realizadas no âmbito da administração pública federal para aquisição de produtos de confecções, calçados e artefatos, para fins do disposto no art. 3º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. *Diário Oficial da União*, 15 jun. 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7756.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7756.htm)>. Acesso em: 06 fev. 2013.
- BRASIL. Decreto 7.810, de 20 set. 2012. Estabelece a aplicação de margem de preferência em licitações realizadas no âmbito da administração pública federal para aquisição de papel-moeda, para fins do disposto no art. 3º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. *Diário Oficial da União*, 21 set. 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7810.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Decreto/D7810.htm)>. Acesso em: 06 fev. 2013.
- BRASIL. Decreto-Lei 2.627, de 26 set. 1940. Dispõe sobre as sociedades por ações. *Diário Oficial da União*, 01 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2627.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2627.htm)>. Acesso em: 06 fev. 2013.
- BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio. Instrução Normativa 81, de 05 jan. 1999. Dispõe sobre os pedidos de autorização para nacionalização ou instalação de filial, agência, sucursal ou estabelecimento no País, por sociedade mercantil estrangeira. *Diário Oficial da União*, 08 jan. 1999. Disponível em: <<http://www.dnrc.gov.br/Legislacao/normativa/in81.htm>>. Acesso em: 06 fev. 2013.
- BRASIL. Lei 6.404, de 15 dez. 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. *Diário Oficial da União*, 17 dez. 1976. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6404compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6404compilada.htm)>. Acesso em: 06 fev. 2013.
- BRASIL. Lei 8.666, de 21 jun. 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XI da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, 22 jun. 1993. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8666cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm)>. Acesso em: 06 fev. 2013.
- BRASIL. Lei 11.079/2004, de 30 dez. 2004. Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública. *Diário Oficial da União*, 31 dez. 2004. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm)>. Acesso em: 06 fev. 2013.

- BRASIL. Medida Provisória 495, de 19 jul. 2010, convertida na Lei 12.349, de 15 dez. 2010, que alterou as Leis nºs 8.666, de 21 de junho de 1993, 8.958, de 20 de dezembro de 1994, e 10.973, de 2 de dezembro de 2004; e revogou o § 1º do art. 2º da Lei nº 11.273, de 6 de fevereiro de 2006. *Diário Oficial da União*, 20 jul. 2010. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ Ato2007-2010/2010/Exm/EMI-104-MP-MF-MEC-MCT-MPV-495-10.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2007-2010/2010/Exm/EMI-104-MP-MF-MEC-MCT-MPV-495-10.htm)>. Acesso em: 28 jan. 2013.
- BRASIL. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Certificado de origem. *Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior*, [s/d]. Disponível em: <<http://www.desenvolvimento.gov.br/sitio/interna/interna.php?area=5&menu=406>>. Acesso em: 22 jan. 2013.
- BRASIL. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Portaria 219, de 18 nov. 2011. Dispõe sobre o Regime de Origem para Compras Governamentais. *Diário Oficial da União*, 22 nov. 2011. Disponível em: <<http://tributosdodistritofederal.com.br/index.php/content/view/23241.html>>. Acesso em: 06 fev. 2013.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Primeira Seção. Mandado de Segurança nº 5631/DF. EMENTA: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA EXCESSIVA. 1. É excessiva a exigência feita pela administração pública de que, em procedimento licitatório, o balanço da empresa seja assinado pelo sócio-dirigente, quando a sua existência, validade e eficácia não forem desconstituídas, haja vista estar autenticado pelo contador e rubricado pelo referido sócio. 2. Há violação ao princípio da estrita vinculação ao Edital, quando a administração cria nova exigência editalícia sem a observância do prescrito no § 4º, da Lei nº 8.666/93. 3. O procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa. 4. Não deve ser afastado candidato do certame licitatório, por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos sem caráter substancial. 5. Segurança concedida. Rel. Min. José Delgado. Brasília, 13 maio 1998. *Diário de Justiça da União*, 17 ago. 1998, p. 0007. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Justica/detalhe.asp?numreg=199800056246&pv=010000000000&tp=51>>. Acesso em: 06 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Plenário. Processo 011.629/2000-0. Decisão 1046/2000. EMENTA: Representação formulada por servidor do TCU. Possíveis irregularidades praticadas pela Secretaria de Transportes Aquaviários do Ministério dos Transportes. Edital. Concorrência. Obras de ampliação dos molhes do Porto de Rio Grande RS. Restrição ao caráter competitivo ante a não permissão da participação de empresas estrangeiras e exigências de qualificação técnica, extrapolando as limitações previstas em lei. Alegações de defesa acatadas. Arquivamento. Rel. Walton Alencar Rodrigues, Ata 48. Diário Oficial da União, 06 dez. 2000. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Web/Juris/ConsultarTextual2/Jurisprudencia.faces?anoAcordao=2000&colegiado=PLENARIO&numeroAcordao=1046&>>. Acesso em: 06 fev. 2013.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Plenário. Processo 012.449/1994-6. EMENTA: Denúncia formulada por representante de empresas estrangeiras. Licitação. PETROBRÁS. Concorrência. Edital com restrição a participação de firmas estrangeiras em igualdade de condições com empresas nacionais. Considerações sobre a matéria. Conhecimento. Não provimento. Licitação Nacional e Internacional. Conceito. Diferença. Peculiaridade. Rel. Homero Santos, Ata 45. Diário Oficial da União, 06 out. 1994. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/juris/Web/Juris/ConsultarTextual2/Jurisprudencia.faces?anoAcordao=1994&colegiado=PLENARIO&numeroAcordao=0607&>>. Acesso em: 06 fev. 2013.

BRASÍLIA. Tribunal de Contas do Distrito Federal. Processo 14.327/2010 B. EMENTA: Pregão Eletrônico n.º 311/2010. Aquisição de aparelhos e equipamentos de comunicação (scanner de corpo), a serem utilizados por ocasião da revista de familiares e amigos dos sentenciados recolhidos no Sistema Penitenciário do DF. Despacho Singular n.º 089/2010 GCMA: suspensão do certame e solicitação de esclarecimentos. Ratificação pelo Plenário (Decisão n.º 2744/2010). Análise. Instrução por determinação à Secretaria de Segurança Pública, reiteração dos itens 1 e 3 do Despacho Singular n.º 089/2010 à Central de Licitações e manutenção da suspensão do certame. Voto convergente. Cons. Rel. Ronaldo Costa Couto. Diário Oficial da União, 20 jul. 2010. Disponível em: <<https://www.tc.df.gov.br/sistemas/Docs/Ord/Relatorio/2010/07/156624.htm>>. Acesso em: 06 fev. 2013.

- BULGARELLI, Waldírio. *Manual das sociedades anônimas*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 1984.
- CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 4. Tomo II.
- CEGALA, Joana Ribeiro Gomes. Conceitos, princípios, tipos de licitação, fase de habilitação do processo licitatório interpretados pela doutrina pátria. *Revista Âmbito Jurídico*, Rio Grande, v. 15, n. 96, jan. 2012. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11030](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11030)>. Acesso em: 06 fev. 2013.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2.
- FIGUEIREDO, Lucia Valle; FERRAZ, Sérgio. *Dispensa e inexigibilidade de Licitação*. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.
- FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de licitações e contratos administrativos: teoria, prática e jurisprudência*. São Paulo: Atlas, 2001.
- GUIMARÃES, Leonardo. A SPE – Sociedade de Propósito Específico. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, ano 41, n. 125, p. 129-137, jan./mar. 2002.
- JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1996.
- MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Quarta Câmara Cível. Apelação Cível nº 1.0024.09.587444-2/003. Comarca de Belo Horizonte. EMENTA: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE LICITANTE. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL. Em mandado de segurança, verificado que a documentação apresentada atendeu às exigências e ao objetivo do instrumento convocatório, afasta-se o ato administrativo que inabilitou a impetrante no procedimento licitatório. A interpretação dos termos do edital de licitação não pode determinar a prática de atos que contrariem a finalidade do procedimento, restrinjam o número de concorrentes e prejudiquem a escolha da melhor proposta. Recurso não provido. Rel. Des. Almeida Melo. Belo Horizonte, 18 nov. 2010. *Tribunal de Justiça de Minas Gerais*, 24 nov. 2010. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=95126BCB912>>

[C13966A8FA591E810A83A.juri\\_node1?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0024.09.587444-2%2F003&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar](http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0024.09.587444-2%2F003&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar)>. Acesso em: 06 fev. 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Sétima Câmara Cível. Apelação Cível nº 1.0114.03.011695-7/001. Comarca de Ibitaré. EMENTA: A Lei nº 8.666/93 estabelece as exigências máximas que podem ser feitas no edital de licitação, não as mínimas. – Ausente o direito líquido e certo, a denegação da ordem mandamental postulada é medida que se impõe. Rel. Des. Edivaldo George dos Santos. Belo Horizonte, 01 jun. 2004. *Tribunal de Justiça de Minas Gerais*, 03 set. 2004. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0114.03.011695-7%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 06 fev. 2013.

SÃO PAULO. Junta Comercial do Estado de São Paulo. Jucesp orienta. *Junta Comercial do Estado de São Paulo*, [s/d]. Disponível em: <[http://www.sincofarma.org.br/arquivos/pdf/Jucesp/jucesp\\_orienta.pdf](http://www.sincofarma.org.br/arquivos/pdf/Jucesp/jucesp_orienta.pdf)>. Acesso em: 29 jan. 2013.

Recebido em maio de 2013

Aprovado em junho de 2013