

Data de recebimento: 12/09/2017
Data de aceitação: 18/09/2017

A INSTITUIÇÃO DE MARGENS DE PREFERÊNCIA EM LICITAÇÕES E SEUS EFEITOS BENÉFICOS SOBRE O DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL

EURICO SOARES MONTENEGRO NETO¹

LUIZ ALBERTO BLANCHETE²

SUMÁRIO: *INTRODUÇÃO. 2. DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL COMO FUNÇÃO SOCIAL DA LICITAÇÃO. 2.1 Análise econômica do direito e do princípio da eficiência à administração pública. 2.2 Máxima efetividade da função social das licitações em favor de produtos e microempresas e empresas de pequeno porte locais. 3. MARGENS DE PREFERÊNCIA: FUNDAMENTOS E CONTORNOS JURÍDICOS. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS FINAIS.*

RESUMO: O Estado pode impulsionar a economia nacional, regional ou local, a partir da aquisição de produtos, contratação de obras, da delegação de atividades econômicas aos particulares e na alienação de bens. A ideia é que, ao impulsionar a economia do país por meio dessas atividades, o Estado gera empregos, renda, consequentemente, riqueza, desenvolvimento e inovação. Em que pese toda essa relevância, até 2010, o legislador pátrio não impunha ao administrador público brasileiro o dever de, por meio das licitações, estimular o desenvolvimento nacional. Nesse sentido, vislumbramos que os objetivos constitucionais norteiam a atuação do legislador e do administrador revelando-lhes o caminho em vista ao desenvolvimento nacional, tais como os previstos na função social da licitação e objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, conforme § 1º do art. 174, da CF/88. Mais, visando a efetividade da instituição de margem de preferência em licitações públicas, propomos que deva ser levado em consideração a extensão territorial do Brasil e as diferenças regionais, sob pena de ampliar as disparidades entre as populações de uma mesma região, Estado, cidade, bairro ou rua. Afinal, entre as regiões brasileiras há algumas que apresentam mais aparatos tecnológicos, industriais, comerciais, etc., que outras, ampliando suas condições de avanços socioeconômicos. Destacamos como esse cenário se alterou a partir da edição da Lei nº 12.349/10, por meio da qual, o Estado brasileiro positivou, mediante a inclusão no

¹ Mestrando em Direito Econômico e Social pela PUC/PR. Advogado da Caixa Econômica Federal, Sócio do Escritório de Advocacia Montenegro, Bernardo, Andrade e Vargas Sociedade de Advogados –e-mail: eurico.m.neto@outlook.com. Porto Velho- RO.

² Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná (1997/1991). Professor do Programa de Pós-graduação da Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PPGD/PUCPR) e Membro Catedrático da Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDConst).

artigo 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93, o desenvolvimento nacional como uma das funções das licitações públicas, dirimindo qualquer dúvida quanto ao importante papel desse processo administrativo para a economia brasileira. Como considerações prévias, por meio de revisão bibliográfica, a partir da análise de custo-benefício, da legislação pertinente ao tema, e pela ótica da Análise Econômica do Direito, aponta que o estabelecimento de margens de preferências em licitações foram ineficientes à contribuição do desenvolvimento sustentável como almejado pelo legislador infraconstitucional.

PALAVRAS-CHAVE: Licitações. Desenvolvimento Nacional Sustentável. Margens de Preferência. Análise Econômica do Direito.

THE INSTITUTION OF PREFERENCE MARGINS IN PUBLIC BIDDINGS AND THEIRS BENEFITS FOR SUSTAINABLE DEVELOPMENT

ABSTRACT: The State can boost the national, regional or local economy, from the acquisition of products, the contracting of works, the delegation of economic activities to individuals and the sale of goods. The idea is that, by boosting the country's economy through these activities, the State generates jobs, income and consequently wealth, development and innovation. Despite all this relevance to the Brazilian economy, until 2010, the patriotic legislator did not impose on the Brazilian public administrator the duty, through the bids or tenders, to stimulate national development. In this sense, we envisage that the constitutional objectives guide the action of the legislator and the administrator, revealing the path towards national development, as foreseen in the social function of the bidding and fundamental objective of the Federative Republic of Brazil, according to § 1 of art. 174, CF/88. Moreover, with a view to the effectiveness of the institution of margin of preference in public tenders, we propose that the territorial extension of Brazil and the regional differences should be taken into account, under pain of widening the disparities between the populations of the same Region, State, Neighborhood or Street. After all, among the Brazilian regions, there are some that present more technological, industrial, commercial equipments, etc., than others, expanding their conditions of socioeconomic advances. This scenario changed, from the edition of Law number 12.349 /10, whereby the Brazilian State positived, through the inclusion in article 3, *caput*, of Law number 8.666 /93 the national development as one of the functions of public biddings, denying any doubts as to the relevant role of this administrative process for the Brazilian economy. As previous considerations, through a bibliographic review, from the cost-benefit analysis, the pertinent legislation to the theme and from the perspective of the Economic Analysis of the Law, demonstrates that the establishment of preference margins in tenders were inefficient to the contribution of the development as longed for by the infra-constitutional legislator.

KEYWORDS: Bidding. Sustainable National Development. Preference Margins. Economic Analysis of Law.

INTRODUÇÃO

A União, os Estados e os Municípios são atores relevantes na economia, sobretudo quando adquirem produtos ou contratam serviços. O poder de compra governamental (União, Estados e Municípios) correspondeu a média de 13,8% (treze vírgula oito por cento) do PIB nacional dos anos de 2006 a 2012³, ao passo que, somente no ano de 2016, o Governo Federal contratou o montante expressivo de R\$ 30.310.930.511,10 (trinta bilhões, trezentos e dez milhões, novecentos e trinta mil e quinhentos e onze reais e dez centavos). Mas, para executar as atividades de compra ou contratação de serviços, é necessária a prática da licitação pública, procedimento formal, regulado pela Lei nº 8666/93. Por meio desta lei, a Administração Pública realiza os procedimentos para escolha da melhor proposta, ou como é conhecida, a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse, com o objetivo de cumprir a lei. Desse modo, desenvolve-se os atos vinculantes para a Administração e para os licitantes, propiciando igual oportunidade a todos os interessados e que atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos, conforme apregoa a referida legislação.

Nesse aporte discutimos como a norma geral de licitações (Lei nº 8.666/93) sofreu modificação por força da Lei nº 12.349/2010, incluindo como função social do procedimento a promoção do desenvolvimento nacional sustentável. Para conferir plena eficácia a essa diretriz principiológica, o legislador criou o instituto jurídico denominado margem de preferência, oportunizando-se ao administrador público definir que produtos, serviços brasileiros ou, ainda, microempresas, empresas de pequeno porte ou assemelhadas possam vencer licitações a despeito de, até um certo limite, apresentarem preço maior.

Para os estudos tem como objetivo analisar o funcionamento desse instituto jurídico por meio dos fundamentos da Análise Econômica do Direito – AED, da Lei nº 12.349/2010 e da norma geral de licitações – Lei nº 8.666/93, e outras referências. Como resultado, conferimos que a instituição de margens de preferências em licitações como instrumento para atingir o desenvolvimento nacional sustentável é de suma importância, todavia, sob o critério adotado por Kaldor-Hicks concluímos que ainda não atingiu o propósito almejado, sendo portanto, necessárias a avaliação da lei, a sua promoção e publicização com mais afinco, a fim de se concretizar positivamente.

³

BRASIL.

SIG/COMPRAS.

Disponível

em:

<http://paineldecompras.planejamento.gov.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=Painel%20de%20Compras.qvw&host=Local&anonymous=true.> Acesso em 29 jan. 2017.

2 DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL COMO FUNÇÃO SOCIAL DA LICITAÇÃO

Um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é garantir o desenvolvimento nacional, consoante art. 3º, II, da Constituição Federal, com eficácia imediata e impositiva sobre todos os poderes da União, não podendo se furtar a atuarem, no âmbito de suas respectivas competências, na direção da implementação de ações e medidas necessárias para realizar esse objetivo fundamental⁴.

Vale registrar que o propósito buscado pelo constituinte não é só sob o prisma econômico, mas, de igual modo, no âmbito do social, cultural e ambiental, consoante evidenciado esse caráter multidisciplinar em vários momentos do texto constitucional. Diz ainda não só quanto ao fluxo de riquezas, mas gerando desenvolvimento na acepção moderna do termo em que, obrigatoriamente, exige-se a sustentabilidade, no sentido de promover para a presente e às gerações futuras a melhoria da qualidade de vida, atendendo aos demais objetivos fundamentais, tais com o de construir uma sociedade livre, justa e solidária, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, bem como promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Nota-se que a Constituição Federal, em que pese anterior ao Relatório *Brundtland* (1987) *World Commission on Environment and Development*, já tinha como ponto central o elemento humano, trazendo equilíbrio entre as dimensões econômica, ambiental e social do desenvolvimento. Nesse diapasão, a Medida Provisória nº 495/2010, convertida na Lei n. 12.349/2010, reconheceu o papel das licitações como meio para alcançar o desenvolvimento nacional, sendo oportuno citar excerto da exposição de motivos dela:

Paralelamente, impõe-se a necessidade de adoção de medidas que agreguem ao perfil de demanda do setor público diretrizes claras atinentes ao papel do Estado na promoção do desenvolvimento econômico e fortalecimento de cadeias produtivas de bens e serviços domésticos. Nesse contexto, torna-se particularmente relevante a atuação privilegiada do setor público com vistas à instituição de incentivos à pesquisa e à inovação que, reconhecidamente, consubstanciam poderoso efeito indutor ao desenvolvimento do país.⁵

⁴ SILVA, Guilherme Amorim Campos da. *Direito Fundamental ao Desenvolvimento Econômico Nacional*. São Paulo: Método, 2004, p. 67.

⁵ BRASIL. Lei nº 12.349/2010. República Federativa do Brasil.

Alguns doutrinadores⁶ de acordo com Justen (2016) defendem que, em verdade, o desenvolvimento nacional sustentável é finalidade da contratação pública e não da licitação que se qualifica como mero procedimento seletivo de propostas. Já outros conceituam o desenvolvimento como função social da licitação, dando como exemplo a possibilidade da administração interferir no processo produtivo dos potenciais fornecedores, fazendo-os se adequar a certas exigências técnicas para eventual celebração de contratos; reclamar novos padrões tecnológicos e ecológicos para bens e serviços, até então inusuais, mas que pela envergadura das promessas de negócio, presente e futuros, fazem valer o investimento necessário; e de exigir que o eventual negócio porventura firmado seja necessariamente concretizado mediante outras parcerias requeridas; dentre outras⁷.

As licitações públicas, antes da inovação legislativa ora apreciada, tinham como diretrizes garantir a observância do princípio da isonomia entre o maior número de participantes e escolher a proposta mais vantajosa. Até os dias atuais, confunde-se menor preço com proposta mais vantajosa, o que não se coaduna com a intenção do legislador infraconstitucional, que deixou, na Lei nº 8.666/93, certa margem de discricionariedade ao administrador para que possa definir o que seria a melhor escolha. De qualquer forma, a melhor proposta deve sempre visar um interesse público, compatibilizando-o aos objetivos e princípios fundamentais constitucionalizados, sobretudo, o desenvolvimento nacional sustentável.

Nesse contexto, algumas vezes, uma proposta com valor mais alto poderá ser mais vantajosa à administração pública, devido aos critérios técnicos, ambientais ou sociais. Assim, a proposta financeiramente mais vantajosa pode ser inapropriada a assegurar a realização dos fins indiretos buscados pela contratação administrativista, na medida em que a eficiência econômica pode comprometer a realização de outros fins buscados pelo Estado. Quando isso ocorrer, está autorizado a afastar a supremacia da vantajosidade econômica.⁸

O interesse público tem várias matrizes, ao passo que, no caso concreto, poderá uma delas prevalecer sobre a outra. O interesse público abrange o interesse social, que poderá prevalecer sobre o administrativo, o financeiro, o técnico, como critério de avaliação. Em

⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. *Desenvolvimento Nacional Sustentado: Contratações Administrativas e o regime introduzido pela Lei 12.349/10.* Disponível em <<http://www.justen.com.br//informativo.php?&informativo=50&artigo=1077&l=pt>>. Acesso em 31 jan. 2016.

⁷ FERREIRA, Daniel. *A licitação pública no Brasil e sua finalidade legal: a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.* Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 40.

⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. *Op. cit.*

casos especiais, à proposta financeira ou tecnicamente mais vantajosa, pode ser preterida, em favor de outra com maior proveito social. Exemplo disso é que, em regiões ou situações críticas, sendo grave o desemprego, o Estado pode preferir proposta que empregue mais mão-de-obra local, atendendo aos interesses sociais, do que outra mais financeiramente vantajosa⁹

Ocorre que o mercado prestigia sempre o concorrente mais forte, o que dificulta que as empresas menores obtenham sucesso e que haja um equilibrado e eficiente desenvolvimento nacional. Por isso, o legislador nacional, para corrigir essa falha de mercado, criou o instituto das margens de preferência, sem violar o princípio da máxima concorrência nos certames licitatórios.

Nos parágrafos 3º ao 15º, do art. 3º, da Lei nº 8.666/93, o legislador ordinário federal definiu que, em alguns casos, poderá ser estabelecida, por meio de Decreto Federal, pelo Poder Executivo, margem de preferência em favor de produto, serviço, grupo de produtos ou grupo de serviços nacionais que atendam às normas técnicas brasileiras ou empresas que cumpram às regras de acessibilidade previstas na legislação, levando em consideração geração de emprego e renda, efeito na arrecadação de tributos federais, estaduais e municipais, desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no país, ao passo que a proposta de preço do produto ou serviço nacional não pode ultrapassar o montante de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o preço do produto ou serviço estrangeiro.

Não se aplicam, por outro lado, essas margens de preferência aos bens e aos serviços cuja capacidade de produção ou prestação no país seja inferior à quantidade a ser adquirida ou contratada.

A análise da norma geral de licitações denota que não houve, a princípio, concessão de discricionariedade ao administrador regional ou local para definir margens de preferências em favor de produtos regionais ou locais. Por outro lado, a Constituição Federal exige, entre os princípios gerais da atividade econômica, o tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País (art. 170, IX).

Com a edição do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, o legislador ordinário pretendeu imprimir efetividade ao referido mandamento constitucional. Esse tratamento diferenciado em licitações públicas se efetiva com a oportunidade da microempresa ou empresa de pequeno porte de apresentar nova proposta de preço se a

⁹ BARROS, Sérgio Resende de. *Liberdade e contrato: a crise da licitação*. Piracicaba: UNIMEP, 1995, p. 161.

primeira apresentada por ela for até 10% (dez por cento) maior do que a de uma empresa sem essas características. Esse percentual reduz-se para 5% (cinco por cento) se a modalidade for pregão.

Na redação originária do Estatuto, o Legislativo facultou ao administrador, atendendo alguns pressupostos, realizar licitações exclusivas à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais); exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte; ou, ainda, estabelecer em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para empresas dessa natureza.

Ocorre que, por meio da Lei Complementar nº 147/2014, o referido dispositivo do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte foi modificado à luz do desenvolvimento nacional, razão pela qual o que seria faculdade passou a ser dever para a administração pública direta e indireta, federal, estadual e municipal.

Além disso, incluiu-se na referida lei complementar, desde que justificada, a possibilidade de, nos casos previstos no art. 48 da Lei Complementar nº 123/06, estabelecer margens de preferência em favor das microempresas e empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, até o limite de 10% (dez por cento) do melhor preço válido.

Convém frisar que os produtores rurais - pessoa física e os agricultores familiares foram equiparados às microempresas e empresas de pequeno porte (art. 3º-A da Lei Complementar nº 123/06), pelo que possuem os mesmos benefícios acima mencionados quando participam de licitações públicas. De igual maneira, o microempreendedor individual (art. 3º, *caput*) e a sociedade cooperativa de consumo (art. 3º, § 4º, VI, da mesma lei).

Ressalte-se que todo esse tratamento diferenciado é esvaziado se não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediadas local ou regionalmente, capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório; se não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado; se a licitação for dispensável ou exigível, excetuando-se as dispensas tratadas pelos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/93, conforme disciplinado no art. 49 da Lei Complementar nº 123/06. Outrossim, o parágrafo único do art. 47 da referida lei, instituiu um novo paradigma no uso do poder de compras governamentais para a promoção do desenvolvimento econômico e social, local e regional, concedendo ao legislador estadual ou municipal ou o próprio ente da administração

pública direta ou indireta a discricionariedade de normatizar benefícios na participação de microempresas e empresas de pequeno porte em compras públicas. Essa margem de preferência deverá estar descrita no instrumento convocatório para simplificar a sua aplicação e será sobre o menor preço válido. Recomenda-se também a definição clara do que é local e regional no instrumento convocatório.

No âmbito do Ministério do Planejamento, esses benefícios foram objeto de regulamentação, por meio do Decreto nº 8.538/2015. Oportuno destacar que o administrador federal procurou facilitar a participação das microempresas, empresas de pequeno porte e equiparadas locais e regionais aos certames licitatórios, especialmente ao instituir cadastro próprio para identificá-las, juntamente com suas linhas de fornecimento, possibilitando a notificação das licitações e a formação de parcerias e contratações; ao padronizar e divulgar as especificações dos bens, serviços e obras contratadas, orientando-as para que adequem os seus serviços produtivos; não utilização de especificações na definição do objeto que restrinjam injustificadamente, as empresas pequenas locais; considerar, na construção de itens, grupos ou lotes da licitação, a oferta local ou regional dos bens e serviços a serem contratos; e facilitar o acesso às informações dos certames (art. 2º do Decreto Federal n. 8.538/15). Já no âmbito estadual e municipal ainda é muito tímida essa regulamentação, sendo as existentes mera reprodução do texto federal. Vale citar o Decreto n. 21675 editado pelo Governador do Estado de Rondônia e o Decreto n. 56.475 editado pelo Prefeito do Município de São Paulo.

Diante desse cenário, a análise recairá sobre o custo e benefício realizada pela Secretaria de Política Econômica do Ministério da Fazenda para averiguar se as margens de preferência são eficientes para induzir o desenvolvimento nacional almejado pelo legislador federal.

2.1 ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO E DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

O direito e a economia regulamentam o comportamento humano, o primeiro conferindo segurança jurídica à vida em sociedade, já o segundo equacionando os diversos interesses diante da escassez de recursos. Muitos doutrinadores sustentam que a economia tem precedência, influenciando sobremaneira a positivação do direito. A Análise Econômica do

Direito é o campo do conhecimento humano que objetiva empregar as bases teóricas e empíricas econômicas e das ciências afins para aperfeiçoar o desenvolvimento, a aplicação e a avaliação de normas jurídicas, principalmente com relação às suas consequências.¹⁰

A Análise Econômica do Direito – AED - aborda o consequencialismo do direito, o qual deve ser elaborado, aplicado e alterado de acordo com as consequências no mundo real, e não por julgamento de valor desprovido de fundamento empírico. O juseconomista utiliza de meios teóricos e empíricos que lhe auxiliem a identificar os problemas sociais (diagnóstico) e os prováveis comportamentos das pessoas diante de uma norma, para então, diante disso, escolher a melhor regra (se estiver legislando) ou pela melhor interpretação (se estiver julgando). Enfim, a análise econômica do direito tem como objetivo maior trazer segurança e previsibilidade ao ordenamento jurídico.¹¹ Em outros termos temos ainda que a Análise Econômica do Direito demonstra que tanto a eficiência quanto à eficácia devem ser constantemente perseguidas pelo direito. Por isso mesmo, elementos de economia devem ser aplicados na “formulação de políticas legislativas, na avaliação do impacto do direito sobre os indivíduos e, especialmente, na solução de problemas de alocação de recursos e de interpretação da lei”. Nesse sentido, AED deixaria de ser mero instrumento, passando a deter um papel importante no meio social como método de consecução da Justiça¹².

Nessa perspectiva, os juseconomistas se preocupam em responder a duas questões: 1) quais as consequências de uma determinada norma jurídica; 2) que regra jurídica deveria ser adotada. A primeira pergunta é denominada análise econômica do direito positiva (o que é), enquanto a segunda é identificada como análise econômica do direito normativa (o que deve ser). Em síntese, a primeira contribui para a compreensão da racionalidade da norma jurídica, ao passo que a segunda auxilia a selecionar a regra mais eficiente¹³.

Antes mesmo da promulgação da Emenda Constitucional nº 19/98, Hely Lopes Meirelles¹⁴ já preconizava a eficiência como dever da Administração Pública. Segundo a autora, dever de eficiência é o que se impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. Nesses termos, é o mais moderno princípio

¹⁰ GICO JR., Ivo T. Introdução à análise econômica do direito. In. RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; KLEIN, Vinícius (Coord.). *O que é análise econômica do direito: uma introdução*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 17.

¹¹ Idem, p. 18.

¹² FRANÇA, Phillip Gil. *Breves reflexões sobre o direito, a economia e a atividade regulatória do estado*. Revista Zênite de Direito Administrativo e LRF, Curitiba, ano 4, n. 71, jun. 2007, p. 996/998.

¹³ Idem, p. 20.

¹⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 90.

da função administrativa, uma vez que, não se limita em ser desempenhada apenas com legalidade, porque exige resultados positivos para o serviço público, de modo satisfatório e pleno ao atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros. Enfim, a eficiência já era princípio da Administração Pública, todavia, não expresso da mesma maneira que os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade.¹⁵

Mas, em vista ao princípio da eficiência, a Emenda Constitucional nº 19/98 inovou ao impor à administração pública a atuação de acordo, aproximando-se ainda mais a economia do direito. Em que pese o profissional do direito não estar habituado a utilizar o princípio da eficiência econômica, esse postulado é imprescindível para formulação, implementação, cumprimento e monitoramento das leis, de modo a se poder avaliá-las periodicamente, pois assim as leis podem ser refinadas e aprimoradas de forma a melhor servir à sociedade¹⁶

Há vários postulados econômicos que regem a interdisciplinaridade entre direito e economia, o primeiro é de que os recursos são escassos, por corolário, existem escolhas a fazer e conflitos a resolver, o que demanda um custo (*trade off*), ou ainda, um custo de oportunidade, o que a pessoa perde fazendo uma coisa, em detrimento de outra. Assim, os agentes econômicos refletem sobre os custos e benefícios de cada alternativa, escolhendo o comportamento que lhes trará mais bem-estar. Outro postulado é que as pessoas respondem aos incentivos, de modo que o legislador seleciona determinadas regras para positivar e fazer com que a sociedade adote específico comportamento, visando alcançar determinado fim. As normas devem ser julgadas pela estrutura de incentivos que estabelecem e as consequências de como as pessoas alteram seu comportamento em resposta a esses incentivos¹⁷

A premissa da Análise Econômica do Direito é que o homem age racionalmente, ou seja, seleciona aquilo que lhe proporcionará mais bem-estar social¹⁸. Preocupa-se, então, esse modelo de análise com a eficiência dessa seleção, ou seja, menos gastos para alcançar o melhor resultado. Através dessa análise é possível permitir o asseguramento de uma melhor definição de prioridades e de superação de obstáculos previsíveis à normatização estatal, quaisquer que sejam os critérios utilizados para decidir as questões mais complexas sobre o assunto.

¹⁵ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Art.37, Caput. Senado Federal. Secretaria Especial de Editoração e Publicações. Brasília. 2012.

¹⁶ LOBO BITTENCOURT, Maurício Vaz. Princípio da Eficiência. In. RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; KLEIN, Vinícius (Coord.). *O que é análise econômica do direito: uma introdução*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 32.

¹⁷ Idem.

¹⁸ Ibidem, p. 30.

Vilfredo Pareto ensina que a eficiência existe quando, ao se melhorar a situação de um indivíduo, necessariamente outro tem a situação piorada. Assim, uma proposta de norma será mais eficiente que o estado normativo vigente, quando essa trouxer benefícios para um ou mais indivíduos, sem causar prejuízo aos demais. Ou seja, todos devem ficar mais felizes ou, pelo menos, manter o mesmo grau de satisfação com a alteração normativa¹⁹. A eficiência de Pareto é individualista, pois, se ocupa quanto ao bem-estar de cada pessoa, não se preocupando com a desigualdade. Por outro lado, só conta com a percepção que cada um tem do seu bem-estar.²⁰

Outra teoria da eficiência aplicável ao direito é a concebida por Posner, o qual explica que uma alocação será mais eficiente que outra se permitir maximização da riqueza, ou seja, uma norma será eficiente se ela aumentar a riqueza da sociedade, independentemente da forma de distribuição dos recursos. Essa teoria é criticada porque monetariza o direito, olvidando-se de outros valores que a norma deve tutelar, como, no caso da norma em estudo, o desenvolvimento nacional sustentável.²¹

Por último, o critério de Kaldor-Hicks, o qual explica que uma alocação será mais eficiente que outra quando ela trouxer mais benefícios que prejuízos, comparado à primeira situação. Destarte, uma norma será mais eficiente que outra se aquela produzir um maior aumento do bem-estar do que esta norma para a sociedade, ou seja, se tiver ganhos líquidos quanto à situação anterior²². Esse conceito de eficiência se coaduna melhor com o direito, tendo em vista que o conceito de eficiência, assim aplicado, aumenta a utilidade prática ao conceito de eficiência de Pareto, viabilizando a sua aplicação ao caso concreto²³.

Tem-se ainda que, se a situação de determinadas pessoas piora, a obtenção de maior bem-estar por outras admite a compensação e, assim, alcança-se a proporcionalidade em sentido estrito na medida em que os ganhos superem as perdas. Porém, a lógica do custo benefício não pode ser vista de forma a apenas maximizar o bem-estar sem tutelar o mínimo existencial, de modo a ser exigência constitucional a proibição do excesso, de inoperância, bem como a tutela da dignidade humana enquanto valor-fonte a impedir a utilização de

¹⁹ LOBATO NETO; Lucival Lage; TABAK, Benjamim Miranda. *A eficiência nas leis nacionais de licitações e contratos administrativos*. Curitiba: CRV, 2015, p. 30.

²⁰ Idem, p. 34.

²¹ LOBATO NETO; Lucival Lage; TABAK, Benjamim Miranda. *A eficiência nas leis nacionais de licitações e contratos administrativos*. Curitiba: CRV, 2015, p. 31.

²² LOBATO NETO; Lucival Lage; TABAK, Benjamim Miranda. *A eficiência nas leis nacionais de licitações e contratos administrativos*. Curitiba: CRV, 2015, p. 31.

²³ LEMOS, Alan. Falhas de mercado, intervenção governamental e a teoria econômica do Direito. Disponível em www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/8656-28674-1-PB.pdf. Acessado em 29 jul 2017.

qualquer ser humano como meio e não como fim de toda ação do Estado e de outros homens. Dessa forma, afasta-se a visão utilitarista e afirma-se um Direito ‘promocional’ comprometido com o bem de todos e com a proteção do mínimo existencial.²⁴

Por essas razões, nesse trabalho será adotado o critério de Kaldor-Hicks para analisar a eficiência das margens de preferência como modelo de política pública, a fim de alcançar o desenvolvimento nacional sustentável.

2.2 MÁXIMA EFETIVIDADE DA FUNÇÃO SOCIAL DAS LICITAÇÕES EM FAVOR DE PRODUTOS E MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE LOCAIS

À luz do desenvolvimento nacional e da redução das desigualdades regionais e sociais é necessário que a legislação estadual ou local, ou até mesmo cada ente da administração direta ou indireta, criem mais benefícios além dos já estabelecidos no art. 48 da Lei Complementar nº. 123/06, para as microempresas e empresas de pequeno porte no processo de compras públicas sejam beneficiárias, sob pena de fazer letra morta o parágrafo único do art. 47 dessa lei e, por corolário, negar vigência aos arts. 3º, da Lei n. 8.666/93 e, 3º, II e III, da Constituição Federal.

Deveras, podemos pressupor que faltou ousadia ao legislador federal ao conceder apenas margem de preferência de 10% do melhor preço válido para as microempresas e empresas de pequeno porte locais, o que não coaduna com o desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional almejado pelo constituinte. Os dados extraídos do painel de compras do Governo Federal confirmam essa constatação, na medida em que, entre os anos de 2012 a 2017, somente em 1,75% (um vírgula setenta e cinco por cento) dos contratos firmados houve a aplicação de margens de preferência em favor de microempresas ou empresas de pequeno porte.

O legislador e o administrador locais devem corrigir essa timidez, incentivando o desenvolvimento regional sustentável, utilizando-se da discricionariedade prevista no parágrafo único do art. 47 da Lei Complementar nº 123/06 e demais princípios afetos à atuação estatal.

²⁴ DAVID, THIAGO B. de. Eficiência, Economicidade e Direitos Fundamentais: um diálogo necessário e possível. 2010, p. 105. Disponível em http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1303929957.pdf. Acesso em: 15 jul. 2017.

Nada mais adequado do que conferir esse dever ao legislador e administrador próximo que conhece as peculiaridades locais, diante do caso concreto, decidir de que forma se conferirá máxima efetividade à função social da licitação.

De toda forma, essa discricionariedade deve ser exercitada com razoabilidade, ou seja, lançando mão de toda a perícia, prudência, cautela e demais capacidades e cuidados gerais necessários à satisfação da finalidade legal da licitação.

Diante desse cenário, melhor que a norma local seja principiológica à luz da Carta Constitucional Federal, possibilitando certo grau de discricionariedade ao administrador local para justificar eventual benefício às micro e pequenas empresas locais.

O legislador e o administrador local têm possibilidade de induzir o desenvolvimento econômico e social no âmbito local e regional, ao prestigiar as micro e pequenas empresas locais que produzem produtos originários da Região, Estado ou Município, mediante licitações exclusivas ou margens de preferências maiores do que a prevista na norma federal. Por exemplo, os Estados da Região Norte, vocacionados à atividade pesqueira, poderiam exigir que apenas as micro e pequenas empresas locais e equiparadas participassem de licitações para aquisição de peixe para a merenda escolar, garantindo-se que os produtores, em especial os microempresários individuais, isto é, os pescadores, possam manter seus respectivos negócios e, por consequência, incentivar a economia local.

Desde logo, afasta-se eventual arguição de violação ao princípio da isonomia, pois, ao revés, o que se propõe é a máxima efetividade material desse vetor em conformidade com a máxima aristotélica de tratar os desiguais de forma desigual na medida de suas desigualdades.

Celso Antônio Bandeira de Melo ensina que, para averiguar se determinada norma está em conformidade com o princípio da isonomia, deve-se investigar se há justificativa racional para o critério discriminatório, ou melhor, fundamento lógico para, em nome da característica desigualadora manejada, atribuir específico tratamento jurídico. Por último, postula o administrativista, impende apreciar se a correlação ou fundamento racional abstratamente existente é, *in concreto*, afinado com os valores insculpidos no sistema normativo constitucional.²⁵

No caso sob estudo, os fatores discriminatórios são a natureza jurídica de micro e pequena empresa, a localização e o tipo de produto, de modo que justificável que, à luz do

²⁵ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2016, pp. 21-22.

desenvolvimento nacional sustentável e da redução das desigualdades regionais, a administração pública possa realizar licitações exclusivas com empresas menores locais que produzem bens vocacionados da Região, sem qualquer afronta ao princípio da isonomia.

Neste sentido, já se ouvem vozes na doutrina:

Dado o montante de compras e contratações perpetrado pelos entes públicos, muitas das proposições constitucionais e expectativas sociais podem ser fomentadas. Por exemplo, a redução das desigualdades regionais, determinação do art. 43 da Constituição, pode ser impulsionada pela compra prioritária de bens e serviços oriundos de regiões economicamente desfavorecidas, desde que um instrumento similar ao que foi estabelecido no art. 24, XXVII, da Lei nº 8.666/93, fosse implementado para o fomento de regiões de baixo IDH. Instrumentos como o cooperativismo podem, amparados no artigo 174, § 2º da Constituição, ser utilizados em prol de um desenvolvimento inclusivo, obtendo prioridade em contratações.

A redução das desigualdades regionais é um imperativo que deve permear todas as políticas públicas propostas e executadas no Brasil. Nesse sentido, com Bercovici, é possível apontar para a inconstitucionalidade de políticas públicas que atentem contra os fins determinados na Constituição de 1988, que desconsiderem ou prejudiquem o desenvolvimento e a diminuição dos desequilíbrios regionais²⁶

Enfim, a micro e pequena empresa devem ter tratamento diferenciado (art. 170, IX, da Constituição Federal), sobretudo as locais quando oferecem produtos regionais, não fazendo sentido que se contrate empresas, ainda que menores, de outros Estados, quando aquela produz, com maestria, o bem almejado pela administração pública.

Somente assim, com essa política pública afirmativa, será atingido o pleno desenvolvimento nacional, reduzindo-se as desigualdades regionais e tornando-se a sociedade brasileira mais justa, livre e solidária, sem preconceitos de cor, origem, raça e sexo.

Espera-se, desse modo, que os Tribunais de Contas e o Poder Judiciário, quando analisarem as legislações estaduais, municipais ou regulamentos específicos de integrantes da administração pública direta e indireta a vejam sob esse prisma de que o regramento licitatório mudou para se coadunar aos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

3 MARGENS DE PREFERÊNCIA: FUNDAMENTOS E CONTORNOS JURÍDICOS

²⁶ CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET Ingo W.; STRECK, Lenio L. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 149.

O § 6º do art. 3º da Lei Geral de Licitações dispõe que, em prazo não superior a cinco anos, a margem de preferência pode ser revista com base em estudos revistos periodicamente e que levem em consideração a geração de emprego e renda; efeito na arrecadação de tributos federais, estaduais e municipais; desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no País; custo adicional dos produtos e serviços; e análise retrospectiva de resultados.

O Art. 2º do Decreto nº 7.546/11 define os conceitos de margem de preferência como normal e de margem de preferência adicional como sendo:

I - Margem de preferência normal - 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; II - Margem de preferência adicional - margem de preferência cumulativa com a prevista no inciso I do caput, assim entendida como o diferencial de preços entre 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.²⁷

A referida inovação legislativa tem sete anos, tempo em que já foram editados mais de 22 (vinte e dois) decretos os quais criaram margens de preferência em favor de produtos e serviços brasileiros; ao passo que a Secretaria de Política Econômica do Ministério da Fazenda analisou os dados relativos às 3.007 (três mil e sete) licitações realizadas entre janeiro de 2012 até julho de 2015. Nesse período analisado chegou-se à soma de R\$ 8,04 bilhões realizadas em compras pelo Governo Federal com a aplicação de margens de preferências, enquanto no mesmo período registraram-se no SISG/Comprasnet compras no importe total de R\$ 280,8 bilhões. Verificou-se que em apenas 4,4% (quatro vírgula quatro por cento) das licitações com previsão de licitações com margens de preferência, o benefício foi efetivamente concedido, ou seja, o fornecedor brasileiro venceu o certame, mesmo apresentando proposta com preço mais alto que o fornecedor estrangeiro. O custo adicional arcaado pelo Governo Federal pelas margens de preferências foi de R\$ 62,4 milhões.

²⁷ BRASIL. Decreto nº 7.546, de 2 de agosto de 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, Brasília, 2011.

Indaga: esse valor gasto a mais pela União gerou mais empregos, teve impactos positivos na arrecadação tributária, bem como trouxe maior inovação tecnológica ao país e, ainda, desenvolvimento nacional sustentável?

Convém frisar que a política de margens de preferência enseja ao Estado a adquirir produtos a preços acima do mercado, pelo que somente será eficiente, segundo o critério de Kaldor-Hicks, se isso resultar em desenvolvimento nacional sustentável.

A análise realizada pela Secretaria de Política Econômica concluiu que as margens induziram as compras públicas que tiveram impacto positivo sobre a produção e o valor da produção e, por corolário, aumento da arrecadação tributária, mas não houve redução de preços em razão da presença das margens.

O referido órgão federal utilizou o método matriz-insumo-produto para calcular o que a aplicação da margem de preferência gerou de insumo para o aumento de emprego e renda, receita tributária e inovação tecnológica. Divergem André Rosilho e André de Castro O. P. Braga em relação ao manejo desse método, na medida em que carece de confiabilidade, por depender da concretização de certas premissas teóricas nem sempre realistas. Na tentativa de precisar os impactos efetivos dessa política, o órgão federal construiu uma sofisticada análise econométrica, buscando informações sobre o comportamento das empresas beneficiadas com margens de preferências e das que não foram. Mais uma vez, André Rosilho e André de Castro O. P. Braga²⁸ divergem por entender que essa análise retrospectiva não levou em consideração certos custos como o aumento da burocracia nos processos licitatórios diante da interpretação da aplicação das margens de preferência ou dos custos na elaboração de estudos sobre os resultados das margens de preferência.

Ao final, a Secretaria de Política Econômica conclui que há indícios de que essa política pública atende aos parâmetros previstos no § 6º do art. 3º, da Lei nº 8.666/93, mas pode ser aperfeiçoada mediante a implementação de formas de operacionalização do sistema de licitações que aumentem o recurso ao sistema de margens e a geração de dados que permitam o monitoramento e avaliação permanente da política.

Por outro lado, o portal de compras do Governo Federal não tem informações para avaliar se as margens de preferências em favor das microempresas, empresas de pequeno porte, microempreendedor individual, sociedade cooperativa de consumo e produtores rurais

²⁸ ROSILHO, André; BRAGA, André de Castro O. P. Está na hora de repensar o modelo de margens de preferência em licitações. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-ago-29/hora-repensar-modelo-margens-preferencia-licitacoes>. Acesso em 18 ago 2017.

(pessoa física e agricultores familiares), nem mesmo há dados das diversas licitações realizadas nas esferas estaduais e municipais.

Enfim, no referido estudo, o ente da administração direta federal não se aprofundou sobre quais as inovações tecnológicas foram implementadas ou desenvolvidas pelo Brasil, por conta da eleição de margens de preferência. Ademais, nem houve qualquer menção ao desenvolvimento nacional perene e sustentável; observado de modo cristalino que a política pública por meio de margens preferenciais em licitações de produtos e serviços nacionais, em verdade, visa apenas estimular a produção nacional, mas em nada à proteção ao meio ambiente e ao desenvolvimento sustentável.

Segundo o Decreto 7.546/2011, que regula a Lei 12.349/2010, produto nacional é o “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 n.º 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. Por outro lado, serviço nacional diz respeito ao “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”. A definição de produtos ou serviços resultantes de desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no país cabe ao MCTI. Acontece, pois que, apenas o setor de informática possui regras claras para certificar tal desenvolvimento local.²⁹

Nesse sentido, afirma que o estabelecimento de margens de preferência não contribui para o desenvolvimento nacional sustentável como a lei prevê, mesmo existindo outros meios para tanto, como a redução da carga tributária, que permeia a vida e a atividade do empresariado e que inibe qualquer medida tendente à inovação³⁰. Logo, sob a ótica da Análise Econômica do Direito, sobretudo, o critério de eficiência de Kaldor-Hicks, constata-se que a política pública de margens de preferência não atingiu os meios mais eficientes para, através das licitações, atender ao propósito do pleno desenvolvimento nacional sustentável.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

²⁹ BRASIL. Decreto nº 7.546, de 2 de agosto de 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, Brasília, 2011.

³⁰ SOUSA, Guilherme Carvalho. *As contratações públicas e as margens de preferência: qual a verdadeira vantagem?* Disponível em <<http://guilhermecarvalho.adv.br/wp-content/uploads/2013/08/margens-de-preferencia.pdf>>. Acesso em 15 jul. 2017.

A Análise Econômica do Direito (AED) contribui para que as tomadas de decisões pelo administrador seja mais racional e eficiente para a coletividade, pois, instrumentos teóricos e estudos econômicos empíricos viabilizam a verificação quanto à eficiência das normas vigentes, bem como qual escolha deve ser normatizada para alcançar aquele interesse almejado pelo administrador. Nesse sentido, a eficiência econômica e as liberdades são importantes instrumentos de consecução da justiça e do bem-estar social, podendo também ser utilizadas como elementos de interpretação dos dispositivos legais relacionados às compras pelo Estado a favor do desenvolvimento sustentável. Por isso mesmo o legislador brasileiro escolheu o instituto da margem de preferência em licitações, como política pública para engendrar o desenvolvimento nacional sustentável. Todavia, passados sete anos de vigência desse instituto, percebe-se que esse não foi eficiente conforme analisado pelo critério de Kaldor-Hicks, para alcançar o fim almejado, consoante revelado pela avaliação e impacto das margens de preferência nas compras públicas realizada pela Secretaria de Política Econômica, vinculada ao Ministério da Fazenda. Portanto, propõe que, para o cumprimento do princípio da eficiência, o administrador brasileiro deve aprimorar a compreensão cabal da margem de preferência em licitações, principalmente, no tocante às compras que podem contribuir para o desenvolvimento sustentável nacional. Para isso, pode-se criar regras mais claras e publicizar com mais afinco a utilização desse instrumento de licitação, como por exemplo, concedendo discricionariedade ao legislador estadual e municipal para defini-las em favor de produtos e serviços localmente vocacionados ou, ainda, em situações excepcionais, bem como mecanismos de melhor acompanhamento da eficiência das margens de preferência.

REFERÊNCIAS FINAIS

- BARROS, Sérgio Resende de. **Liberdade e contrato: a crise da licitação.** Piracicaba: Unimep, 1995.
- BERCOVICI, Gilberto. **Desigualdades Regionais, Estado e Constituição.** São Paulo: Max Limonad, 2003.
- BITTENCOURT, Sidney. **As licitações públicas e o Estatuto Nacional das Microempresas.** Belo Horizonte: Fórum, 2007.
- BLANCHET, Luiz Alberto. **Roteiro Prático das Licitações.** Curitiba: Juruá, 2014.
- _____. **Direito Administrativo.** Curitiba: Juruá, 2012.

_____. **Desenvolvimento e sustentabilidade como fatores delimitadores da discricionariedade do Estado nos atos administrativos que repercutem sobre a atividade econômica.** Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7581>. Acesso em: 13 jan. 2017.

BOTTESI, Claudine Corrêa Leite. **O fortalecimento do tratamento diferenciado dispensado às microempresas e às empresas de pequeno porte nas compras públicas.** Disponível em: https://www4.tce.sp.gov.br/sites/tcesp/files/downloads/20150708_-_artigo-claudine_-leicomplementar147-14.pdf. Acesso em: 15 jan. 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Senado Federal. Secretaria Especial de Editoração e Publicações. Brasília. 2012.

BRASIL. SIG/COMPRAS. Disponível em: <http://paineldecompras.planejamento.gov.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=Painel%20de%20Compras.qvw&host=Local&anonymous=true>. Acesso em 29 jan. 2017.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET Ingo W.; STRECK, Lenio L. **Comentários à Constituição do Brasil.** São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013

CONJUR. **Avaliação de Impacto das Margens de Preferência nas Compras Governamentais.** Disponível em <<http://s.conjur.com.br/dl/avaliacao-impacto-compras-governamentais.pdf>>. Acesso em 18 dez. 2016.

DAVID, THIAGO B. de. **Eficiência, Economicidade e Direitos Fundamentais: um diálogo necessário e possível.** Disponível em http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1303929957.pdf. Acesso em: 15 jul. 2017

EMERY, Emerson Baldotto. **Desenvolvimento sustentável: Princípio da Eficiência em procedimentos licitatórios.** Belo Horizonte: Fórum, 2016.

FERREIRA, Daniel. **A licitação pública no Brasil e sua finalidade legal: a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.** Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GICO JR., Ivo T. **Introdução à análise econômica do direito.** In. RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; KLEIN, Vinícius (Coord.). **O que é análise econômica do direito: uma introdução.** 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 17-26.

HACHEM, Daniel Wunder. **A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico:** reflexos sobre algumas tendências do Direito Público brasileiro. A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 13, n. 53, p. 133-168, jul./set. 2013. Disponível em <http://www.ninc.com.br/img/artigos/arquivo_20150816120151_196.pdf>. Acesso em 12 fev 2016.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Desenvolvimento Nacional Sustentado: Contratações Administrativas e o regime introduzido pela Lei 12.349/10.** Disponível em <<http://www.justen.com.br/informativo.php?&informativo=50&artigo=1077&l=pt>>. Acesso em 31 jan. 2016.

_____. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

_____. **Curso de Direito Administrativo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

LOBATO NETO, Lucival Lage, TABAK, Benjamim M.; **A eficiência nas leis nacionais de licitações e contratos administrativos.** Curitiba: CRV, 2015.

LOBO BITTENCOURT, Maurício Vaz. **Princípio da Eficiência.** In. RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; KLEIN, Vinícius (Coord.). **O que é análise econômica do direito: uma introdução.** 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 27-36.

MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU; tradução SZTAJN, Rachel. **Análise econômica do direito.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

RAUEN, André Tortato. **Margens de Preferência: Limites à avaliação de resultados e impactos.** Disponível em <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/nota_tecnica/20160318_nt_29.pdf>. Acesso em 15 jul. 2017.

RIBEIRO, Cássio Garcia; INÁCIO JÚNIOR, Edmundo. **Mensurando o mercado de compras governamentais brasileiro.** Disponível em: <http://www.esaf.fazenda.gov.br/assuntos/biblioteca/cadernos-de-financas-publicas-1/mensur_merc_compras.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2017.

ROSILHO, André; BRAGA, André de Castro O. P. **Está na hora de repensar o modelo de margens de preferência em licitações.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-ago-29/hora-repensar-modelo-margens-preferencia-licitacoes>>. Acesso 18 ago 2017.

SILVA, Guilherme Amorim Campos da. **Direito Fundamental ao Desenvolvimento Econômico Nacional.** São Paulo: Método, 2004.

SOUZA, Guilherme Carvalho. **As contratações públicas e as margens de preferência: qual a verdadeira vantagem?** Disponível em <<http://guilhermecarvalho.adv.br/wp-content/uploads/2013/08/margens-de-preferencia.pdf>>. Acesso em 15 jul. 2017.