



## *PAINEL SUPERCIA 10/2020*

### *BOAS PRÁTICAS EM CONTRATAÇÕES PÚBLICAS*

por Simone Zanotello de Oliveira

#### **OS DEVERES DO ADJUDICÁRIO E A APLICAÇÃO DE SANÇÕES**

Ao término de uma licitação, temos a figura do “adjudicatário”, ou seja, a quem o objeto do certame foi atribuído. Esse adjudicatário, desde que sua proposta esteja dentro do prazo de validade, possui como obrigação promover a assinatura do contrato ou aceitar ou retirar o instrumento equivalente, no prazo e condições estabelecidos no edital pela Administração. Destacamos que esse prazo poderá ser prorrogado, por igual período, mediante solicitação formal desse adjudicatário, devidamente justificada, e aceita pela Administração.

Portanto, a recusa injustificada do adjudicatário em assinar o contrato ou aceitar ou retirar o instrumento equivalente, é caracterizada pela Lei 8.666/93, em seu art. 81, “caput”, como um descumprimento total da obrigação assumida, sendo que com isso ele decairá do direito à contratação e ainda se sujeitará às penalidades previstas em lei e no edital. Destacamos que se houver motivo justificado para essa conduta, a sanção poderá ser afastada.

A assinatura do contrato trata-se de uma responsabilidade pré-contratual, sendo que a proposta obrigará o proponente, assim como ocorre no Direito Civil, nos termos do art. 427 do Código Civil: *“A proposta de contrato obriga o proponente, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso.”*

As sanções para o adjudicatário que se recusa a firmar o negócio jurídico deverão estar previstas no edital, garantindo-se o contraditório e a ampla defesa. No caso de multa, seu percentual deverá estar definido no edital, bem como sua base de cálculo. Tem-se adotado a “multa compensatória” para esse tipo de ocorrência, a qual possui uma presunção de “perdas e danos”. Essa multa, pelo princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, tem girado em torno de 10% a 20% do valor da contratação que seria firmada.

Por fim, diante da recusa do adjudicatário na assinatura da contratação, a Administração possui a faculdade de convocação dos licitantes remanescentes para a execução contratual, com o objetivo de não haver mais prejuízos à licitação. Na modalidade pregão, os procedimentos para essa convocação estão previstos no art. 4º, incs. XVI e XXIII, da Lei 10.520/02. Nesse caso, o licitante não precisará, necessariamente, fazer o preço do primeiro colocado para ser contratado. Ele poderá praticar seu próprio preço na futura contratação, desde que aceite pela Administração. No entanto, nas demais modalidades (concorrência, tomada de preços e convite) o procedimento é diferente. De acordo com o art. 64, § 2º, da Lei 8.666/93, o licitante, para poder ser contratado, precisa concordar em fazer as condições do primeiro colocado, inclusive quanto ao preço. Caso ele não concorde, os demais licitantes serão consultados sobre o interesse, na ordem de classificação, até que se identifique alguém que aceite



as condições. Na hipótese de nenhum dos licitantes remanescentes formalizarem a contratação, nos termos da lei, essa licitação resultará fracassada, havendo a necessidade de abertura de um novo procedimento licitatório para o atendimento da demanda.

***Profa. Ms. Simone Zanotello de Oliveira: Advogada, professora, consultora jurídica e autora de diversas obras na área de contratações públicas. Doutoranda em Direito Administrativo na PUC-SP.***