

ORIENTAÇÃO PREVENTIVA N. 356/2026

VEDAÇÃO DE RETENÇÃO DE PAGAMENTO POR IRREGULARIDADE FISCAL SUPERVENIENTE

1. INTRODUÇÃO

A execução dos contratos administrativos exige a observância simultânea de obrigações atribuídas tanto à Administração Pública quanto ao particular contratado, impondo-se o cumprimento das cláusulas pactuadas e a manutenção das condições exigidas para a regular execução do ajuste.

Nesse contexto, a Lei nº 14.133/2021 estabelece que o contratado deverá manter, durante toda a execução contratual, as condições de habilitação e qualificação exigidas no procedimento licitatório. Contudo, a aplicação prática dessa obrigação frequentemente suscita controvérsias quando, no curso da execução do contrato, a empresa passa a apresentar irregularidade fiscal superveniente. A principal discussão jurídica reside na possibilidade de a Administração Pública reter o pagamento de serviços já executados ou de bens regularmente entregues como mecanismo coercitivo para exigir a regularização fiscal do contratado.

A presente orientação tem por finalidade analisar os fundamentos jurídicos aplicáveis ao tema, bem como apresentar diretrizes procedimentais voltadas à adequada atuação dos gestores públicos.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1. Da manutenção das condições de habilitação durante a execução contratual

A Lei nº 14.133/2021 estabelece, em seu art. 92, inciso XVI¹, como cláusula necessária dos contratos administrativos, a obrigação de o contratado manter, durante toda a execução contratual, as condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação.

Referida exigência possui como finalidade assegurar que o contratado permaneça apto ao cumprimento das obrigações assumidas perante a Administração Pública durante toda a vigência contratual. Todavia, a interpretação desse dispositivo deve ocorrer de forma sistemática e em consonância com os princípios gerais do direito administrativo e contratual.

A manutenção das condições de habilitação constitui requisito relacionado à continuidade do vínculo contratual, não representando condição suspensiva para o pagamento de obrigações

¹ Art. 92. São necessárias em todo contrato cláusulas que estabeleçam:

[...]

XVI - a obrigação do contratado de manter, durante toda a execução do contrato, em compatibilidade com as obrigações por ele assumidas, todas as condições exigidas para a habilitação na licitação, ou para a qualificação, na contratação direta;



já executadas. Assim, eventual descumprimento dessa obrigação poderá ensejar medidas administrativas específicas, mas não autoriza a retenção automática de valores devidos.

2.2. Do princípio da vedação ao enriquecimento sem causa

Um dos principais fundamentos jurídicos que impedem a retenção do pagamento pela Administração Pública decorre do princípio da vedação ao enriquecimento sem causa.

O ordenamento jurídico brasileiro, por meio do art. 884² do Código Civil, estabelece que ninguém poderá enriquecer injustificadamente à custa de terceiros. Embora inserido no âmbito do direito privado, referido princípio possui aplicação subsidiária aos contratos administrativos, em razão da necessidade de observância dos princípios gerais do direito e da própria lógica contratual. Uma vez executado o objeto contratual em conformidade com as exigências estabelecidas e regularmente atestado pelo fiscal do contrato, surge para o contratado direito subjetivo ao recebimento da contraprestação financeira correspondente.

A retenção do pagamento após a regular liquidação da despesa implicaria benefício econômico indevido à Administração, que receberia a prestação contratual sem efetuar a correspondente contraprestação.

A Lei nº 14.133/2021 não prevê a retenção de pagamento como mecanismo sancionatório para compelir o contratado a regularizar sua situação fiscal. Ao contrário, a legislação estabelece instrumentos específicos para enfrentamento do descumprimento das obrigações contratuais. Como previsto nos termos do art. 156³. Observa-se, portanto, que o legislador estabeleceu meios próprios para responsabilização do contratado inadimplente, não incluindo entre eles a retenção de valores relativos a obrigações já executadas.

A adoção de medidas não previstas em lei pode configurar atuação administrativa desprovida de amparo legal.

2.3. Do entendimento consolidado pela Jurisprudência

O entendimento acerca da impossibilidade de retenção de pagamentos por irregularidade fiscal superveniente encontra-se consolidado no âmbito judicial e dos órgãos de controle. O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Tema Repetitivo nº 1101⁴, firmou entendimento no sentido de que o bloqueio de pagamentos relativos a serviços regularmente prestados constitui

² Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

³ Art. 156. Serão aplicadas ao responsável pelas infrações administrativas previstas nesta Lei as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa;

III - impedimento de licitar e contratar;

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar.

⁴

Disponível

em:

https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=1101&cod_tema_final=1101. Acesso em: 30/06/2026.



medida ilegal, por ausência de previsão normativa e por representar verdadeira sanção política imposta ao particular.

No mesmo sentido, o Tribunal de Contas da União já havia consolidado entendimento por ocasião do Acórdão nº 964/2012 – Plenário⁵, oportunidade em que assentou que a Administração Pública não deve reter pagamentos devidos ao contratado, devendo adotar outras medidas administrativas cabíveis para tratamento da irregularidade. Vejamos:

“Verificada, no entanto, a situação de irregularidade fiscal da empresa, incluindo a seguridade social, **não pode a Administração Pública simplesmente reter o pagamento**, na hipótese de regular execução do contrato pela empresa, sob pena de enriquecimento sem causa da Administração.

A não comprovação da regularidade fiscal, incluindo a seguridade social, e o descumprimento de cláusulas contratuais podem motivar a rescisão contratual, a execução da garantia para ressarcimento dos valores e indenizações devidos à Administração e a aplicação das penalidades previstas no art. 87 da Lei nº 8.666/93, **mas não a retenção do pagamento.**” [destacamos]

Mais recentemente, o Acórdão nº 1505/2026 – TCU – Plenário⁶ ratificou esse entendimento, reafirmando que a Administração deve distinguir a obrigação de pagamento das medidas sancionatórias decorrentes de eventual descumprimento contratual.

2.4. Das consequências da retenção indevida

A retenção indevida de pagamentos pode gerar relevantes consequências jurídicas e financeiras para a Administração Pública. Além da possibilidade de questionamentos perante órgãos de controle e Poder Judiciário, a medida pode resultar em:

I – incidência de juros e atualização monetária decorrentes da mora administrativa;

II – responsabilização do gestor por ato praticado em desconformidade com a legislação;

III – desequilíbrio econômico-financeiro contratual;

IV – paralisação dos serviços contratados;

⁵ Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/resposta-consulta/qualifica%25C3%25A7%25C3%25A3o/%2520score%2520desc%252C%2520COLEGIADO%2520asc%252C%2520ANOACORDAO%2520desc%252C%2520NUMACORDAO%2520desc/0/sinonimos%253Dtrue>. Acesso em: 30/06/2026.

⁶ Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo/*/NUMACORDAO%253A1505%2520ANOACORDAO%253A2026/DTRELEVANCIA%2520desc%252C%2520NUMACORDAOINT%2520desc%252C%2520COPIACOLEGIADO%2520desc/0. Acesso em: 30/06/2026.



V – aumento dos custos administrativos decorrentes de demandas judiciais.

Além disso, eventual comprometimento da capacidade financeira da empresa contratada poderá produzir reflexos indiretos sobre o cumprimento de obrigações trabalhistas, tributárias e operacionais.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, conclui-se que a irregularidade fiscal superveniente do contratado pode ensejar medidas sancionatórias e, se for o caso, a extinção do vínculo contratual, mas não autoriza a retenção de pagamentos relativos a serviços já executados e regularmente liquidados. A ausência de previsão legal para essa retenção, somada ao princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e ao entendimento consolidado dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Contas da União, impede que a Administração utilize o pagamento como meio de coerção para regularização fiscal.

Recomenda-se, portanto, que os entes assessorados:

I – efetuem o pagamento das parcelas regularmente liquidadas;

II – notifiquem formalmente a contratada para regularização da situação fiscal;

III – adotem, se necessário, as medidas administrativas cabíveis;

IV – avaliem a eventual extinção contratual em caso de persistência da irregularidade;

V – comuniquem aos órgãos competentes a existência de créditos em favor da empresa, quando pertinente.

Dessa forma, preservam-se a segurança jurídica, a legalidade e a continuidade dos serviços públicos.

Adamantina/SP, 30 de junho de 2026.

Alan César Brumatti Delgado

Consultor Responsável pela Elaboração

Antonio Francisco Moreno

Sócio-diretor Responsável pela Revisão e Aprovação

