

Fredie Didier Jr.
Leonardo Carneiro da Cunha
Paula Sarno Braga
Rafael Alexandria de Oliveira

Curso de **DIREITO** **PROCESSUAL** **CIVIL**

Execução

16^a

Edição

REVISTA
ATUALIZADA
AMPLIADA



2026



EDITORA
*Jus*PODIVM

www.editorajuspodivm.com.br

Entrega do dinheiro ao credor

Sumário • 1. Pagamento ao credor na execução por quantia certa – 2. Entrega do dinheiro ao credor – 3. Direito de preferência. Concurso de penhoras: 3.1. Disciplina geral; 3.2. Pressupostos; 3.3. Natureza jurídica; 3.4. O incidente: sujeitos e objeto; 3.5. Questões de alta indagação; 3.6. Procedimento; 3.7. Competência para o concurso. “Conexão em razão da penhora”.

1. PAGAMENTO AO CREDOR NA EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA

A fase final da execução por quantia certa é a satisfação do crédito.

De acordo com o art. 904 do CPC, a satisfação do crédito far-se-á: I – pela entrega do dinheiro; II – pela adjudicação dos bens penhorados.

A adjudicação do bem penhorado é, atualmente, a forma prioritária de pagamento ao credor, não obstante dependa de manifestação de vontade do exequente ou de algum outro legitimado a adjudicar. Deveria, pois, vir em primeiro lugar na lista do art. 904, para manter a coerência do sistema.

Este capítulo é dedicado ao estudo da “entrega do dinheiro ao credor”. A adjudicação já foi estudada em capítulo próprio.

2. ENTREGA DO DINHEIRO AO CREDOR

Trata-se da modalidade de pagamento mais simples. É meio de pagamento *pro soluto*, liberando o devedor da obrigação em relação à quantia que for levantada.

O dinheiro pode resultar: a) do simples levantamento do valor depositado, quando a penhora houver sido feita em dinheiro; b) da alienação judicial do bem penhorado – por adjudicação a terceiro, por alienação por iniciativa particular ou por alienação em hasta pública – c) ou da expropriação de frutos ou rendimentos de coisas penhoradas.

A redação do art. 905 do CPC é bastante clara:

Art. 905. O juiz autorizará que o exequente levante, até a satisfação integral de seu crédito, o dinheiro depositado para segurar o juízo ou o produto dos bens alienados, bem como do faturamento de

empresa ou de outros frutos e rendimentos de coisas ou empresas penhoradas, quando:

I – a execução for movida só a benefício do exequente singular, a quem, por força da penhora, cabe o direito de preferência sobre os bens penhorados e alienados;

II – não houver sobre os bens alienados outros privilégios ou preferências instituídos anteriormente à penhora.

Se há apenas um credor (CPC, art. 905, I), a entrega do dinheiro é ato bem singelo: o órgão jurisdicional expede um mandado de levantamento (“alvará”), permitindo o recebimento do dinheiro, que pode ser feito mediante transferência bancária para a conta-corrente do credor. A expedição de mandado de levantamento poderá ser substituída pela transferência eletrônica do valor depositado em conta vinculada ao juízo para outra indicada pelo exequente (art. 906, par. ún., CPC).

Entregue o dinheiro, o credor dará quitação, por termo nos autos, da quantia paga (art. 906, *caput*, CPC). O advogado, para receber o dinheiro em nome do seu cliente, precisa ter *poder especial* para *receber e dar quitação* (CPC, art. 105).

Sendo o pagamento feito por transferência bancária para a conta-corrente do credor, serve como prova da quitação o comprovante de transferência, sendo desnecessária a presença do credor para dar quitação por termo nos autos. Aplica-se, no particular, o disposto no parágrafo único do art. 320 do Código Civil: “Ainda sem os requisitos estabelecidos neste artigo valerá a quitação, se de seus termos ou das circunstâncias resultar haver sido paga a dívida”. Enfim, a quitação deve ser obtida por termo nos autos, mas também por qualquer outro meio, se das circunstâncias resultar haver sido paga a dívida. E nem poderia ser diferente. Além do disposto no parágrafo único do art. 320 do Código Civil, o princípio da boa-fé e o que veda o enriquecimento ilícito impõem que se aceite a quitação, mesmo quando feita por outro meio que não seja por termo nos autos.

Durante o plantão judiciário, veda-se a concessão de pedidos de levantamento de importância em dinheiro ou valores ou de liberação de bens apreendidos (art. 905, par. ún., CPC). O dispositivo inspirou-se na Resolução n. 71/2009 do Conselho Nacional de Justiça.

No *cumprimento provisório de sentença*, como visto, o levantamento do dinheiro pressupõe caução idônea (art. 520, IV, CPC), ressalvadas as hipóteses do art. 521, CPC.

Se porventura *sobejar* alguma quantia, após o pagamento integral da dívida (principal, juros, custas e honorários), será ela restituída ao devedor (CPC, art. 907).

Se a obrigação for *integralmente* satisfeita (principal, juros, custas e honorários), e não houver sobra, o procedimento executivo extingue-se por pagamento (CPC, art. 924, II).

Se a obrigação *não* for integralmente satisfeita, o procedimento executivo prossegue, podendo o exequente requerer uma segunda penhora (CPC, art. 851, II).

Problemas vários surgem quando há *concurso de credores*, cada qual com o seu título legal de preferência sobre o dinheiro depositado (CPC, art. 905, II). Ao tema, que é bastante complexo, foi dedicado o próximo item.

Se há apenas um credor, a entrega do dinheiro far-se-á por *atribuição* ao credor exequente; se houver vários credores, a entrega do dinheiro far-se-á por *distribuição*¹.

3. DIREITO DE PREFERÊNCIA. CONCURSO DE PENHORAS

3.1. Disciplina geral

Havendo várias execuções com penhoras sobre o mesmo bem (concurso de penhoras), cada credor conservará seu título material de preferência (direito real de garantia ou privilégio), mas, para os demais (quirografários que são), aplicam-se três regras.

1ª regra: o credor da *primeira penhora* tem preferência no recebimento do dinheiro que resultar da expropriação do bem (art. 797 c/c art. 908, § 2º, CPC).

2ª regra: o credor com *segunda penhora* só exercitará seu direito sobre o *saldo* que porventura houver após a satisfação do credor da primeira penhora (art. 908, § 2º, CPC).

3ª regra: sucessivas penhoras sobre o *mesmo* objeto não afetam o direito de preferência dos que anteriormente já obtiveram a constrição judicial (art. 797, par. ún., CPC).

Nestes termos, preserva-se o direito de preferência do credor quirografário que diligenciou a primeira penhora sobre o bem.

1. ASSIS, Araken de. *Manual da execução*, 11ª ed., cit., p. 778.

3.2. Pressupostos

São pressupostos da preferência do credor penhorante:

a) A existência de uma *pluralidade de execuções* por quantia certa, onde haja penhoras concorrentes sobre o *mesmo* bem do devedor².

b) Dentre essas execuções, a pendência da execução promovida pelo credor penhorante, munido de título executivo que documente obrigação líquida e certa³, com a *primeira penhora* realizada sobre o bem.

Cabe, aqui, uma ressalva. Com base em interpretação sistemática e teológica do CPC, e para proteger o credor mais diligente, havendo *arresto* (pré-penhora, cf. art. 830, CPC) posteriormente convertido em penhora, a preferência oriunda da penhora retroage à data em que o arresto foi efetivado⁴. A presteza em arrestar, assim como a presteza em penhorar, é digna de proteção. Não é, aliás, por outra razão que o art. 851, III, do CPC, prevê a possibilidade de o credor desistir da penhora de bem já penhorado ou submetido a constrição judicial, o que inclui, obviamente, o *arresto*⁵.

Diz-se que na expressão “penhora” do art. 797 do CPC estão abrangidos tanto o arresto executivo (CPC, art. 830)⁶, como também o arresto cautelar (CPC, art. 301)⁷. Há quem entenda, porém, que só o arresto executivo daria o direito de preferência, não o cautelar (que não teria eficácia executiva equivalente à penhora, nem estaria na iminência de ser nela convertido)⁸. Parece realmente, porém, que, se o arresto cautelar vier a resolver-se em penhora, a preferência deve retroagir à data do arresto; se assim não fosse, a garantia do arresto “ficaria irremediavelmente comprometida se, no

2. ZAVASCKI, Teori Albino. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 8, cit., p. 382.

3. O que é bem lembrado por COSTA, Alfredo de Araújo Lopes da. *Direito Processual Civil Brasileiro*, v. 4, cit., p. 318.

4. ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 787; ZAVASCKI, Teori Albino. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 8, cit., p. 380.

5. ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 787.

6. STJ, 4ª T., REsp n. 759.700/SP, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 18.08.2005, publicado no DJ de 24.04.2006, p. 407.

7. STJ, 1ª T., REsp n. 871.190/SP, rel. Min. Luiz Fux., j. em 07.10.2008, publicado no DJe de 03.11.2008. Veja, a propósito, trecho da ementa do julgado do STJ, 4ª T., REsp n. 2.435/MG, rel. p/ acórdão Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. em 01.12.1994, publicado no DJ de 28.08.1995. Assim, também, MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil comentado*, 1ª ed., cit., p. 617; OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v. 8, t. 2, p. 86-87.

8. Assim, ZAVASCKI, Teori Albino. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 8, cit., p. 380; ASSIS, Araken. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 787.

concurso posterior de prioridade, a data da efetivação do arresto não fosse considerada”⁹.

Conclui-se, então, que o direito de preferência pressupõe que o credor tenha feito a primeira *penhora* ou o primeiro *arresto* sobre o bem.

c) A solvência do devedor, pois a preferência não sobrevive à decretação de insolvência civil quando credores quirografários concorrerão em igualdade (*par conditio creditorum*; CPC, art. 797).

d) A inexistência de credor com título legal de preferência, na forma dos arts. 957-961 do Código Civil.

Algumas notas sobre os títulos legais de preferência.

Conforme consta do art. 958, Código Civil, os títulos legais de preferência são os privilégios e os direitos reais de garantia (privilégios como os decorrentes de crédito fiscal, trabalhista etc. e os direitos reais de garantia). O crédito real prefere ao pessoal de qualquer espécie; o crédito pessoal privilegiado, ao simples; e o privilégio especial, ao geral. (Código Civil, art. 961).

A esse respeito, é importante mencionar o Enunciado n. 478 da Súmula do STJ, que estabelece que “na execução de crédito relativo a cotas condominiais, este tem preferência sobre o hipotecário”. Os precedentes que resultaram na edição do referido enunciado levavam em consideração que os créditos condominiais são *propter rem*, dizendo respeito à própria conservação do bem imóvel; logo, tais valores são necessários à manutenção da integridade do crédito hipotecário, sobre o qual, portanto, têm preferência¹⁰.

Não havendo título legal de preferência, terão os credores igual direito sobre os bens do devedor comum (CC, art. 957).

Muito boa a organização que Araken de Assis¹¹ fez dos privilégios e preferências, considerando a legislação brasileira:

“(…) possível arrolar a ordem dos credores no concurso de preferências, ressaltando-se a simplicidade decorrente da ausência de uma administração comum do bem penhorado – e, portanto, dos créditos extraconcursais de que cogita o art. 84 da Lei 11.101/2005 –, típica da execução coletiva, a saber: a) o titular de crédito trabalhista e o do crédito proveniente de acidente de trabalho, aquele até o limite de 150 (cento e cinquenta) salários mínimos, ressalva feita à hipótese

9. OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 7ª ed., v. 8, t. 2, cit., p. 87. Assim, também, ARMELIN, Donald, RIZZI, Sérgio, ALVIM NETTO, José Manoel Arruda, LACERDA, Galeno, FERNANDES, José Scarance. “A preferência pela penhora e o arresto convertido em penhora”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 1978, n. 9, p. 201-206.

10. STJ, 3ª T., REsp n. 67.701/RS, rel. Min. Costa Leite, j. em 20.5.1997, publicado no DJe, de 16.06.1997.

11. ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 785 e 786.

de cessão a terceiro, hipótese em que passa a quirografário – art. 83, I § 4º, da Lei 11.101/2005; b) o titular de crédito real ‘até o limite do valor do bem gravado’ (art. 83, II, da Lei 11.101/2005); [...] d) o titular de créditos dotados de privilégio especial, por sua vez discriminados em três classes: os créditos previstos no art. 964 do CC-02¹², os assim definidos em outras leis civis e comerciais e aqueles a que a lei confere direito de retenção (art.83, IV, da Lei 11.101/2005); e) o titular de créditos dotados de privilégio geral, também subdivididos em três classes: os créditos mencionados no art. 965 do CC-02¹³, os previstos no parágrafo único do art. 67 da Lei 11.101/ 2005 (obrigações contraídas pelo devedor durante a recuperação judicial) e os assim definidos em outras leis civis e comerciais, ressalvada disposição em contrário da lei falimentar (art. 83, V, da Lei 11.101/2005); f) o credor quirografário – todo o crédito não incluído nas classes anteriores, bem como os saldos dos créditos reais e dos créditos trabalhistas (art.83, VI, da Lei 11.101/2005), ‘a quem, por força da penhora, cabe o direito de preferência sobre os bens penhorados e alienados’ (art. 709, I, parte final, do CPC), cumprindo assinalar que, quanto aos imóveis, a preferência decorre do registro (art. 659, § 4º); g) ‘as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias’ (art. 83, VII, da Lei 11.101/2005); e h) os créditos subordinados (art.83, VIII, da Lei 11.101/2005)”.

Mais recentemente, o art. 64 da Lei n. 15.040/2024 prevê hipótese de preferência legal especial para segurado, beneficiário e terceiro prejudicado, no contexto dos seguros privados: “Sem prejuízo do disposto no parágrafo único do art. 14 da Lei Complementar nº 126, de 15 de janeiro de 2007, os créditos do segurado, do beneficiário e do terceiro prejudicado

12. “Art. 964 do Código Civil: “Têm privilégio especial: I – sobre a coisa arrecadada e liquidada, o credor de custas e despesas judiciais feitas com a arrecadação e liquidação; II – sobre a coisa salvada, o credor por despesas de salvamento; III – sobre a coisa beneficiada, o credor por benfeitorias necessárias ou úteis; IV – sobre os prédios rústicos ou urbanos, fábricas, oficinas, ou quaisquer outras construções, o credor de materiais, dinheiro, ou serviços para a sua edificação, reconstrução, ou melhoramento; V – sobre os frutos agrícolas, o credor por sementes, instrumentos e serviços à cultura, ou à colheita; VI – sobre as alfaías e utensílios de uso doméstico, nos prédios rústicos ou urbanos, o credor de aluguéis, quanto às prestações do ano corrente e do anterior; VII – sobre os exemplares da obra existente na massa do editor, o autor dela, ou seus legítimos representantes, pelo crédito fundado contra aquele no contrato da edição; VIII – sobre o produto da colheita, para a qual houver concorrido com o seu trabalho, e precipuamente a quaisquer outros créditos, ainda que reais, o trabalhador agrícola, quanto à dívida dos seus salários”.
13. “Art. 965 do Código Civil: “Goza de privilégio geral, na ordem seguinte, sobre os bens do devedor: I – o crédito por despesa de seu funeral, feito segundo a condição do morto e o costume do lugar; II – o crédito por custas judiciais, ou por despesas com a arrecadação e liquidação da massa; III – o crédito por despesas com o luto do cônjuge sobrevivente e dos filhos do devedor falecido, se foram moderadas; IV – o crédito por despesas com a doença de que faleceu o devedor, no semestre anterior à sua morte; V – o crédito pelos gastos necessários à manutenção do devedor falecido e sua família, no trimestre anterior ao falecimento; VI – o crédito pelos impostos devidos à Fazenda Pública, no ano corrente e no anterior; VII – o crédito pelos salários dos empregados do serviço doméstico do devedor, nos seus derradeiros seis meses de vida; VIII – os demais créditos de privilégio geral”.

têm preferência absoluta perante quaisquer outros créditos em relação aos montantes devidos pela resseguradora à seguradora, caso esta se encontre sob direção fiscal, intervenção ou liquidação”.

A ordem de preferência organizada por Araken de Assis aplica-se apenas ao processo de falência. No caso de uma execução civil (não havendo falência), há de aplicar-se o disposto no art. 186 do CTN, com a redação dada pela Lei Complementar n. 118/2005, segundo o qual “o crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho”.

Na falência, o crédito tributário não prefere aos créditos extraconcursais ou às importâncias passíveis de restituição, nos termos da lei falimentar, nem aos créditos com garantia real, no limite do valor do bem gravado (CTN, art. 186, parágrafo único). Assim, não sendo caso de falência, o concurso de preferências, na execução civil, inicia pelos créditos de acidente de trabalho ou da legislação trabalhista. Em seguida, já se apresentam os créditos tributários para, somente depois, virem os créditos com garantia real e as preferências legais.¹⁴

Ao julgar o Tema 1.220 da repercussão geral, o STF fixou a seguinte tese: “É formalmente constitucional o § 14 do art. 85 do Código de Processo Civil no que diz respeito à preferência dos honorários advocatícios, inclusive contratuais, em relação ao crédito tributário, considerando-se o teor do art. 186 do CTN”¹⁵.

O art. 187, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, e o art. 29, parágrafo único, da Lei n. 6.830/1980 (Lei de Execuções Fiscais), tratavam do concurso de preferências entre os créditos fiscais dos distintos entes federativos, estabelecendo uma ordem de preferência para o recebimento do crédito, no caso de concurso de penhoras sobre o mesmo bem: primeiro seria pago o crédito da União e, na sequência, Estados, Distrito Federal e Territórios, conjuntamente e *pro rata*, e só então os Municípios, conjuntamente e *pro rata*.

14. O STJ reconheceu que, em havendo o levantamento de valores em desrespeito à ordem de preferências (isto é, em caso de coexistência de penhoras fiscal e civil), há de se determinar a restituição dos valores por parte do credor civil. Na ocasião, entendeu-se que “a postura adotada pela instituição financeira, que, mesmo ciente da existência de crédito preferencial em favor de terceiros, deixa de sinalizar tal fato ao juiz e vem aos autos requerer o levantamento do montante depositado, revela atitude contrária à boa-fé objetiva”. No caso específico, concluiu-se ainda pela irrelevância da ordem cronológica de penhoras, uma vez que “os créditos titularizados pela Fazenda Nacional, de natureza tributária, não se sujeitam a concurso de credores e detém preferência (...) conforme preceituam os arts. 186 e 187 do CTN (...)”. (STJ, 3ª T, REsp n. 1.661.481/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 10.03.2020, DJe 12.03.2020).

15. STF, Pleno, RE n. 1.326.559, rel. Min. Dias Toffoli, j. em 31.03.2025.

Sucede que o STF, julgando a ADPF n. 357, entendeu, por maioria, que essas disposições não são compatíveis com a Constituição da República, razão por que as considerou não recepcionadas pela CF/1988¹⁶. Na oportunidade, foi cancelado o enunciado n. 563 da súmula do STF¹⁷. Pelos mesmos fundamentos, também foi cancelado o enunciado n. 497 da súmula do STJ¹⁸.

No caso do titular do direito real de garantia sobre o bem penhorado, ele deve ser intimado da penhora, para que tenha ciência da execução e receba o produto da expropriação em primeiro lugar (CPC, arts. 799, I, 804 e 889, V). Não há necessidade de que o credor com garantia real tenha promovido a execução do seu crédito ou de que tenha obtido a penhora do bem em garantia¹⁹. Observe-se, ainda, que o direito real de garantia deve ter sido constituído antes da pendência do procedimento executivo contra o devedor, sob pena de poder caracterizar-se fraude à execução (CPC, art. 792).

Já o *credor privilegiado* precisa promover a execução do seu crédito e penhorar o bem, para que possa exercer o seu privilégio. O credor privilegiado, mesmo penhorando o bem posteriormente, recebe o produto da expropriação primeiramente. É uma espécie de direito de “*furar a fila das penhoras*”. O credor privilegiado *não pode* exercer o privilégio sem ter obtido a penhora do bem objeto do concurso de créditos²⁰.

A Corte Especial do STJ definiu que a regra do art. 186, CTN, garante à Fazenda Pública a prerrogativa de habilitar seu crédito na execução em que houve a penhora, ainda que ela própria – Fazenda – não tenha ainda obtido a penhora do bem ou mesmo ajuizado execução fiscal²¹.

16. STF, Pleno, ADPF n. 357, rel. Min. Carmen Lúcia, j. em 24.06.2021.

17. “O concurso de preferência a que se refere o parágrafo único, do art. 187, do CTN, é compatível com o disposto no art. 9º, I, da CF/67”.

18. “Os créditos das autarquias federais preferem aos créditos da Fazenda estadual desde que coexistam penhoras sobre o mesmo bem”.

19. ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 781. Há jurisprudência do STJ sustentando que o credor hipotecário, embora não tenha ajuizado execução, pode manifestar a sua preferência nos autos de execução proposta por terceiro (STJ, 3.ª T., REsp n. 159.930-SP, rel. Min. Ari Pargendler, j. em 06.03.2003, publicado no DJe de 16.06.2003, e STJ, 3.ª T., REsp n. 7632-PR, rel. Min. Nilson Naves, j. em 09.04.1991, publicado no DJe de 20.05.1991). Em sentido diverso, exigindo prévia execução, STJ, 4.ª T., REsp n. 32881-SP, rel. Cesar Asfor Richa, j. em 02.12.1997, publicado no DJe de 27.04.1998.

20. ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 781. Ver, assim, STJ, 1ª T., REsp n. 871.190/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. em 07.10.2008, publicado no DJe de 03.11.2008; STJ, 1ª T., REsp n. 655.233PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 21.08.2007, publicado no DJ de 17.09.2007. Em sentido diverso, em relação ao crédito trabalhista, dispensando prévia penhora, STJ, 2.ª T., REsp n. 1180192-SC, rel. Min. Eliana Calmon Richa, j. em 16.03.2010, publicado no DJe de 24.03.2010.

21. STJ, Corte Especial, EREsp n. 1.603.324/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. em 21.09.2022, DJe 13.10.2022.

O tema, contudo, será discutido em sede de recursos especiais representativos de controvérsia (Tema 1.243), sendo que a questão submetida ao referido rito é a seguinte: “Necessidade (ou não) de prévio ajuizamento de execução fiscal ou de concretização da penhora para exercício do direito de preferência no que concerne ao crédito tributário, em execução (lato sensu) movida por terceiro, a fim de que, em razão da pluralidade de credores, o dinheiro lhes seja distribuído e entregue consoante a ordem das respectivas preferências”.

3.3. Natureza jurídica

Há quem diga que essa preferência teria a natureza de um direito real, porquanto oponível *erga omnes*²². Reconhecem como inerente a ela (a penhora) o direito de sequela, que se revelaria pela ineficácia de eventuais alienações do bem penhorado. A força da sequela poderia ser invocada contra qualquer outro credor sem privilégios ou garantias. Seria equivalente a uma garantia pignoratícia.

Todavia, não há como vislumbrar aí a natureza de direito real, afinal a preferência: *i)* cede diante de um privilégio material ou direito real; *ii)* é restrita à execução de quantia certa; *iii)* só se opõe aos credores quirografários que penhoraram o mesmo bem (não goza de autêntica eficácia *erga omnes*); *iv)* condiciona-se à solvência do devedor – pois, se insolvente, o bem penhorado será arrecadado em benefício da massa de credores²³.

É similar a um direito real, não se pode negar, mas não há uma identidade total, a ponto de enquadrar-se nesta categoria²⁴.

3.4. O incidente: sujeitos e objeto

Quando existe mais de um credor com penhora (ou com direito real de garantia) sobre o mesmo bem, em vias de ser adjudicado ou alienado, deve-se instaurar um *concurso particular de preferências*, para que se defina o destino do produto da venda.

O concurso de preferências é incidente cognitivo do procedimento executivo, mais precisamente da fase de pagamento, do qual participam

22. A favor, CASTRO, Amílcar de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 8, cit., p. 136; LIMA, Alcides de Mendonça. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 6, cit., p. 595.

23. ZAVASCKI, Teori Albino. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 8, cit., p. 377. Contra, LIEBMAN, Enrico. *Processo de Execução*, cit., p. 126; ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 590; MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro*, cit., p. 243; MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, 2ª ed., t. 10, p. 8.

24. ZAVASCKI, Teori Albino. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 8, cit., p. 377.

o exequente e os demais credores do executado²⁵, com penhora ou outro título legal de preferência sobre aquele mesmo bem.

Há quem diga que o executado não participa²⁶ do incidente. Mais prudente é a doutrina²⁷ que exige sua intimação, para que fale da pretensão de preferência dos credores concorrentes – quando pode, inclusive, questionar a legitimidade do seu título ou de sua penhora, por exemplo. O executado tem interesse em que no concurso só sejam admitidos credores legítimos.

O objeto do incidente é estabelecer, por decisão interlocutória agravável (art. 1.015, par. ún., CPC)²⁸, a ordem em que os credores receberão o dinheiro a que fazem jus, que deve ser estabelecida, da seguinte forma:

i) primeiro, devem ser satisfeitos aqueles que têm *título legal de preferência material* (créditos fiscais, trabalhistas, garantido por hipoteca ou penhor etc.);

Junto a isso, a alteração resultante do art. 908, §1º, do CPC, faz com que os titulares de créditos *propter rem* também sejam considerados como titulares de preferência material, diante da previsão expressa de que tais créditos se sub-rogam no preço pago pela alienação. Logo, tem-se que

25. Lopes da Costa e Liebman, em sentido diverso, sustentam que o concurso de credores é processo de execução coletiva, pois se reúnem em um só processo várias execuções (cumulação objetiva de execuções), formando os credores concorrentes um litisconsórcio ativo, simples, por afinidade de pontos de fato (para Lopes da Costa e Buzaid) ou comunhão de interesses (Liebman) (COSTA, Alfredo de Araújo Lopes da. *Direito Processual Civil Brasileiro*, v. 4, p. 317; LIEBMAN, Enrico. *Processo de Execução*, cit., p. 192-193). Sobre a cumulação de ações e o litisconsórcio, conferir, também, MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*, v. 4, p. 210; e BUZAID, Alfredo. *Do concurso de credores no processo de execução*, cit., p. 246 segs. Seguimos entendimento distinto. Trata-se de mero incidente no processo executivo (tal como defende ZAVASCKI, Teori Albino. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 8, cit., p. 387 ss.), com objeto próprio e limitado (definição da ordem de pagamento), em que os credores concorrentes apresentam pretensões de pagamento preferente com o dinheiro arrecadado com a expropriação. E o incidente tem certo tom de duplicidade, pois a pretensão incidente de um credor concorrente é, ao mesmo tempo, uma resistência ao atendimento da pretensão de outro (s) – ao dizer que sua penhora é anterior, já está defendendo que a de outro é posterior. Mas a imagem adequada para se visualizar graficamente a disputa não é de cabo de guerra (com autor e réu de cada lado), pois não há, necessariamente, dois lados de ataque/resistência simultâneos, podendo haver três ou mais. O devedor, por sua vez, não é titular de pretensão de preferência, nem é intimado para resistir a uma dela. É intimado como terceiro juridicamente interessado na exclusão de credores ilegítimos – que não devem receber qualquer pagamento.

26. CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*, v. 2, cit., p. 347; CASTRO, Amílcar de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 8, cit., p. 348-350. Este último defende que a preferência ou privilégio é direito processual do credor em face do Estado.

27. BUZAID, Alfredo. *Do concurso de credores no processo de execução*, cit., p. 250 segs.; COSTA, Alfredo de Araújo Lopes da. *Direito Processual Civil Brasileiro*, v. 4, p. 315-317; MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*, v. 4, p. 210; LIEBMAN, Enrico. *Processo de Execução*, cit., p. 196.

28. Assim, também, BONDOLI, Luis Guilherme Aidar. “Da satisfação do crédito”. *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer (coord.). Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 1.280.

dívidas condominiais e de IPTU – desde que vinculadas ao bem – também preferirão aos demais créditos no concurso²⁹.

ii) segundo, não existindo prelações materiais anteriores (ainda insatisfeitas), os *credores quirografários, na ordem em que realizadas as penhoras* (observando a máxima *prior tempore, potior iure*).

Observe-se que a averbação de que trata o art. 828, do CPC, não se presta a garantir essa preferência, pois sua finalidade está adstrita à proteção do credor contra eventual fraude à execução. Logo, e para efeito de ordem de preferências entre créditos quirografários de igual estatura, considera-se como marco temporal a data da efetiva realização da penhora, sendo irrelevante se o credor da penhora posterior tenha averbado a pendência da execução antes da constituição da penhora antecedente³⁰.

Nesta linha de raciocínio, nada impede que o exequente, autor do processo em que se realizou a expropriação do bem, seja o último a receber: basta que, havendo várias penhoras, a sua seja a derradeira, por exemplo. O que importa é a *ordem das penhoras*, e não o estágio em que se encontram as execuções concorrentes (em fase de expropriação ou não).

Por fim, se o dinheiro apurado não for suficiente para pagar todos os credores: *i)* cabe a um dos credores pedir a suspensão do incidente, para instaurar execução por quantia certa contra devedor insolvente; ou *ii)* ir atrás de outros bens para saldar a dívida³¹.

3.5. Questões de alta indagação

Humberto Theodoro Júnior³² traz a possibilidade de serem levantadas, inclusive pelo executado, *questões de alta indagação*, no âmbito do incidente, tais como a validade do título de um dos credores concorrentes, a extinção do seu crédito *etc.* Nessa hipótese, o autor admite que o juiz suste o pagamento e remeta os interessados para a discussão em procedimento comum. Já Araken de Assis³³ sugere que tais questões sejam excluídas do concurso e que jamais possam suspendê-lo. Caberia ao interessado, se quiser, invocá-la por ação autônoma.

29. LIPPMANN, Rafael Knorr; VIEIRA, Dayana. "Expropriação de bem com obrigação *propter rem* no CPC/2015". *Revista de Processo*. n. 283 (versão eletrônica). São Paulo: RT, set., 2019.

30. STJ, 4.ª T., Resp n. 1334635/RS, rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. em 19.09.2019, publicado no DJe de 24.09.2019.

31. CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*, v. 2, cit., p. 348.

32. THEODORO Jr., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, v. 2, 39ª ed., cit., p. 395.

33. ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 788.

É certo que o art. 909 do CPC restringe a cognição desse incidente, ao determinar que o concurso versará unicamente sobre o direito de preferência e a anterioridade da penhora.

Cumpre ponderar se não seria o caso de considerar uma terceira via: verificar se a matéria ainda é suscetível de ser alegada e discutida em sede de execução ou se já foi alcançada pela eficácia preclusiva da coisa julgada formada em fase de conhecimento ou sobre decisão de impugnação ou embargos de executado. Já havendo preclusão, não deve o juiz intimidar-se pelo debate, nem tampouco sustar o pagamento. Não havendo preclusão sobre a matéria, porquanto ainda esteja sendo discutida, legitimamente, em sede de impugnação ou de embargos de executado, deve o juiz (prevento que é para todas as execuções singulares), por tratar-se de questão prévia, suspender o incidente e resolvê-la. O juízo da causa é prevento para as ações conexas em que se discuta o título executivo. Sendo absoluta a competência, não há prevenção, devendo-se aguardar o desfecho da discussão travada no outro processo. Assim, e ressalvados os casos em que essas questões estiverem sendo examinadas em outro processo por outro juízo com diversa competência *absoluta*, o juiz tem também a competência para examinar as questões prévias à execução relacionadas. Se, porventura, essas questões já estiverem sendo debatidas em outros processos, deverá haver a suspensão do incidente, em razão de prejudicialidade ou preliminaridade externa (CPC, art. 313, V, “a”).

3.6. Procedimento

Necessário traçar o itinerário desse incidente processual.

Chegada a fase de expropriação de bem alvo de diversas penhoras, deve o juiz, na forma do art. 889 do CPC, determinar, de ofício, a intimação dos credores concorrentes (ou com garantia real sobre o bem). Os credores devem estar cientes da expropriação iminente, para, na fase de pagamento, garantir eventuais preferências na satisfação do seu crédito.

Feita a expropriação e iniciada a fase satisfativa, é hora de instaurar-se o concurso particular de preferência dos credores.

Dignos de nota são os efeitos que a habilitação de credor nesse concurso produz sobre o prazo prescricional do seu crédito.

Em valiosa síntese, Alberto Camiña Moreira³⁴ constata a existência, no direito estrangeiro, de dois regimes de interrupção/suspensão

34. MOREIRA, Alberto Camiña. *Prescrição no concurso de credores*. Artigo inédito, gentilmente cedido pelo autor.

da prescrição em face do devedor falido/insolvente: (i) aquele que consagra a interrupção da prescrição com a habilitação do crédito (ou outro ato de manifestação da pretensão do seu recebimento), como se dá na Alemanha, França, México, Itália e Argentina, por exemplo; (ii) aquele que prevê a suspensão ou interrupção automática da prescrição com a sentença de falência, como na Espanha e Portugal.

No Brasil, existem duas regras sobre o tema.

De um lado, o art. 6º, *caput*, da Lei n.º 11.101/2005, segue a linha do segundo regime supracitado, ao dispor que a decretação da falência ou deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso do prazo prescricional, regra que costuma ser esquecida.

De outro, o art. 202, IV, CC, revela-se mais próximo ao primeiro regime supracitado, já que prevê que a apresentação do *título de crédito* – o que, para muitos, pode ser a apresentação de *habilitação de crédito*, acompanhada do documento comprobatório do crédito – em concurso de credores interrompe o prazo prescricional, regra esta que costuma ser normalmente invocada.

Alberto Camiña Moreira defende que o art. 6º, *caput*, da Lei n.º 11.101/2005, diante da sua especialidade, deve ficar restrito à recuperação judicial, à falência, à insolvência civil e à liquidação extrajudicial (execuções universais), e o art. 202, IV, CC, seja aplicado, portanto, ao único concurso de credores remanescente no contexto da execução singular de credor solvente no regime do CPC-2015: o concurso de preferências ou especial dos arts. 908-909, CPC, ora tratado.

Ocorre que, mesmo aí, sua incidência seria limitada. Para os credores intervenientes no concurso com simples penhora sobre o bem, a instauração do seu próprio processo executivo já teria interrompido o prazo prescricional (art. 802, CPC). Logo, na verdade, a regra do art. 202, IV, CC, só seria aplicável ao credor com garantia real, que pode intervir no incidente concursal independentemente de ter ajuizado sua própria execução, momento em que o prazo prescricional, para ele, é interrompido.

Mas o incidente só será instaurado por iniciativa de um destes credores interessados (com penhora sobre o bem, realizada em outra execução, ou com título legal de preferência), provavelmente já intimados, que devem apresentar um *protesto de preferência*³⁵.

Feito o protesto e instaurado o incidente, os demais credores devem ser intimados para formular suas pretensões concorrentes de preferência (CPC, art. 909). Como a prova das afirmações é meramente documental³⁶, admite-se julgamento antecipado do mérito.

35. ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 791.

36. Assim, também, BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. "Da satisfação do crédito". *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer (coord.). Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 1.280.

Quando todas as pretensões já tiverem sido deduzidas deve ser aberta a oportunidade de manifestações sobre elas. Em nome do contraditório, será determinada a intimação dos demais credores e do devedor comum – que deve ser feita na pessoa dos seus advogados – para falar na defesa de seus interesses. Não havendo prazo específico para que se manifestem, aplica-se a regra do art. 218, § 3º³⁷, que deve ser dado em dobro, na forma do art. 229 do CPC³⁸.

Ao elaborarem suas defesas, todos devem lembrar que se trata de um incidente em que a cognição do magistrado é limitada, só sendo possível que os credores suscitem e discutam o direito de preferência e a anterioridade da penhora (CPC, art. 909).

Instalando-se controvérsia sobre as questões mencionadas, se for necessário, o juiz designará uma audiência para que os credores provejam suas preferências materiais e alegações relativas à ordem da penhora³⁹. Garantido o debate oral, deverá o juiz decidir, de preferência, na própria audiência.

3.7. Competência para o concurso. “Conexão em razão da penhora”

Segundo o art. 889, V, CPC, não deve ser feita a expropriação do bem executado, sem que seja intimado, com pelo menos dez dias de antecedência, o credor com garantia real ou com penhora anteriormente averbada, que já não seja parte da execução.

Esse dispositivo parece ratificar a ideia de que, na iminência de ato expropriatório, sobre bem objeto de diversas penhoras, as execuções individuais onde foram feitas as ditas constrições deverão ser reunidas por apensamento, para que se unifiquem os atos executivos⁴⁰. A unificação do ato executivo é medida de cooperação judiciária (art. 69, § 2º, CPC) que serve ao princípio da eficiência (art. 8º, CPC).

Ora, o bem penhorado é objeto da execução em que será expropriado, mas é comum a outro(s). Por isso, diz-se que há conexão entre as ações onde aquele mesmo bem foi penhorado, uma conexão em razão da penhora”, possível por força do art. 69, § 2º, CPC.

37. MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*, v. 4, p. 210; ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 791.

38. Assim, ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 782.

39. Para Frederico Marques, rara é essa hipótese, pois normalmente tudo se resolve com prova documental (MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*, V. 4, p. 211).

40. Assim, THEODORO Jr., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, v. 2, 39ª ed., cit., p. 334.

Deve ser determinada a reunião das ações propostas em separado para que o problema (divisão do dinheiro arrecadado) seja resolvido simultaneamente. Mas a reunião não deve ocorrer perante o juízo onde a primeira petição de execução foi distribuída ou registrada (CPC, art. 59), regra que não se coaduna com essa modalidade peculiar de conexão.

Deve ocorrer, para uns, perante o juízo em que ocorreu a primeira penhora (ou pré-penhora), o que seria tradição em nosso direito (como previa o art. 1.018, CPC/39)⁴¹ e mais bem tutelaria o direito daquele que primeiro penhorou. Para outros, perante o juízo em que está para ocorrer a primeira alienação – pois não teria sentido condicionar o andamento dessa execução ao daquela em que houve primeira penhora, sustando-a⁴². Esta última é a melhor opção.

As execuções individuais devem ser reunidas no juízo da expropriação iminente e é ele o competente para processar e decidir o incidente de concurso particular de preferência.

Compete ao juízo onde se instaurou o concurso de credores – e que, por isso, é o juízo onde ocorrerá o ato de expropriação – determinar a baixa dos gravames que porventura tenham sido averbados na matrícula do bem (hipoteca, penhora etc.).⁴³

Se os processos correm perante juízos com competência material, pessoal ou funcional (enfim, absoluta) distinta, não é possível a reunião das causas⁴⁴, devendo o juízo que detém o bem penhorado, promover sua expropriação e colocar o dinheiro à disposição do juízo da primeira penhora⁴⁵.

41. ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 789. Adotando esse posicionamento, STJ, 3ª T., REsp n. 976.522, j. em 02.02.2010, publicado no DJe de 25.02.2010. Baseando-se na ideia de prevenção, a relatora, Min. Nancy Andrighi, determinou que o juízo competente para deliberar sobre a divisão de bem simultaneamente penhorado por mais um credor (em processos distintos) seria *aquela que determinou a primeira penhora*, aplicando regra existente na vigência do CPC de 1939 (art. 1018), em razão da ausência de norma no CPC de 1973 sobre o tema. O CPC-2015 também não cuida do tema expressamente.

42. ZAVASCKI, Teori Albino. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 8, cit., p. 387.

43. LIMA, Lucas Rister de Sousa. "Competência para baixa de gravame sobre imóvel arrematado". *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2013, n. 221, p. 349.

44. ZAVASCKI, Teori Albino. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. 8, cit., p. 388.

45. ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*, 11ª ed., cit., p. 790. A despeito disso, a relatora Min. Nancy Andrighi, no julgamento do REsp n. 976522, pela 3ª T. do STJ, em 02.02.2010, publicado no DJe de 25.02.2010, ratifica que se as execuções correm em justiças diversas, mesmo não sendo possível a reunião das diversas execuções, prevalecerá a competência do juízo em que a primeira penhora for efetivada; contudo, em sendo a penhora feita no rosto dos autos – e o dinheiro que será utilizado para pagamento dos credores não se encontra à disposição do juízo que efetivou a primeira penhora –, a relatora atribui ao próprio juízo onde foi efetuada a penhora no rosto dos autos a competência para decidir acerca de divisão de valores entre os credores, considerando, inclusive, que é nele que se concentram todos os pedidos de penhora. Acompanhando a relatora, a turma deu parcial provimento ao recurso para que o depósito judicial permaneça à disposição do Juízo onde ocorreu a penhora no rosto dos autos, declarando sua competência para decidir sobre a divisão dos valores entre os credores.

Por fim, relembre-se que, de acordo com o n. 270 da súmula do STJ: “O protesto pela preferência de crédito, apresentado por ente federal em execução que tramita na Justiça Estadual, não desloca a competência para a Justiça Federal”.