

SEÇÃO CÍVEL

A compensação como defesa de mérito indireta do réu

MILTON SANSEVERINO

Juiz do Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo

Como ensina Moacyr Amaral Santos, “a defesa do réu pode ser contra o processo e contra o mérito” (“Primeiras Linhas de Direito Processual Civil”, Saraiva, São Paulo, 1990, 13ª ed., 2º vol., pág. 188, nº 445).

A defesa contra o processo pode ser direta e indireta, envolvendo a primeira dessas modalidades a alegação de irregularidade situada no campo dos pressupostos processuais (falta de pressuposto processual positivo ou presença de pressuposto processual negativo), e a segunda delas, a ausência de qualquer das condições da ação (possibilidade jurídica do pedido, legitimidade das partes e interesse processual – v. art. 267, VI, do CPC).

A defesa contra o processo indireta compreende, por sua vez, a arguição das exceções processuais (que, a rigor, se reduzem a uma só: a incompetência relativa – v. arts. 304 e 307/311 do CPC; porque as chamadas “exceções” de impedimento e de suspeição do juiz são, em verdade, autênticas objeções processuais, já que, antes e independentemente de alegação da parte interessada, podem e devem ser proclamadas de ofício pelo julgador suspeito ou impedido, nisso consistindo, aliás, o seu dever de isenção ou de imparcialidade, que se converte, no caso, em dever de abstenção – v. arts. 134, 135 e 312/314 do CPC).

A defesa contra o mérito, a seu turno, também pode ser direta e indireta. A primeira tem lugar quando o réu nega frontalmente os fatos afirmados pelo autor, seja por não terem ocorrido, seja por serem diversos daqueles alegados na inicial. A segunda, ao contrário, dá-se quando o réu admite tais fatos, mas nega a consequência jurídica que o autor pretende extrair a partir deles, opondo-lhes um outro fato, impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do adversário (cf. autor, ob. e vol. cit., págs. 188/189, nº 447).

Neste último caso o réu alega alguma exceção ou objeção substancial (ou material), conforme se trate ou não de matéria da qual o julgador possa e deva conhecer de ofício a todo tempo e em qualquer grau de jurisdição (se puder, será objeção; se não puder, será exceção). Dentre as exceções materiais suscetíveis de alegação pelo sujeito passivo da relação processual está, precisamente, a compensação, que é, assim, uma defesa de mérito indireta do réu (cf. autor, ob. e vol. cit., págs. 189/190, nº 448; v. tb. a resp., em sentido substancialmente idêntico, Cleanto Guimarães Siqueira, “A Defesa no Processo Civil”, Liv. e Edit. Del Rey, Belo Horizonte, 1995, págs. 238 e segs.)

Donde a desnecessidade de reconvenção para alegá-la. Salvo, naturalmente, quando o réu, tendo diferença a seu favor, pretenda receber essa diferença, ou seja, pretenda obter a condenação do autor ao seu pagamento. Para isso – isto é, para deduzir pretensão própria, distinta daquela apresentada pelo sujeito ativo da relação processual –, haverá, então, necessidade de ação reconvenicional. Se, entretanto, o réu não quiser formular semelhante pretensão, contentando-se com o bloqueio daquela apresentada pela parte contrária mediante defesa de mérito indireta deduzida na contestação, a reconvenção será totalmente desnecessária.

Pois bem. Em caso concreto deveras interessante submetido à apreciação da C. Terceira Câmara do E. Segundo Tribunal de Alçada Civil, onde estava em foco exatamente essa matéria, tive oportunidade, como Revisor, de tecer as seguintes considerações:

“Adotado o relatório do eminente Juiz Francisco Barros, que me precedeu na ordem de votação, dele ousou discordar, **data venia**. No caso, um processo de conhecimento de procedimento sumaríssimo derivado de ação proposta por ex inquilino visando à cobrança de quantia em dinheiro oferecida como garantia da locação, para depósito em caderneta de poupança, a ré alegou compensação ao se defender, dizendo ser também credora do autor por verbas decorrentes do descumprimento do pacto locatício, querendo, assim, que as dívidas se compensem até onde se encontrarem, já que não pede a condenação do adversário ao pagamento de eventual diferença a ela favorável.

A compensação, como se sabe, é uma exceção material ou substancial que o réu, querendo, pode arguir na contestação como fato impeditivo (em caso de compensação total) ou como fato modificativo (na hipótese de compensação parcial) do direito do autor⁽¹⁾. É exceção por constituir matéria que não pode ser pronunciada de ofício pelo julgador, embora opere *ipso jure*, isto é, automaticamente, por força de lei ou *sine facto hominis*⁽²⁾; é material ou substancial por ser disciplinada pela lei material ou substancial (Cód. Civ., arts. 1.009 e segs.) e não pela lei processual. E, como tal, constitui matéria de mérito da contestação.

A lei brasileira seguiu, neste campo, o modelo francês, como, em geral, reconhece a melhor doutrina⁽³⁾. Isto apresenta duas importantes conseqüências, sendo uma de índole material ou substancial e outra de natureza processual ou instrumental: 1ª – a compensação, no sistema de nossa lei civil, é legal ou *ipso jure*, o que quer dizer que se realiza automaticamente ou *ex vi legis* entre dívidas líquidas, vencidas e de coisas fungíveis (art. 1.010 do Cód. Civ.)⁽⁴⁾; 2ª – a reconvenção só é necessária – ao contrário do que supunham alguns antigos civilistas, como Lacerda de Almeida e Teixeira de Freitas, por exemplo⁽⁵⁾ – se o réu quiser pedir a condenação do autor ao pagamento da diferença que porventura lhe seja favorável⁽⁶⁾, na medida em que isso excede os limites da simples defesa, requerendo ação, processo (incidental) e pedido específicos, como é intuitivo.

(1) – V. a resp., de minha autoria “Procedimento Sumaríssimo” RT, S. Paulo 1983, pág. 90, notas 177 e 178.

(2) – Caio Mário da Silva Pereira, “Instituições de Direito Civil”, Forense, Rio, 1972, 3ª ed., vol. II, nº 163, pág. 210, inc. nota 55; W. de Barros Monteiro, “Curso de Direito Civil” Saraiva, S. Paulo, 1994, 27ª ed., 4º vol., pág. 303, n.º 3 derradeiro tópico; Silvío Rodrigues “Direito Civil” Saraiva, S. Paulo, 1994, 22ª ed., vol. 2, nº 115, pág. 224.

(3) – Cf. v.g. Caio Mário da Silva Pereira ob. vol. e nº cits. pág. 202 segundo parágrafo; W. de Barros Monteiro, ob. e vol. cits., pág. 300, nº 1, último tópico.

(4) – Cf. a resp., Caio Mário da Silva Pereira, ob. vol. e loc. ult. cits.; W. de Barros Monteiro ob. vol. e loc. ult. cits.

(5) – Segundo a aguda observação de Caio Mário da Silva Pereira, in ob. vol. e nº cits., pág. 213.

(6) – Como ensinava o ilustre e culto Prof. Moacyr Lobo da Costa em suas magníficas preleções no curso de mestrado e de doutorado na Faculdade de Direito da USP. No sentido de que a compensação “constitui matéria a arguir-se em contestação, tornando-se, pois, dispensável oferecimento de reconvenção”, é, também, a lição do eminente Prof. W. de Barros Monteiro (ob. e vol. cits. nº 5 pág. 306 *in fine* – os destaques não pertencem ao original). Esta é com efeito a regra geral de que não foge à espécie.

Afinal, a compensação nada mais é, em essência, que pagamento, como assinalam W. de Barros Monteiro (ob. vol. e loc. ult. cits.), Silvío Rodrigues (ob. e vol. cits., nº 114, pág. 224, início) e outros. Logo, a sede própria para alegação dessa matéria é, sem dúvida, a contestação (podendo, eventual e conexamente, fazer-se presente também na reconvenção, quando postulada diferença favorável ao réu – v. art. 315. *caput*, quanto ao requisito da conexão –, mas não isoladamente nesta última – porque ausente estaria em tal contexto referido requisito, como aliás sucederia aqui, se houvesse só ação reconvenicional).

Na espécie, entretanto, a ré não deseja a condenação do autor ao pagamento de eventual diferença a ela favorável, embora aquela, pelos cálculos de fls. 55, até exista. O certo, entretanto, é que não foi pedida (provavelmente por descaber reconvenção em processo de conhecimento de procedimento sumaríssimo, a teor do art. 315, § 2º, do CPC – antes da supressão feita pelo art. 2º da Lei nº 9.245, de 26.12.95) e, por isso, não há de ser sequer cogitada nos lindes deste processo.

Desse modo, não havia a menor necessidade de reconvenção para o único fim de arguir a compensação em si mesma ou como exceção material que é (vale dizer: independentemente de se cogitar do pagamento de eventual diferença), nem a alegação dessa matéria na contestação equivale, no fundo, ao oferecimento de reconvenção em processo de procedimento sumaríssimo (onde aquela era proibida), ao contrário do sustentado, **data venia**, na r. sentença apelada e no douto voto proferido pelo eminente Juiz Relator, do qual ousou divergir, respeitosamente.

Mesmo porque o cabimento, a admissibilidade ou o oferecimento de reconvenção, não estando previstos no art. 1.010 do Código Civil, não podem ser erigidos à categoria de requisito, de pressuposto ou de condição legal da compensação. Os requisitos ou pressupostos desta última são, em verdade, apenas quatro: “a) – reciprocidade das dívidas; b) – que elas sejam líquidas; c) – que sejam vencidas; d) – que sejam homogêneas”⁽⁷⁾. Ai não se inclui, portanto, o cabimento ou o oferecimento de reconvenção.

Além disso, a compensação pode ser, sabidamente, de três espécies: legal (que é aquela adotada pelo nosso Código Civil, consoante já foi visto), convencional (contratual ou voluntária) e judicial ou reconvenicional (que deve ser corretamente entendida a fim de evitar confusões desnecessárias e prejudiciais)⁽⁸⁾, sendo certo que esta terceira e derradeira espécie não passa, no fundo ou em última análise, de modalidade de compensação legal⁽⁹⁾.

Pois bem. A partir dessas constatações ou dessas premissas, isto é, uma vez admitida, em tese ou em princípio, a possibilidade de existir compensação mediante simples alegação na contestação, ou seja, independentemente de reconvenção, como de rigor e desde, é claro, que presentes todos os seus requisitos ou pressupostos legais (arts. 1.010 e 1.015 do Cód. Civ.), os quais, então, serão examinados na seqüência, será dada à hipótese **sub judice** a solução que esta comporte ou que pareça correta (favorável ou desfavorável a uma ou a outra parte, de acordo com os elementos de convicção aqui coligidos e adequadamente sopesados).

Mesmo porque, satisfeitos ou atendidos estando os requisitos ou pressupostos legais para que a compensação reste configurada, esta já terá ocorrido automaticamente, inexistindo motivação válida ou juridicamente relevante, **data venia**, que justifique deixá-la para ulterior fase de execução, o que, aliás, conquanto em tese viável, se acontecesse contrariaria, na prática, seu próprio escopo, finalidade ou **ratio essendi** precípua, isto é, as próprias razões históricas determinantes do seu aparecimento e da lenta evolução por que passou ao longo de séculos até atingir os dias atuais. Não custa recordar, neste passo, que um dos fins ou dos objetivos que hoje lhe são comumente reconhecidos é a economia processual, ou seja, economia de tempo, de atividades em juízo e de recursos (humanos e materiais).

Assim sendo, e por considerar que no juízo a **quo** ela já foi examinada, tanto que foi tida como não provada, passo desde logo à sua apreciação. Não se sabe se a importân-

(7) – W. de Barros Monteiro, ob. e vol. cits., nº 2 pág. 301; Silvío Rodrigues, ob. e vol. cits., pág. 229 nº 118. V. tb. a resp., com enumeração ligeiramente diferente, mas sem jamais incluir a reconvenção entre os requisitos ou pressupostos legais da compensação, Caio Mário da Silva Pereira, ob. vol. e nº cits., pág. 202.

(8) – Insustentável afigura-se, **data venia**, certa corrente de opinião segundo a qual tocaria ao magistrado larga dose de discricionariedade ao operar a compensação de créditos em sede reconvenicional (v. a resp., e.g., Maria Helena Diniz, “Curso de Direito Civil Brasileiro”, Saraiva, S. Paulo, 1994, 8ª ed., 2ª vol. pág. 257, nº c. 7.3.4) por isso que, de lege lata, semelhante procedimento transparece ilegítimo (cf., nesse sentido, Silvío Rodrigues, ob. e vol. cits., pág. 225, nota 256, *in fine*).

(9) – W. de Barros Monteiro, ob. e vol. cits., nº 3, pág. 303, início V. tb., a resp. da equivalência substancial ou ontológica entre compensação judicial e a *soi-disant* compensação reconvenicional Caio Mário da Silva Pereira, ob. vol. e nº cits. pág. 213; idem: Silvío Rodrigues, ob. e vol. cits. nº 115 pág. 225 nota 256.

cia dada em garantia da locação foi ou não depositada em caderneta de poupança, tanto quanto não se sabe se o montante apontado na inicial corresponde ou não, precisamente, ao efetivamente devido. Vale dizer: se o crédito do autor é líquido, posto que vencido sem dúvida pode ser considerado.

Supondo, todavia, que o seja, pois não foi objeto de impugnação específica a esse respeito (embora deduzido com outro valor a fls. 55), tanto que acabou acolhido pela r. sentença apelada e pelo voto do eminente Juiz Relator, o fato é que a ré também se mostra credora do autor de quantias igualmente líquidas e vencidas, cuidando-se aqui, de resto, de coisas fungíveis (dinheiro) em ambos os casos, isto é, de um lado e de outro.

Deixando de lado o incêndio e a destruição dos móveis pertencentes à apelante, bem como a destruição parcial do imóvel pelo sinistro ou sua deterioração devido ao mau uso e ausência de cuidados do apelado, e, ainda, os gastos com limpeza das fossas e com a recuperação de aparelhos de ar condicionado, por não estarem provados tais fatos, nem tais gastos (itens 1 e 6 da relação de fls. 55), que poderão vir ser objeto de ação autônoma, o certo é que mesmo assim sobram créditos a favor da ré, ora apelante, decorrentes do contrato de locação celebrado pelas partes e que independem de outras provas além daquelas existentes nos autos.

Realmente, considerando a data de entrega das chaves do imóvel, documentada a fls. 18, e, principalmente, tendo em vista que estes fatos, especificamente, alegados na contestação e em nenhum momento negados pelo autor, ora apelado, que ficou silente a seu respeito quando dos debates em audiência e, inclusive, agora, nas vagas e genéricas contra-razões de fls. 67/68 (perdendo, assim, mais uma excelente ocasião de refutar as alegações da adversária, caso não fossem verdadeiras), devem ser tidos como verídicos, dúvida não pode haver de que a apelante é credora pelo menos das verbas mencionadas nos itens 2 a 5 e 7 a 9 do demonstrativo de fls. 55, todas corporificando dívidas líquidas, vencidas e de coisas fungíveis.

Líquidas por terem valor certo, definido, conhecido de imediato, dependendo de simples operação aritmética para sua determinação, o que, sabidamente, não lhes retira a liquidez⁽¹⁰⁾. Vencidas, pois são imediatamente exigíveis, não estando sujeitas a condição ou a termo, nem a contraprestação exigível da credora. De coisas fungíveis, por terem por objeto somas certas de dinheiro, que é bem fungível por excelência.

Nem teria sentido, aliás, que, promanando tais créditos do contrato de locação existente entre as partes, o qual, inclusive, autorizaria a credora a propor em face do apelado ação de execução fundada em título extrajudicial (CPC, art. 585, IV), que supõe, sabidamente, a existência de título líquido, certo e exigível (CPC, art. 586), não rendesse ensejo à alegação de compensação, devido à similitude de requisitos ou de pressupostos.

Por outro lado, como os créditos relativos aos pagamentos documentados às fls. 53 e 54 decorrem também do contrato de locação e, ademais, como se presumem feitos pela apelante tais pagamentos, por estarem em seu poder os comprovantes correspondentes, devem tais créditos ser adicionados aos itens acima especificados do demonstrativo de fls. 55.

Assim, sendo, presentes que estão os requisitos exigidos pelo art. 1.010 do Código Civil, e, pois, já se tendo operado automaticamente ou de pleno direito a compensação das dívidas, até onde se encontram, tendo em conta o sistema perfilhado pelo ordenamento jurídico positivo pátrio, de acordo com o anteriormente exposto, só resta declarar isso para todos os fins e efeitos de lei. É o que passo a fazer.

Isto posto, dou provimento ao recurso para reformar, como reformo, a r. sentença apelada e, em consequência, acolher a compensação alegada na contestação no tocante aos itens dois a cinco e sete a nove do demonstrativo acima mencionado (fls. 55), declarando extintas as respectivas obrigações até o montante de Cr\$ 26.282.410,00 em

20.10.93 (data da contestação - v. fls. 30 e 33 -, até quando, é de presumir, foram feitos os cálculos apresentados às fls. 55 e não impugnados pelo apelado, ficando acrescidos, agora, dos pagamentos documentados às fls. 53 e 54).

Para este fim, isto é, para efeito da compensação ora determinada, a quantia originalmente entregue pelo apelado em garantia do pacto locatício (Cr\$ 120.000,00 - fls. 05v., cláusula 14) será objeto, a seu turno, de atualização pelos rendimentos mensais das cadernetas de poupança até 20.10.93, apurando-se então, em futura liquidação, eventual diferença. Os ônus da sucumbência previstos no provimento jurisdicional de primeiro grau ficam mantidos e serão divididos igualmente ou rateados em proporção ulteriormente, conforme o caso.

(Ap. s/rev. nº 408.371-0/6 - Caraguatatuba)."

Esse acabou sendo, a final, o entendimento prevalente, vencido o eminente Relator sorteado. Como se vê, a matéria é das mais importantes e de permanente atualidade, envolvendo noções que, não podendo ser ignoradas, por basilares, são da maior relevância para a justa composição das lides nos casos concretos.

(10) - Caio Mário da Silva Pereira ob. vol. e nº cits. pág. 205.