



Rita Correia Nunes

# O Interesse em Agir na Reconvenção

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Civilísticas com Menção em Direito Processual Civil.

Sob Orientação do Senhor Doutor Professor Luís Miguel de Andrade Mesquita

Julho, 2018



UNIVERSIDADE DE COIMBRA



• U • C • FDUC FACULDADE DE DIREITO  
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Rita Correia Nunes

## O INTERESSE EM AGIR NA RECONVENÇÃO

The Procedural Interest in the Counterclaim

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Civilísticas com Menção em Direito Processual Civil

Sob Orientação do Senhor Professor Doutor Luís Miguel de Andrade Mesquita

Coimbra, 2018

## **Agradecimentos**

**Aos meus pais**, por sempre me ter apoiado no meu percurso académico e que permitiram que esta dissertação fosse possível, por todo o amor

**Aos meus avós**, meus eternos melhores amigos, por toda a preocupação e carinho,

**À minha irmã**, mostrando sempre o exemplo e carinho,

**À minha família**, por cada presença e por cada palavra,

**Aos amigos** que Coimbra me deu, por viverem estes anos verdes comigo, e por tornarem este Adeus ainda mais difícil.

**Ao meu amor e companheiro desta longa caminhada**, Murillo Sanches, por me apoiar nos momentos mais desesperantes, por ter sempre uma palavra de carinho, de força e por todo o amor.

**A Coimbra.**

## **Resumo**

Perante a grande controvérsia há muito presente na doutrina portuguesa relativo a saber se a compensação se deverá obter através de uma exceção ou através de um pedido reconvenicional, merece este tema uma nova reflexão após a redação que o legislador português atribuiu ao artigo 266º nº1 alínea c) (antigo 274º nº2 alínea b)), que pretendeu dar uma resolução a toda esta problemática, contudo muito aquém do necessário para chegar a uma resolução pacífica do assunto.

Começaremos por um breve afloramento ao pressuposto processual do interesse em agir, seguindo-se o estudo sobre o instituto da reconvenção, o estudo sobre a compensação para que por fim nos seja possível uma reflexão sobre a problemática, fazendo uma análise crítica às teses defendidas na doutrina portuguesa, nomeadamente, a tese da compensação-exceção, da compensação-reconvenção e da compensação-reconvenção híbrida.

Por último, após exposição da solução apresentada pelo legislador, procederemos à reflexão do problema que a atual redação do artigo sofre nas Ações Especiais para Cumprimento de Obrigações Pecuniárias Emergentes de Contratos.

**Palavras-chave:** Pressupostos processuais, Interesse em agir, Condições da ação, Reconvenção, reconvenção Necessária, Exceção Reconvenicional, Exceção perentória, Compensação, Compensação-Exceção, Compensação-Reconvenção.

## **Abstract**

In view of the huge controversy that has long been present in the Portuguese doctrine as to whether compensation should be obtained by way of an inadmissibility or by a counterclaim, this subject deserves further consideration after the wording that the Portuguese legislator has assigned to Article 266 (1) c) (formerly 274 (2) (b)), which intended to resolve the problem, but far below what was necessary to reach a peaceful resolution.

We will start by briefly outlining the absolute bar of the legal interest in bringing proceedings, followed by the study on the counterclaim legal concept and on compensation, so that we may finally meditate about the matter, constructing a critical analysis of the theses defended in the Portuguese doctrine, namely the theory of *compensation-exception*, *compensation-counterclaim* and *hybrid counterclaim*.

Conclusively, after presenting the solution introduced by the legislator, we will think over the problem that the current wording of the Portuguese law suffers in a special type of claim.

**Keywords:** Counterclaim, Compensation, Inadmissibility, Civil Procedure.

## **Abreviaturas**

Art. – Artigo.

AECOP – Ação Especial para Cumprimento de Obrigações Pecuniárias.

BGB – Bürgerliches Gesetzbuch.

CC – Código Civil.

CPC – Código de Processo Civil.

Dec. Lei – Decreto Lei.

N.º - Número.

ss. – seguintes.

STJ – Supremo Tribunal de Justiça.

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra.

TRE – Tribunal da Relação de Évora.

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa.

TRP – Tribunal da Relação do Porto.

## Índice

<b>Agradecimentos</b> .....	1
<b>Resumo</b> .....	2
<b>Abstract</b> .....	3
<b>Abreviaturas</b> .....	4
<b>Índice</b> .....	5
<b>Capítulo I – Interesse em Agir</b> .....	9
<b>1.1 Breves notas sobre os Pressupostos Processuais</b> .....	9
<b>1.2 O Pressuposto Processual do Interesse em Agir</b> .....	10
<b>1.2.1 Características do Interesse em Agir</b> .....	12
<b>1.2.2 Correlatividade dos interesses do autor e do réu</b> .....	13
<b>1.2.3 Distinção entre o interesse em agir e o interesse substancial</b> .....	15
<b>1.2.5 Aferição do Interesse em Agir pela Necessidade de Tutela Judicial ou pela Adequação do Meio Judicial</b> .....	16
<b>1.2.6 Análise do Interesse em Agir nas Diferentes Ações</b> .....	17
<b>Capítulo II - A Reconvencção</b> .....	20
<b>2.1 Notas Introdutórias</b> .....	20
<b>2.2 Autonomia da Reconvencção</b> .....	21
<b>2.3 Espécies de Reconvencção</b> .....	24
<b>2.3.1 A Questão da Escolha entre Ação de Mera Apreciação e Ação Condenatória ou Constitutiva</b> .....	24
<b>2.3.2 Reconvencção Eventual</b> .....	26
<b>2.3.3 Reconvencção Necessária</b> .....	27
<b>2.4 Requisitos de Admissibilidade</b> .....	32
<b>2.4.1 Requisitos Processuais</b> .....	32
<b>2.4.2 Requisitos Substanciais</b> .....	33
<b>Capítulo III - A Teoria da Exceção Reconvencional</b> .....	35
<b>3.1 Breves Notas sobre a Matéria das Exceções</b> .....	35
<b>3.1.1 Exceção de Caso Julgado</b> .....	37
<b>3.2 Teoria da Exceção Reconvencional</b> .....	39
<b>Capítulo IV – A Compensação</b> .....	46

4.1 Notas Introdutórias.....	46
4.2 Modalidades da Compensação.....	48
4.3 Requisitos Substantivos da Compensação .....	50
4.4 Causas de Exclusão da Compensação .....	53
<b>Capítulo V - A Problemática da Compensação-Exceção, da Compensação-Reconvenção e da Compensação-Reconvenção Híbrida.....</b>	<b>56</b>
5.1 Tese da Compensação-Exceção.....	56
5.2 Tese da compensação-reconvenção .....	61
5.3 Tese da compensação-reconvenção híbrida.....	65
5.4 A Compensação na Ação Especial para Cumprimento de Obrigações Pecuniárias Emergentes de Contratos .....	67
Notas Conclusivas .....	73
Bibliografia .....	76
Jurisprudência.....	78

## Notas Introdutórias

Neste estudo pretendemos essencialmente estudar uma problemática antiga e que hoje em dia ainda não se encontra pacífica na doutrina portuguesa, nomeadamente a questão de saber se quando estamos perante a figura da compensação esta se deverá proceder através de exceção perentória ou antes através do instituto da reconvenção.

Iniciaremos este estudo fazendo uma análise à figura do interesse em agir, sendo que esta figura tem várias designações. A maioria da doutrina portuguesa designa-a por interesse processual. Já no ordenamento jurídico alemão é designado como necessidade de tutela judiciária, por sua vez a designação interesse em agir (designação por mim adotada), é a utilizada no ordenamento jurídico italiano. O interesse em agir é uma figura complexa, sendo que é considerado em alguns ordenamentos jurídicos como um pressuposto processual, e noutros, como uma condição da ação. É unanimemente aceite que no ordenamento jurídico português, a figura do interesse em agir é um pressuposto processual.

A figura do interesse em agir não se observa apenas na ação proposta pelo autor, sendo que terá também de se verificar os pressupostos processuais quando o réu deduza um pedido reconvenicional (incluindo, claro está, o pressuposto do interesse em agir). Contudo iremos verificar algumas situações em que existe certa controvérsia quando aos pedidos reconvencionais, e onde maior controvérsia existe é em matéria de compensação de créditos, controvérsia essa que está longe de se tornar clara no nosso ordenamento jurídico, uma vez que o legislador tentou resolver a questão, mas afigura-se que a mesma ainda está longe de se encontrar resolvida. E é sobre este ponto que incidiremos grande parte deste estudo. Começaremos por proceder a um breve estudo do instituto da reconvenção, quais os requisitos exigidos para a sua admissibilidade, referindo também uma espécie de reconvenção, não existente no nosso ordenamento jurídico, mas consagrado no ordenamento jurídico norte-americano, nomeadamente a reconvenção necessária.

De seguida trataremos de um tema também algo controverso, tendo sido defendida por um processualista italiano, havendo entre nós quem a defenda, contudo utilizando outra designação, refiro-me à exceção reconvenicional, que defende a existência de uma figura que se encontra entre a figura da exceção simples e a figura da reconvenção, alegando que em certos casos o que está em causa não é nem a reconvenção nem a exceção, mas uma exceção reconvenicional, que por sua vez puxa características de ambas as figuras.

Após o estudo da reconvenção e da chamada exceção reconvenicional, importa desbravar e o instituto da compensação, porque só desta forma poderemos chegar à sua problemática, se a compensação se deverá operar por força de uma exceção perentória, ou se a mesma deverá ser feita através da formulação de um pedido reconvenicional, sendo que aqui iremos apresentar três teses com maior influência no ordenamento jurídico português: a tese da compensação-exceção, que defende que para se obter a compensação, o réu terá de alegar uma exceção perentória; a tese da compensação-reconvenção, em que se defende que a compensação se processa sempre através de uma pedido reconvenicional, esteja em causa um contracrédito de valor inferior ou igual ao do autor, ou um contracrédito de valor superior ao crédito do autor; e por fim, a tese da compensação-reconvenção híbrida, onde se aparenta defender que a compensação é um caso onde a teoria da exceção reconvenicional poderia funcionar.

Por fim, iremos abordar uma situação em que se mostra que a solução apresentada no Código de Processo Civil de 2013, pelo legislador português, que pretendia colocar um fim a esta grande divergência doutrinal entre exceção e reconvenção quando em causa se pretende obter a compensação de um crédito, não encontra dias felizes. Refiro-me à questão da compensação nas Ações Especiais para Cumprimento de Obrigações Pecuniárias Emergentes de Contratos. Ao analisarmos esta matéria, iremos ver que a solução apresentada pelo legislador, encontra-se longe de resolver a problemática da compensação-exceção e da compensação-reconvenção.

## Capítulo I – Interesse em Agir

### 1.1 Breves notas sobre os Pressupostos Processuais

Os pressupostos processuais são condições exigidas na generalidade dos processos para que a questão de mérito seja conhecida pelo juiz. «Eles constituem, assim, as condições de que depende o exercício da função jurisdicional, visando assegurar a justiça da decisão (a sua conformidade com o direito objetivo) e, por outro lado, evitar decisões inúteis ou desnecessárias.»<sup>1</sup>. Contudo, ao contrário do que é defendido por Oskar Bülow<sup>2</sup>, os pressupostos processuais não são condições de existência do processo, o que se observa pelo facto de os pressupostos processuais serem analisados já dentro do processo, e não antes deste estar formulado. Já na doutrina brasileira, os pressupostos processuais são encarados como requisitos de existência e validade do processo.<sup>3</sup>

Os pressupostos processuais podem respeitar ao próprio tribunal, às partes ou relativo ao objeto. Quando nos referimos a pressupostos processuais relativos ao tribunal, prendemo-nos com o pressuposto específico da competência; quando nos encontramos perante pressupostos processuais relativos ao objeto, referimo-nos àqueles pressupostos que respeitem à constituição do objeto e às várias situações de cumulação objetiva; por fim, quanto às partes referimo-nos à personalidade judiciária, à capacidade judiciária, ao patrocínio judiciário, à legitimidade processual e, ainda, entre nós, ao interesse em agir.

Na falta de um pressuposto processual positivo, ou na presença de um pressuposto negativo<sup>4</sup>, dá-se uma exceção dilatória, que são exceções que «impedem o conhecimento do mérito da causa ou a realização coativa da prestação e que conduzem à absolvição do réu da instância ou à remessa do processo para o tribunal competente.»<sup>5</sup>. As exceções dilatórias encontram o seu conceito legal no artigo 576º número 2 do CPC, que nos diz expressamente que as exceções dilatórias «obstam a que o tribunal conheça do mérito da causa e dão lugar

---

<sup>1</sup> Artur Anselmo de Castro, *Direito Processual Civil Declaratório Vol.II*, p.7

<sup>2</sup> A quem se deve a autonomização da figura dos pressupostos processuais.

<sup>3</sup> Para maior desenvolvimento sobre este ponto, vide Luiz Guilherme Marinoni, *Curso De Processo Civil Vol.I Teoria Geral do Processo*, p.477.

<sup>4</sup> Pressuposto Processual positivo são aqueles que têm de se encontrar preenchidos para que se possa proferir decisão de mérito. Já quando nos referimos a pressuposto processual negativo, estes não podem estar presentes para que se possa proferir decisão de mérito. Para mais desenvolvimentos vide Miguel Teixeira de Sousa, *Introdução ao Processo Civil*, p.82.

<sup>5</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *ob. cit.*, p.83.

à absolvição da instância ou à remessa do processo para outro tribunal.» e, o artigo 577º do CPC elenca quais exceções são dilatórias.

Chegados aqui, podemos definir mais especificamente as características das exceções dilatórias. Estas podem ser próprias, ou impróprias. Próprias, são as que consistem na invocação de um pressuposto processual negativo, ou seja, na invocação de litispendência e de caso julgado. Já as impróprias «se limitam a impugnar um pressuposto processual positivo que o autor considera preenchido.»<sup>6</sup>

Podem ainda ser caracterizadas como nominadas, ou seja, aquelas que estão consagradas expressamente na lei, sendo que as mesmas se encontram no artigo 577º do CPC. Já as exceções dilatórias inominadas são as que não se encontram consagradas na lei.

Podemos ainda distinguir as exceções dilatórias como sendo sanáveis ou não sanáveis. No caso das primeiras, quando estas ainda não tenham produzido o seu efeito, são suscetíveis de serem sanadas, são as exceções «que são afastadas pelo preenchimento superveniente do pressuposto em falta.»<sup>7</sup>. Por sua vez, as exceções dilatórias inominadas não são sanáveis, a sua falta não pode ser afastada por um preenchimento superveniente.

E por fim, ainda as podemos caracterizar como sendo oficiosas e não oficiosas. No caso das primeiras, são de conhecimento oficioso aquelas que o tribunal pode conhecer por si próprio, independentemente do que é alegado pelas partes, o que não implica que as mesmas não possam ser alegadas pelas partes, pois, «A exceção dilatória é, em regra, de conhecimento oficioso; mas sendo-o, o réu pode argui-la na contestação e, embora possa também fazê-lo posteriormente, enquanto não houver decisão, é dele o ónus de alegar os factos em que se baseie, quando ela não se funde apenas na versão apresentada pelo autor.»<sup>8</sup>. As que não são de conhecimento oficioso, são aquelas exceções que o tribunal apenas pode conhecer quando alegada por uma das partes.

## **1.2 O Pressuposto Processual do Interesse em Agir**

O interesse em agir ou mais conhecido na doutrina portuguesa por interesse processual, consiste na necessidade de recorrer aos tribunais para a proteção dos seus direitos. Como se refere Manuel de Andrade, célebre processualista português, o interesse

---

<sup>6</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *ob. cit.*, p.84

<sup>7</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *ob. cit.*, p.85

<sup>8</sup> José Lebre de Freitas, *A Ação Declarativa Comum À Luz do Código De Processo Civil De 2013*, p.107

processual «é o interesse em utilizar a arma judiciária – em recorrer ao processo»<sup>9</sup>. Justifica-se por razões de economia processual, visa evitar que causas desnecessárias cheguem aos tribunais, impondo custos e incômodos ao réu demandado e ao tribunal. Podemos então dizer que o interesse em agir quer evitar ações inúteis que não fundamentam o recurso aos tribunais ou que não fundamentam o meio processual requerido pela parte, e que venham a causar prejuízos e incômodos, tanto ao réu, que vê uma ação instaurada contra si, quando não violou ou ameaçou o direito subjetivo alegado pelo autor, e ainda, aos tribunais, que se vêm perante uma ação que não traz qualquer vantagem ao autor e que acaba por congestionar o funcionamento dos tribunais. Esta necessidade de recorrer aos tribunais para tutelar um direito subjetivo violado ou ameaçado «não se trata de uma necessidade estrita, nem tão pouco de um qualquer interesse por vago e remoto que seja.»<sup>10</sup>, ou seja, tem de ser algo intermédio, mas considerada bastante grave para o autor do direito subjetivo, ao ponto que, a melhor forma de proteger o seu direito será recorrer à via judiciária.

Já no Direito Romano, havia punição para quem intentasse uma ação temerária, que é uma ação por meio da qual uma pessoa, sem justa causa ou interesse jurídico, por mera imprudência, negligência, erro grosseiro ou culpa grave, chama injustamente outra pessoa a juízo, ocasionando-lhe dano. No terceiro Livro das Ordenações Filipinas, quando ao ajuizamento da demanda, «recomendava-se aos litigantes que se aconselhassem com seu advogado, para os orientar “a não mover ações temerárias” (3.20.2)»<sup>11</sup>. Não se encontrava consagrado expressamente a figura do interesse em agir, contudo, mostra já a preocupação em não se colocar o réu no incômodo de se ver perante um processo em tribunal, contra ele, sem qualquer utilidade.<sup>12</sup>

O interesse processual é considerado pelo ordenamento jurídico português como um pressuposto processual. Contudo, existem certos ordenamentos jurídicos, como por exemplo o ordenamento jurídico brasileiro, que consideram o interesse em agir como uma condição da ação, ou seja, como requisito indispensável para que a ação seja julgada procedente. Nas palavras do processualista brasileiro José Orlando Rocha de Carvalho «os pressupostos processuais são requisitos exigidos para que o juiz possa preferir um pronunciamento

---

<sup>9</sup> Manuel de Andrade, *Noções Elementares de Processo Civil*, p.79.

<sup>10</sup> Manuel de Andrade, *ob. cit.*, p.80

<sup>11</sup> Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida, *Direito Processual Civil Vol. I*, p.34

<sup>12</sup> Para maiores desenvolvimentos vide Sérgio Monteiro, *Um contributo ao estudo da génese do interesse processual no Direito português*, disponível em [www.jus.com.br](http://www.jus.com.br).

qualquer, favorável ou desfavorável sobre a demanda, as condições de ação são condições necessárias para a obtenção de um pronunciamento favorável.»<sup>13</sup>. E na doutrina portuguesa, Antunes Varela refere que os pressupostos processuais «não se confundem com as condições de ação, que são os requisitos indispensáveis para que a ação proceda.»<sup>14</sup>.

Ainda no nosso ordenamento jurídico, temos Castro Mendes, que não considera o interesse em agir nem como um pressuposto processual, nem como uma condição da ação. Afirma que «a nossa lei contempla casos de acção inútil e dá-lhes o seguinte regime: a acção inútil pode ser considerada procedente, mas as custas e os encargos desta ação serão pagas pelo autor.»<sup>15</sup> O autor defende que a eficácia do interesse em agir se restringe ao campo das custas processuais, afirmando ainda que tal ideia parecia resultar do artigo 449º/2 alínea c) (atual artigo 535º/2 do CPC) relativo aos casos em que o autor detém já um título executivo, e usa sem necessidade o processo de declaração, a ação pode ser julgada procedente, com a diferença de ser o autor quem tem de pagar as custas processuais. Esta tese não pode ser a defendida por nós.

O interesse processual é assim, considerado no ordenamento jurídico português, um pressuposto processual, sendo que não parece haver grandes divergências atualmente quanto a esta posição doutrinal. O seu não preenchimento leva a que o juiz não conheça do mérito da causa, absolvendo o réu da instância. Quando algum dos pressupostos processuais não se encontrar preenchido, constitui-se uma exceção dilatória, sendo que as exceções dilatórias impedem o conhecimento do mérito da causa por parte do juiz.

### **1.2.1 Características do Interesse em Agir**

O interesse em agir é considerado um pressuposto inominado, pois não tem consagração legal no CPC, nomeadamente no artigo 577º que elenca, mas não de forma exaustiva,<sup>16</sup> as exceções dilatórias; é considerado um pressuposto relativo às partes; é um pressuposto geral, por ser exigido na generalidade dos processos; e é um pressuposto positivo, o interesse em agir, deve estar presente para que se possa proferir a decisão de mérito. Ao contrário, por exemplo, dos pressupostos da capacidade judiciária e da

---

<sup>13</sup> José Orlando Rocha de Carvalho, *Teoria dos Pressupostos e dos Requisitos Processuais*, p.10.

<sup>14</sup> Antunes Varela; J.Miguel Bezerra; Sampaio e Nora, *Manual de Processo Civil*, p.99

<sup>15</sup> João de Castro Mendes, *Manual de Processo Civil*, p.267

<sup>16</sup> Podemos ler no referido artigo “são dilatórias, entre outras (...)”.

personalidade judiciária, que apesar de serem também um pressuposto relativo às partes, se referem às qualidades e atributos das partes, já o interesse em agir refere-se à situação de carência em que o direito subjetivo da parte se encontra, e que irá justificar o recurso à tutela judiciária.

### **1.2.2 Correlatividade dos interesses do autor e do réu**

O interesse em agir, ou seja, em se recorrer aos tribunais para a tutela do direito subjetivo, tem de trazer certa vantagem ao autor, e assim, necessariamente terá de trazer um certo prejuízo ao réu. «Na verdade, só se o autor beneficiar algo com a tutela judicial requerida é que o réu terá algum prejuízo; e o autor só aufere alguma vantagem se a concessão da tutela pedida implicar para o réu alguma desvantagem.»<sup>17</sup>. Assim, e na opinião de Miguel Teixeira de Sousa, podemos afirmar que existe uma correlatividade no interesse em agir do autor com o interesse em agir do réu. Ou seja, quando se encontra preenchido o interesse em agir do autor, encontrar-se-á preenchido o interesse em agir do réu. Se o autor tem interesse em recorrer à tutela judiciária para proteger o seu direito subjetivo, alegando que o mesmo foi violado ou ameaçado pelo réu demandado, obtendo assim uma certa vantagem, então, o réu demandado terá igualmente interesse em se opor à vantagem que o autor pretende obter através da tutela judiciária e que lhe traz uma certa desvantagem. E como poderemos deduzir, o mesmo se passa em sentido inverso, caso não se veja preenchido o interesse em agir do autor, não se encontrará igualmente preenchido o interesse em agir do réu, pois porque não se encontra aqui qualquer desvantagem para o réu, sendo que o autor não tem qualquer interesse em obter uma vantagem.

O que se pretende dizer é que o interesse em agir, apesar de ser um pressuposto processual, relativo a ambas as partes, quando preenchida, é preenchida simultaneamente para ambas as partes, quando se encontre preenchido por parte do autor, encontra-se então preenchido por parte do réu. Mas o mesmo não quer dizer que cabe ao autor o ónus de assegurar certo pressuposto processual, não é isso que acontece. Pela particularidade do pressuposto em causa, quando se encontra preenchido por parte do autor, demandante da ação, que pretende obter uma vantagem, a tutela do seu direito subjetivo, encontra-se como que “automaticamente” preenchido o interesse em agir do réu demandado, que pretende

---

<sup>17</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *As Partes, o Objecto e a Prova na Acção Declarativa*, p.98

exatamente o inverso ao que é pedido pelo autor, sendo que a vantagem do autor, trará necessariamente desvantagem para o réu.

Em sentido contrário ao que foi dito, e que merece destaque encontramos Maria José Capelo, que em matéria relativa à correlatividade do interesse em agir, vem dizer que «o interesse do réu nem sempre é correlativo daquele, pois pode emancipar-se e adquirir condicionantes e factores próprios», referindo ainda que «A coexistência pode nem sempre se evidenciar.»<sup>18</sup>. Usando ainda esta autora o exemplo dado por Miguel Teixeira de Sousa, relativo a esta matéria, no caso de o autor propor uma ação de condenação quando já é possuidor de um título executivo, vem afirmar Miguel Teixeira de Sousa que o autor não tem interesse em agir na causa e que por sua vez o réu também não terá interesse em agir, a sua «revelia em nada o prejudica relativamente à posição perante o autor: se a acção for julgada procedente, o autor obtém um outro título executivo.»<sup>19</sup>, perante esse exemplo do autor, vem Maria José Capelo defender que o réu terá interesse em agir caso tenha um novo facto que poderia levar à improcedência total ou parcial da pretensão do autor, o que fará com que seja evitado a propositura de uma ação executiva. «A decisão proferida será de improcedência do pedido e formará caso julgado material.»<sup>20</sup>.

Numa primeira vista poderemos defender que de facto existe uma correlatividade entre o interesse em agir do autor com o interesse em agir do réu. Contudo, analisando as várias posições, parece-nos que a defendida por Maria José Capelo se afigura mais realista e mais adequada. Na maioria dos casos poderá acontecer que se encontre preenchido o interesse do réu quando se encontre preenchido o interesse em agir do autor, ou o contrário, de não se encontrar preenchido o interesse em agir do réu por não se encontrar preenchido o interesse em agir por parte do autor, porém não existe necessariamente uma correlação, existirá outros casos em que tal correlação não se verificará.

### **1.2.3 Autonomização do Interesse em Agir do Pressuposto da Legitimidade das Partes**

No nosso direito processual civil o interesse em agir é uma figura autonomizada da figura do pressuposto da legitimidade das partes, tal autonomização deve-se a dois grandes processualistas portugueses, ao Professor Adelino da Palma Carlos e ao Professor Manuel

---

<sup>18</sup> Maria José de Oliveira Capelo, *Interesse Processual e Legitimidade Singular nas Acções de Filiação*, p.54

<sup>19</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *As Partes, o Objecto e a Prova na Acção Declarativa*, p.99

<sup>20</sup> Maria José de Oliveira Capelo, *ob. cit.*, p.54

de Andrade. O autor pode ser o titular do direito subjetivo que alega, pode ainda ter interesse direto em demandar, sendo detentor de legitimidade ativa, mas poderá não ter o interesse em lançar mão do sistema judiciário, por esse mesmo direito não se encontrar violado ou ameaçado. Daí que as figuras não se confundem. Tem legitimidade quem tem interesse direto em demandar (legitimidade ativa), e por parte do réu (legitimidade passiva), quem tem interesse direto em contradizer, sendo que este pressuposto tem consagração legal no artigo 30º do CPC. Já o interesse em agir, como se tem vindo a discutir até aqui, tem que ver com a necessidade de recorrer aos tribunais, à via judiciária, para tutelar o direito subjetivo violado ou ameaçado.

Era, no entanto, discutido se o interesse em agir não encontraria consagração legal no artigo 26º do CPC de 1961, que respeita à legitimidade processual das partes, considerando-se assim o interesse em agir, parte da legitimidade processual. Contudo, e nas palavras de Anselmo de Castro «É certo que o art.26º fala em *interesse*, mas como algo equivalente à titularidade do direito ou da obrigação, o que é manifestamente diferente do interesse em agir; além disso o art.26 refere-se indiscriminadamente ao autor e réu, ao passo que o interesse de que aqui se trata releva somente para o autor.»<sup>21</sup>, tendo sido estes os argumentos que já nesse Código, levavam a crer na autonomia das duas figuras, e que o interesse em agir, simplesmente, como nos dias de hoje, é um pressuposto processual inominado, não tendo consagração legal.

### **1.2.3 Distinção entre o interesse em agir e o interesse substancial**

Não podemos confundir o interesse processual com o interesse substancial. O interesse em agir é um interesse secundário e instrumental ao interesse substancial, que é um interesse primário. Como se refere Liebman o interesse processual surge na necessidade em obter do processo a proteção do interesse substancial, pelo que pressupõe a lesão de tal interesse e a idoneidade da providência requerida para a sua reintegração ou tanto quanto possível integral satisfação<sup>22</sup>. O que se pretende é assegurar a utilidade da sentença e já não a sua eficácia, podemos dizer que a utilidade da sentença é o que é pretendido com a exigibilidade do pressuposto do interesse em agir.

---

<sup>21</sup> Artur Anselmo de Castro, *ob. cit.*, p.254

<sup>22</sup> Enrico Tullio Liebman, *Manuale di diritto processuale civile: principi* (1992) apud Artur Anselmo de Castro, *ob. cit.*, p.253

Contudo temos de ter em conta que, caso venha a ser proferida decisão em uma ação em que falte o interesse em agir, por não se ter reparado na falta deste pressuposto processual durante a pendência da ação até esta ser julgada, não leva à ineficácia da decisão, embora a ação seja desnecessária, ela é eficaz.

### **1.2.5 Aferição do Interesse em Agir pela Necessidade de Tutela Judicial ou pela Adequação do Meio Judicial**

O interesse em agir é aferido em função da necessidade do resultado, ou seja, da necessidade de tutela jurisdicional, quando o direito subjetivo que o autor veio trazer na ação, necessita de tutela jurisdicional, por ter sido violado, ou em risco de ser violado, pelo réu, sendo que esta aferição se realiza objetivamente perante o direito subjetivo alegado pelo autor.

Poderá ainda ser aferida em função da adequação do meio processual, exige-se que a ação instaurada seja o meio processual adequado para obter tutela jurisdicional, sendo que é aferida também em função da sua rapidez, simplicidade e economia. Assim «falta interesse em agir quando o meio processual utilizado não reveste de qualquer utilidade.»<sup>23</sup>.

Como referido, o meio processual é aferido quanto à rapidez e economia do processo, caso exista um processo menos moroso e mais económico do que aquele que o autor escolheu para tutelar o seu direito subjetivo, então existe falta de interesse em agir. E um exemplo muito mencionado para explicar esta situação é quando o autor, intenta uma ação de simples apreciação, quando lhe é possível propor uma ação condenatória. Com a ação de simples apreciação irá apenas ver-lhe reconhecido, ou não<sup>24</sup>, o direito subjetivo alegado, sendo que através desta ação o autor não obtém um título executivo, tendo sempre de recorrer à ação condenatória para que se condene o réu a cumprir a sua obrigação. Por ex. o autor e réu celebraram um contrato de compra e venda de um imóvel, na qual o réu não pagou o valor estipulado na compra do imóvel, e o autor, em vez de intentar uma ação condenatória para

---

<sup>23</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *As Partes, o Objecto e a Prova na Acção Declarativa*, p. 101

<sup>24</sup> Não nos podemos esquecer que quando estamos perante uma ação de simples apreciação, esta pode ser de simples apreciação positiva, em que se pretende o reconhecimento do direito alegado; ou pode ser de simples apreciação negativa, em que não se pretende ver reconhecido o direito alegado. Por ex. podemos ir a tribunal pedir que nos seja reconhecido, através da ação de simples apreciação positiva, o direito a uma servidão de passagem, quando por ex. o nosso vizinho alega que não temos direito àquela servidão de passagem. Mas poderemos pretender o inverso, ou seja, que aquele direito à servidão de passagem não nos seja reconhecido, quando alguém alega ser nosso o direito quando na verdade não o é.

que se condene o réu no pagamento da quantia em dívida, intenta uma ação de simples apreciação positiva para que lhe seja reconhecido o direito àquele pagamento. Contudo, esta questão gera alguma controvérsia que mais à frente iremos discutir.

Nos casos em que o autor, escolhe o meio processual subsidiário, ou seja, meio processual que só pode ser utilizado quando o meio processual principal não for admissível, estamos também perante falta de interesse em agir. O autor poderá deitar mão primeiramente a um processo mais adequado, o meio processual principal, só quando este meio processual for inadmissível por alguma razão, é que o autor poderia lançar mão do meio processual subsidiário, daí que caso escolha este último, falta o pressuposto do interesse em agir.

## **1.2.6 Análise do Interesse em Agir nas Diferentes Ações**

### **1.2.6.1 Ações de Condenação e Ações Executivas**

Nas ações de condenação e nas ações executivas, o interesse em agir resulta da simples alegação da violação do direito subjetivo do autor. Por ex. Nas ações de responsabilidade civil em caso de sinistro automóvel, o autor vem pedir a condenação do réu no pagamento dos danos emergentes de tal sinistro, estando preenchido o pressuposto do interesse em agir.

Admite-se ainda a condenação *in futurum*, contudo a título excepcional, se assim não fosse poderíamos alegar que faltaria então o interesse em agir. Admite-se em três situações: no caso de obrigações periódicas, sempre que o devedor deixe de cumprir alguma das prestações vencidas, o credor pode incluir no pedido de condenação todas as prestações vincendas até ao termo da obrigação (artigo 557º/1 do CPC); no caso de obrigação de restituir, subsequente a um contrato de prestação duradoura, pode pedir-se a restituição *in futurum*, sempre que a falta de um título executivo capaz de assegurar a imediata realização coativa da prestação devida possa causar grave prejuízo ao credor – artigo 557º/2 do CPC que se refere especificamente quando se pretende obter o despejo de um prédio no momento em que se findar o arrendamento; no caso de obrigação ainda não vencida, quando a existência da obrigação seja contestada antes da data do seu vencimento.

### **1.2.6.2 Ações Constitutivas**

Nas ações constitutivas, o interesse em agir consiste no facto de o direito potestativo, não ser um direito potestativo que possa ser exercido mediante simples ato unilateral do seu titular. Por exemplo, nas ações de divórcio ou de separação litigiosa de pessoas e bens, que assentam em direitos potestativos que não podem ser exercidos sem o recurso à via judicial e que encontram consagração legal no artigo 931º do CPC no Livro V referente aos processos especiais. São ações em que uma vez intentada a ação, não existem dúvidas quando ao preenchimento do interesse em agir.

Para os casos em que estão em causa direitos potestativos que podem ser exercidos mediante simples ato unilateral por parte do autor, deverá o autor primeiro exercer esta forma extrajudicial e caso não consiga a resolução do litígio extrajudicialmente, então recorrer à via judicial. A via judiciária não é o meio adequado, quando o autor não lançou mão ao seu direito de exercer de forma extrajudicial por simples ato unilateral, sendo que resolve de forma menos morosa, e sem grandes inconvenientes o que pretende.

### **1.2.6.3 Ações de Simples Apreciação**

Onde existe maior controvérsia são nas ações de simples apreciação. Nestas ações o que se pretende é a declaração da existência ou inexistência de um direito ou facto, não basta qualquer situação de dúvida ou incerteza acerca da existência do direito ou do facto para que haja interesse em agir. Para que esteja preenchido este pressuposto é necessário que a incerteza contra o qual o autor pretende reagir seja uma incerteza objetiva, e grave. Antunes Varela refere que «será objetiva a incerteza que brota de factos exteriores, de circunstâncias externas, e não apenas da mente ou dos serviços internos do autor.» e diz-nos ainda que «a gravidade da dúvida medir-se-á pelo prejuízo (material ou moral) que a situação possa criar ao autor»<sup>25</sup>, ou seja, não pode o autor, por simplesmente achar que o seu direito está a ser ameaçado, intentar a ação de simples apreciação. Neste caso existiria falta de interesse em agir, é necessário que factos externos aos pensamentos do autor, factos reais, comprovem tal ameaça que leva à incerteza. E quanto à gravidade esta tem de ser propícia a causar prejuízo

---

<sup>25</sup> Antunes Varela, *ob. cit.*, p.177-178

ao direito do autor. Apenas quando se verifique, estes dois requisitos é que o pressuposto do interesse em agir se encontra preenchido.

Já nas ações de simples apreciação negativa, o autor intenta uma ação para que não lhe seja reconhecido certo dever que advém de certo facto ou direito que o réu alegou pertencer ao autor. Nestas ações, o interesse em agir apenas se encontra preenchido quando o réu afirma que tem um crédito contra o autor. Aqui o autor aferirá de interesse em agir para propor a ação, para que seja declarado a inexistência daquele direito de crédito invocado pelo autor.

## Capítulo II - A Reconvenção

### 2.1 Notas Introdutórias

No direito romano a reconvenção não detinha autonomia e tal justificava-se porque na *legis actiones* defendia-se que a cada direito correspondia uma única ação, sendo o instituto da reconvenção desconhecido. Contudo, no período *per formulas*, apesar de ainda se desconhecer da reconvenção, havia a possibilidade de fórmulas recíprocas, que tivessem origem no mesmo negócio jurídico, nas ações *bonae fidei*. No período *cognitio* a reconvenção, designada por *mutuae actiones*, foi consagrada no direito processual romano, tendo o Imperador Justiniano, firmado o *forum reconventionis* para a demanda do réu, independentemente de existir uma conexão com a demanda do autor. Contudo, no ordenamento jurídico português, a reconvenção não se encontrava consagrada no *Livro das Leis e Postulas*, tendo sido consagradas definitivamente, anos mais tarde, nas Ordenações Afonsinas, estando a sua matéria no título XXIX, do Livro III. O instituto da reconvenção não sofreu grandes alterações nas Ordenações Manuelinas e nas Ordenações Filipinas.<sup>26</sup> Chegados aos dias de hoje vamos analisar um pouco este instituto.

Após ser intentada ação em tribunal pelo autor, e quando não seja indeferido liminarmente a petição inicial, ou quando não exista convite de aperfeiçoamento da mesma, ou mesmo após o convite de aperfeiçoamento, o réu é citado para que este conheça da ação e assim possa vir exercer o seu direito de defesa, como consta do artigo 219º do CPC, sendo desta forma cumprido o princípio do contraditório, e ainda, o princípio da estabilidade da instância, que têm consagração nos artigos 3º e 260º do CPC, respetivamente. O réu para exercer o seu direito de defesa irá exercê-lo através da contestação. Este pode ainda, na sua peça processual formular pedidos contra o autor, sendo que aqui estamos perante a figura da reconvenção.

A reconvenção designada geralmente por contestação-reconvenção, dá-se quando o réu formula um pedido contra o autor, que não seja mera defesa. Ou seja, não podemos falar de pedido reconvenicional se o que o réu pretende é apenas negar o que foi alegado pelo autor, pedindo a improcedência da ação. O que o réu deduz é uma pretensão autónoma contra o autor. Passa a existir uma nova ação dentro do mesmo processo. A reconvenção traduz-se, nas palavras de Alberto dos Reis, num «cruzamento de ações, com a ação proposta pelo autor

---

<sup>26</sup> Para maior desenvolvimento sobre dados e evolução histórica do instituto da reconvenção, vide José Rogério Cruz e Tucci, *Da Reconvenção*, p.34-44.

contra o réu cruza-se outra ação proposta por este contra aquele.»<sup>27</sup>. O pedido reconvenicional é facultativo, ficando ao critério do réu fazer o pedido na contestação, na procedência da ação existente, ou de intentar uma ação autónoma.

A admissibilidade da reconvenção, dá-se maioritariamente por razões de economia processual, sendo que, é conveniente que o réu faça o pedido dentro de uma ação já existente, caso o pedido dele tenha conexão com o objeto apresentado pelo autor, ou mesmo com a defesa deduzida por ele.<sup>28</sup> Ao poder ser apresentado um pedido dentro de uma ação existente evita-se a morosidade de uma ação autónoma e ainda o congestionamento dos tribunais, aproveitando as provas já produzidas pelo autor. Mesmo para o autor, que à primeira vista poderá não se contentar com a apresentação de um pedido reconvenicional por parte do réu, resolve já a situação pendente com o réu, evitando ter de ser chamado para uma ação autónoma, com os gastos que isso lhe irá acarretar, como por exemplo a constituição de mandatário, que se for pela via reconvenicional este já estará constituído, ainda relativo a custas, e também maior morosidade.

## 2.2 Autonomia da Reconvenção

O pedido reconvenicional pode revestir a forma de ação de simples apreciação, de ação constitutiva e de ação condenatória. Contudo, temos de ter em conta que nem todo o pedido formulado na contestação reveste natureza reconvenicional relativamente à pretensão do autor. Quando o réu pretende a mera improcedência da ação do autor, não estamos perante um pedido reconvenicional, sendo que o que o réu pretende através da figura da reconvenção é algo distinto da improcedência da ação, tem de pedir algo mais e desta forma tem de gozar de autonomia relativamente à pretensão do autor. Esta autonomia existe quando «o réu visa obter um efeito que jamais poderá decorrer ou ser o natural resultado da improcedência da ação.»<sup>29</sup>. O pedido reconvenicional tem de conter assim uma pretensão nova, distinta da do autor.

Onde surge maior dificuldade relativamente à autonomia da reconvenção é nos casos das ações de simples apreciação negativa. E não tanto nas restantes ações, em que é mais fácil observar se existe interesse em agir para propor um pedido reconvenicional, ou se não

---

<sup>27</sup> José Alberto dos Reis, *Código de Processo Civil Anotado Vol.I*, p.379

<sup>28</sup> Cfr. Miguel Teixeira de Sousa, *As Partes, o Objecto e a Prova na Acção Declarativa*, p.168

<sup>29</sup> Luís Miguel de Andrade Mesquita, *Reconvenção e Excepção No Processo Civil*, p.122

existe de todo esse interesse porque o que o réu pretende é conseguido através da mera improcedência da pretensão do autor, ou seja, através da mera defesa. Numa ação de simples apreciação negativa dá-se uma inversão do ónus da prova, ou seja, cabe ao réu, e não ao autor, como acontece na generalidade das ações, o ónus de provar a existência do direito que se arroga. A maior parte da doutrina vem então afirmar que é inútil os pedidos reconventionais, em que o autor vem pedir, através de uma ação de simples apreciação positiva, que lhe seja reconhecido o direito que se arroga.<sup>30</sup> Inútil por o ónus da prova caber ao réu, sendo que assim, o «STJ considera que a atribuição ao réu, nos termos do art.343.º, n.º 1, CC, do ónus da prova dos factos constitutivos torna inútil a dedução de um pedido reconvenicional por esse demandado, dado que o que essa parte vai obter através da prova daqueles factos é o mesmo que poderia conseguir através da procedência desse pedido reconvenicional.»<sup>31</sup>. Chegados aqui parece que o STJ considera que a inversão do ónus da prova leva a uma consequência idêntica ao do pedido reconvenicional, colocando o réu como que na posição de reconvinente, derivado dos factos constitutivos que este último irá alegar para provar a existência do direito, pois aqui não basta ao réu impugnar os factos alegados pelo autor. Contudo esta ideia não parece a mais correta, nem os seus fundamentos deveriam levar à inadmissibilidade do pedido reconvenicional. O réu pode, tal como explica Miguel Teixeira de Sousa<sup>32</sup>, e na qual concordo na íntegra, limitar-se a impugnar os factos que foram alegados pelo autor e dessa forma procurar obter apenas a improcedência da ação com base na prova do contrário daqueles factos; e ainda que, o réu, além de pretender a improcedência da ação, poderá também querer ver reconhecido o seu direito, o que terá de fazer através de um pedido reconvenicional, aplicando-se então o disposto no artigo 343º/1 do CC. Autor que parece defensor desta ideia, de que não terá de ser formulado um pedido reconvenicional, por se tratar de mera defesa por contestação, parece José Lebre de Freitas, que nos diz que «as normas de distribuição do ónus da prova revestem natureza substantiva, aplicando-se independentemente da posição, ativa ou passiva, que os (pretensos) titulares do direito e do correspondente dever ocupam na relação processual, o art.343-1 CC onera o réu com a prova

---

<sup>30</sup> É esta a ideia que consta de um Acórdão recente do Supremo Tribunal de Justiça, de 25 de Fevereiro de 2014, Proc 251/09.2TYVNG-H.P1.S1 que teve como relator a Juiz Conselheira Ana Paula Boularot, disponível em [www.dsgi.pt](http://www.dsgi.pt)

<sup>31</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *Acções de Apreciação Negativa e Ónus da Prova*, disponível em [www.blogippc.blogspot.pt](http://www.blogippc.blogspot.pt).

<sup>32</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *Acções de Apreciação Negativa e Ónus da Prova*, disponível em [www.blogippc.blogspot.pt](http://www.blogippc.blogspot.pt).

dos factos constitutivos do direito que se arroga. Consequentemente, é seu também o ónus de os alegar (art.584-2 CPC).»<sup>33</sup>.

Miguel Mesquita aponta outro acórdão do STJ de 23 de janeiro de 2001<sup>34</sup>, em que o autor intentou uma ação de simples apreciação negativa contra o réu, pedindo que o tribunal declarasse a inexistência de uma servidão de escoamento na esfera jurídica do réu. Este, através de pedido reconvenicional, vem pedir que seja reconhecido o seu direito de servidão de escoamento perante o prédio em causa. Veio o tribunal da Relação de Évora, considerar inadmissível este pedido reconvenicional, com fundamento de que a prova da existência da servidão de escoamento se inseria na defesa típica das ações de simples apreciação negativa, cabendo-lhe fazer prova, nos termos do artigo 434º nº1 do CC, dos factos constitutivos. Contudo veio o STJ decidir de forma diferente do que foi decidido pelo TRE, afirmando que, quando estamos perante uma ação de simples apreciação negativa, o réu pode trilhar dois caminhos: o primeiro o de alegar factos para que a ação seja julgada improcedente; e o segundo caminho, o de alegar factos fazendo assentar neles o pedido de reconhecimento do seu próprio direito. Sendo que aqui estamos perante uma ação de simples apreciação positiva, e por sua vez, perante um pedido reconvenicional autónomo da pretensão do autor.

E esta solução parece a mais adequada e parece-nos o acórdão mais feliz. O que o réu pretende com o pedido reconvenicional de uma ação de simples apreciação positiva é mais do que a improcedência da ação proposta pelo autor. Ele quer que lhe seja reconhecido tal direito, porque através da mera improcedência da ação o réu é absolvido do pedido, não lhe fica reconhecido o direito alegado, necessitando para isso de o fazer através de pedido reconvenicional. Pode ler-se neste sentido, no respetivo acórdão «Para que numa ação de declaração negativa o direito do réu possa ser reconhecido e declarado, é necessário não só que o réu alegue e prove o seu direito, mas ainda que peça, naturalmente em reconvenção, que o seu direito seja reconhecido e declarado.»

Assim, o pedido reconvenicional é autónomo porque não pretende a mera improcedência da ação, e consequentemente a absolvição do réu do pedido. Esta é a ideia defendida pela maioria dos doutrinadores portugueses, como por ex. Antunes Varela, que afirma que «O pedido reconvenicional é autónomo, na medida em que transcende a simples improcedência da pretensão do autor e os corolários dela decorrentes.»<sup>35</sup> . Também

---

<sup>33</sup> José Lebre de Freitas, *A Ação Declarativa Comum à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, p. 121

<sup>34</sup> Luís Miguel de Andrade Mesquita, *ob. cit.*, p.123

<sup>35</sup> Antunes Varela; J.Miguel Bezerra; Sampaio e Nora, *Manual de Processo Civil*, p.309

defensores desta ideia são os processualistas italianos Salvatore Satta e de Carmine Punzi<sup>36</sup>. E ainda, no Code de Procédure Civile francês se observa no artigo 64º a ideia de que «constitui uma demanda reconvençional a demanda na qual o réu pretende obter uma vantagem que não a simples rejeição da pretensão do autor.».

## **2.3 Espécies de Reconvenção**

O julgamento da reconvenção depende de se encontrarem preenchidos os requisitos de admissibilidade da reconvenção, do art.266º do CPC, e por outro lado, os pressupostos processuais gerais, sendo que iremos tratar destes requisitos com maior atenção no seguinte ponto.

A reconvenção como pretensão autónoma da do autor, pode ser, como em qualquer ação processual, ser uma ação de mera apreciação positiva ou negativa, pode ser uma ação condenatória ou mesmo ainda uma ação constitutiva. E nestas ações deduzidas por via de reconvenção é necessário que estejam verificados os pressupostos processuais, como é exigido para a generalidade das ações, como iremos ver mais adiante.

### **2.3.1 A Questão da Escolha entre Ação de Mera Apreciação e Ação Condenatória ou Constitutiva**

Contudo, existiu uma controvérsia entre saber se assiste ao réu a liberdade de formular um pedido de simples apreciação, quando se encontrem reunidas condições para a dedução de um pedido condenatório ou constitutivo. Existe falta de interesse em agir, quando o réu apenas deduz um pedido de mera apreciação, tendo à sua disposição a ação de condenação ou a ação constitutiva, evitando-se desta forma que venha mais tarde a deduzir uma ação autónoma pedindo a condenação do réu?

Um exemplo: numa ação de despejo, o réu limita-se a pedir o reconhecimento de um direito às benfeitorias efetuadas na coisa cuja entrega lhe é solicitada, sem requerer a condenação do autor no pagamento das mesmas. Poderá o réu por vontade própria pedir apenas que se declare que tem direito a ser indemnizado pelas benfeitorias realizadas, mas

---

<sup>36</sup> Salvatore Satta e Carmine Punzi, *Diritto Processuale Civile*, p.59

pretendendo apenas o seu reconhecimento e não a condenação do autor reconvindo no pagamento da respetiva indemnização.

Tem-se entendido que esta é uma questão em que o réu é que sabe o que quer pedir, sendo que, se assim não fosse poderíamos estar a violar o princípio do pedido. Processualistas, como Chiovenda e Zanzucchi, defendem que assiste ao autor o direito de escolher entre o pedido de mera apreciação e o pedido condenatório, devendo o tribunal abster-se de interferir nos pedidos deduzidos pelas partes.<sup>37</sup> Não deve, desta forma, o tribunal considerar que existe falta de interesse em agir perante o pedido de mera apreciação. Devemos de encontrar um equilíbrio entre interesses públicos, de boa administração da justiça, e interesses privados, relativos às partes.

Muitas vezes poderá justificar-se este tipo de pedido, por estarmos perante uma ação em que as partes tenham laços familiares, e assim poderá o réu não querer, por exemplo, condenar o filho que está a pedir a restituição da coisa ao respetivo pai, a pagar as benfeitorias que o pai realizou no prédio enquanto possuidor do mesmo, mas apenas que esse direito lhe seja reconhecido. Muitas vezes existem questões de ordem moral que levam a que o réu, apesar de recorrer a um pedido reconventional, não pretender que esta seja feita através de uma ação condenatória, que é uma ação mais agressiva, que poderá ainda levar a uma ação executiva. Mas pretende que pelo menos aquele direito lhe seja reconhecido, sendo só isso o que ele virá pedir a tribunal. Perante esta situação e segundo o princípio da gestão processual consagrado no artigo 6º do CPC, na medida em que cumpre ao juiz dirigir ativamente o processo, o que poderá vir o juiz a fazer, mas com o devido respeito pelo princípio do dispositivo consagrado no artigo 5º do CPC, será, durante a audiência preliminar, quando esta ocorra, que ouça e questione o réu reconvinte se é apenas aquele o pedido dele, se não pretende algo mais, tentando entender se aquela é a verdadeira vontade do autor, se este apenas quer ver apreciado certo direito, ou se pretende também que o autor reconvindo seja condenado a realizar certa prestação ou a pagar certa indemnização ou valor. Esta ideia é a que Miguel Mesquita defende.<sup>38</sup>

Penso que esta última solução é a mais correta, e que o réu não se encontra desprovido de interesse em agir por pedir apenas que seja reconhecido o direito às benfeitorias e já não que se condene o autor reconvindo no pagamento das mesmas. Se for essa a verdadeira

---

<sup>37</sup> Cfr. Chiovenda, *Azioni e sentenze di mero accertamento*, R.D.P.C, p. 11, 19, e 20, e Zanzucchi, *Diritto Processuale Civile*, p.231 apud Miguel Mesquita, *ob. cit.*, p.113

<sup>38</sup> Miguel Mesquita, *ob. cit.*, p.114

intenção do réu reconvincente, a de ver reconhecido o seu direito, se é apenas essa a tutela que este pretende, então fica realizada a função atribuída ao direito, a proteção dos direitos dos cidadãos. É verdade que manter-se-á sempre a hipótese de mais tarde o réu reconvincente vir a intentar uma ação de condenação, mas nestes casos em que estamos perante fundamentos morais, muita das vezes dificilmente será essa a intenção do réu.

### **2.3.2 Reconvenção Eventual**

Outra questão que merece alguma referência é a questão da reconvenção eventual, ou seja, aquela que só deve ser julgada caso a pretensão do autor venha a ser procedente.

Pegando no exemplo dado no ponto anterior, numa ação em que o autor vem propor uma ação de despejo, pedindo a restituição do imóvel ao réu, e este último, através de pedido reconvenicional, vem pedir que caso a pretensão do autor venha a proceder, que este seja condenado no pagamento pelas benfeitorias realizadas pelo réu, no imóvel. Aqui a reconvenção apenas aparece no seguimento de uma defesa. O réu em sede de defesa vem impugnar o que é alegado pelo autor para que não tenha de restituir o imóvel, contudo, caso a defesa seja improcedente, deve então ser apreciado o pedido reconvenicional do réu para que se condene o autor no pagamento pelas benfeitorias que aquele realizou no imóvel. Nesta espécie de reconvenção, também designada por reconvenção subsidiária, o réu pede em primeira mão que a pretensão do autor seja considerada improcedente e assim absolver-se o réu do pedido, mas pode, para além da defesa, reconvenicionar para a hipótese de o pedido do autor ser considerado procedente. E assim sendo, esta reconvenção eventual ou subsidiária, «não pode ser confundida com a reconvenção que só pode ser julgada procedente se um outro pedido for igualmente considerado procedente: neste caso, a procedência daquele pedido é prejudicial em relação à procedência da reconvenção. Pode falar-se, por isso, de reconvenção dependente.»<sup>39</sup>. A reconvenção eventual é bastante comum e tal se deve à conexão que existe entre o pedido reconvenicional e a pretensão do autor, sendo que assim a reconvenção eventual fica dependente do resultado da pretensão do autor, e a improcedência da ação leva a que não se venha a conhecer e a apreciar o pedido reconvenicional, ao contrário do que acontece com a reconvenção propriamente dita, ou

---

<sup>39</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *Reconvenção subsidiária, valor da causa e responsabilidade pelas custas*, in *Cadernos de Direito Privado*, Julho/Setembro de 2014, p.13

como em cima designada, reconvenção dependente, em que a procedência ou a improcedência da ação leva a que seja sempre conhecida a reconvenção, ou seja, esta é sempre apreciada, sendo que esta ideia tem consagração legal no nº 6 do artigo 266º do CPC, referente à admissibilidade da reconvenção.

Importa ainda referir que a reconvenção eventual não deve ser confundida com a formulação de pedidos subsidiários na reconvenção, aqui o réu formula vários pedidos, o pedido principal, e para o caso deste não ser considerado procedente, apresenta outro pedido como pedido subsidiário.<sup>40</sup>

Este tipo de reconvenção não pode ser rejeitada, sendo que «No exercício do pedido reconvenicional goza o réu da mesma liberdade que a lei concede ao autor. Pode, pois, deduzir pedidos alternativos, subsidiários, cumulados, líquidos ou ilíquidos.»<sup>41</sup>, e desta forma, não pode ser negado ao réu utilizar uma reconvenção subsidiária, sobre o fundamento de que os atos processuais não podem ser sujeitos a qualquer condição, se assim fosse estaríamos a violar o princípio da igualdade de armas, se o é admitido para a pretensão do autor, terá de ser admitido também na reconvenção. Pois aqui estamos perante as exceções que comportam aquela regra, nomeadamente «os actos de carácter postulativo podem ser sujeitos à condição do insucesso de outros actos igualmente postulativos, hipótese em que a parte formula um pedido principal e, para a hipótese de improcedência deste pedido, apresenta um pedido subsidiário»<sup>42</sup>, sendo que isto se aplica também na figura da reconvenção.

### **2.3.3 Reconvenção Necessária**

A reconvenção é, no nosso ordenamento jurídico, facultativa, ou seja, o réu pode fazer um pedido reconvenicional, ou não, podendo sobre o mesmo facto, interpor uma ação autónoma caso não o faça pela via da reconvenção. O facto de o réu não exercer o seu direito de reconvir não leva a que o mesmo perca o seu direito. No nosso ordenamento jurídico parece que a reconvenção facultativa se encontra bem traçado e apoiado pela maioria dos processualistas, como Alberto dos Reis, Antunes Varela, Castro Mendes, José Lebre de Freitas, entre outros, sendo que não se nos afigura haver grande divergência doutrinal sobre

---

<sup>40</sup> Cfr. Miguel Teixeira de Sousa, *ob. cit.*, p. 14

<sup>41</sup> Vide Artur Anselmo de Castro, *ob. cit.*, vol.I, p.176

<sup>42</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *ob. cit.*, p.11

esta matéria no ordenamento jurídico português. Miguel Teixeira de Sousa, mostra evidentemente o que foi acabado de dizer, afirmando que «Não existe qualquer ónus de formulação do pedido reconvençional no processo pendente (e, por isso, esse pedido pode ser apresentado autonomamente num outro processo), mas, dada a sua conexão com o objecto apresentado pelo autor ou a defesa deduzida pelo réu, torna-se aconselhável apreciá-lo na mesma acção.»<sup>43</sup>, demonstrando aqui que não existe o ónus de reconvir, precludindo o direito do réu caso este não exercesse o seu direito de reconvir; mas diz ainda que é aconselhável, quando é possível deduzir um pedido reconvençional, fazê-lo, por diversas razões, essencialmente de economia processual e mesmo para evitar os incómodos que advém de uma nova acção. O que importa aqui analisar é se, quando reunidos todos os requisitos de admissibilidade da reconvenção, a falta do exercício de reconvir por parte do réu poderá levar a que este perca o direito de fazer valer o seu direito numa acção autónoma. Ou seja, não poderá por vezes existir situações de reconvenção necessária?

Como vimos, o nosso ordenamento jurídico consagra a tese da reconvenção facultativa, contudo não podemos dizer que em todos os casos se prevê uma reconvenção facultativa quando a reconvenção é admissível. Existe raros casos em que a lei parece nos levar para uma reconvenção necessária. Por exemplo quando numa acção de divórcio se pretende pedir uma indemnização por danos não patrimoniais, o artigo 1792º número 2, diz-nos que «O cônjuge que pediu o divórcio com o fundamento da alínea b) do artigo 1781º deve reparar os danos não patrimoniais causados ao outro cônjuge pela dissolução do casamento; este pedido deve ser deduzido na própria acção e divórcio», sendo que o que podemos extrair da letra da lei é que tem de se pedir tal indemnização na acção pendente e caso isso não aconteça não existe possibilidade de vir mais tarde, em uma acção autónoma, pedir a indemnização por danos não patrimoniais. Interessante acórdão sobre esta matéria é o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 22 de abril de 2010, que teve como relator Ana Paula Boularot, em que em causa está uma acção de divórcio, onde o réu vem pedir uma indemnização pelos danos não patrimoniais. É, neste acórdão, explicitado que a indemnização a que o réu reconvinde tem direito e ao qual tem a necessidade de reconvir à luz do artigo 1792º n.º2 do CC<sup>44</sup>, é uma indemnização pelos danos decorrentes da dissolução

---

<sup>43</sup> Miguel Teixeira de Sousa, *As Partes, o Objecto e a Prova na Acção Declarativa*, p.168

<sup>44</sup> Pode ler-se no respetivo acórdão “Parece que o entendimento correcto do mesmo é o que deflui do seu elemento literal, isto é, a reparação abrange apenas os danos morais decorrentes do próprio divórcio, v.g. a desconsideração que, no meio social, o divórcio poderá ocasionar, cfr Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, *Curso de Direito da Família*, vol I, 2ª edição, 689 e Ana Cristina da Silva Cerdeira, in Da

do casamento, e não sobre os danos decorrentes da violação dos deveres conjugais, sendo que para esses danos poderá o réu intentar ação autónoma.

Outro caso em que a reconvenção necessária se encontra consagrada na lei é o âmbito das ações que tenham por objeto consignações em depósito. Olhemos para o artigo 921º n.º 1 do CC, este artigo diz-nos que « Quando o credor impugnar o depósito por entender que é maior ou diverso o objeto da prestação devida, deduz, em reconvenção, a sua pretensão, desde que o depositante seja o devedor, seguindo-se os termos, subsequentes à contestação, do processo comum de declaração; se o depositante não for o devedor, aplica-se o disposto no artigo anterior, com as necessárias adaptações.», podemos observar que a lei estabelece um ónus de reconvir, pois, caso o réu, não venha em sede de reconvenção, pedir o valor em falta, ou coisa diversa, este perde o direito de o fazer em uma ação autónoma, ou seja, o seu direito preclui. Imaginemos que A, é devedora de B, contudo B negou sempre receber a coisa devida por parte de A, e desta forma, para que possa extinguir a sua obrigação, A intenta este processo especial de consignação de depósito, consagrado nos artigos 916º e ss., alegando que B nunca aceitou a entrega da coisa devida, pedindo assim para que seja depositada judicialmente a quantia ou coisa devida (art.916º CPC) e assim vê a sua obrigação perante B extinta. Contudo, a coisa devida a B é diversa à que A deixou em depósito. Para que obtenha a coisa devida de A, B deve através do instituto da reconvenção, pedir que lhe seja entregue a coisa devida alegando ser diversa da que se encontra em depósito. B só o poderá fazer na ação pendente, é o que nos diz a lei no artigo 221º n.º 1 do CPC, se não o fizer, perde o direito de mais tarde vir a intentar ação autónoma para obter a coisa que A lhe deve. Esta norma foi consagrada no ordenamento jurídico português com o objetivo de se resolver, numa única ação, tudo sobre aquele objeto, evitando que sejam intentadas mais tarde novas ações sobre essa matéria, o que se mostraria inútil e apenas iria congestionar o funcionamento dos tribunais. Sobre esta matéria o Tribunal da Relação de Lisboa, no acórdão de 18/05/2017, numa ação em que, os apelantes tinham sido réus numa ação no âmbito da consignação em depósito, vieram intentar articulado superveniente, pedindo que se efetuasse uma perícia às contas da autora para se saber o valor real da participação social amortizada, articulado que foi rejeitado pelo tribunal de 1º instância, tendo desta forma os

---

Responsabilidade Civil Dos Cônjuges Entre Si, Coimbra Editora 2000, 150.” E ainda “Daqui se abarca que esta norma afasta a possibilidade de o cônjuge, não culpado ou menos culpado, possa em ação de divórcio, pedir uma indemnização pelos danos morais decorrentes dos fundamentos do divórcio, baseando-se estes na violação dos deveres conjugais.”

réus apelado para o tribunal da Relação de Lisboa. Vem o tribunal da Relação, sobre este caso, dizer que «[...] estabelecendo o art. 919.º do Código de Processo Civil (ex art. 1027.º) um sistema de escolha entre distintos fundamentos de impugnação do depósito, a saber: «a) Por ser inexato o motivo invocado; b) Por ser maior ou diversa a quantia ou coisa devida; c) Por ter o credor qualquer outro fundamento legítimo para recusar o pagamento», não pode o Demandado que tenha escolhido contestar com fundamento na estrutura de oposição definida na alínea a) vir, muito depois da apresentação da contestação, dizer querer apresentar articulado superveniente destinado a completar ou actualizar a tese da alínea b). Impõe-se, pois, formular resposta negativa à questão em apreço consignando-se não ser possível, face à contestação apresentada, a dedução de articulado superveniente com o conteúdo do incorporado nos autos e sob ponderação.», tendo julgado o recurso de apelação improcedente.<sup>45</sup>

Como acabámos de observar, existe por vezes situações em que o direito do réu corre o risco de precluir, caso a ação intentada pelo autor seja precedente e desta forma, ganhe força de caso julgado, tal como referido por Miguel Mesquita, «À falta do exercício de reconvir não se segue, como nas raras hipóteses de reconvenção necessária previstas diretamente na lei, a perda automática ou imediata da pretensão do réu. A preclusão, insistimos, é eventual, dependendo da formação ulterior de um caso julgado favorável ao autor»<sup>46</sup>, nestes casos o réu tem a necessidade de reconvir para que não se precluda o seu direito subjetivo.

Mas vejamos, a exceção de caso julgado não poderá restringir a tese do qual a reconvenção é facultativa?

O caso julgado material, ou também designado pelo grande processualista Manuel de Andrade como caso julgado interno, consiste, nas palavras deste processualista, «em a definição dada à relação controvertida se impor a todos os tribunais (e até a quaisquer outras entidades) – quando lhes seja submetida a mesma relação, quer a título principal (repetição da causa em que foi proferida a decisão), quer a título prejudicial (acção destinada a fazer valer outro efeito dessa relação). Todos têm que acatá-la, julgando em conformidade, sem nova discussão.»<sup>47</sup>. Ou seja, quando a sentença tem força de caso julgado ela deixa de poder ser modificada, ou seja, nenhum juiz poderá voltar a julgar ação com causa de pedir idêntica,

---

<sup>45</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 18/05/2017, que teve como relator Carlos Marinho.

<sup>46</sup> Miguel Mesquita, *ob.cit.*, p.441, nota 1027.

<sup>47</sup> Manuel de Andrade, *Noções Elementares de Processo Civil*, p.285.

e para que isto ocorra é necessário que a sentença transite em julgado, ou seja, quando já não há recorribilidade da sentença, adquirindo força de caso julgado. A exceção de caso julgado justifica-se com a necessidade do direito em tutelar a segurança jurídica e a certeza do direito. Sem a exceção de caso julgado, poderia existir ações intermináveis com o mesmo pedido e causa de pedir. Se numa ação se viesse a decidir pela sua improcedência, poderia sempre o autor vir intentar nova ação sobre os mesmos factos, sendo que o mesmo se aplica ao réu, que ao ver uma decisão que lhe é menos favorável, sem a exceção de caso julgado, o mesmo poderia vir a intentar nova ação para mudar tal decisão. Esta situação levaria a que uma decisão do tribunal perdesse força, pois, hoje foi decidido pela procedência da ação, amanhã poderá decidir-se pela sua improcedência em nova ação intentada. Para não falar que decisões diferentes de diferentes tribunais podem demonstrar falta de credibilidade, sendo que os cidadãos perderiam confiança no sistema judiciário, que tanto lhes atribui um direito, que poderá voltar a ser julgado e retirar tal direito que lhe atribuiu.

Se a reconvenção é facultativa, podendo sempre o réu optar por deduzir um pedido de natureza reconvenicional, ou simplesmente intentar uma ação autónoma, o que acontece nos casos em que as sentenças já transitaram em julgado? Nestas situações o réu deixa de poder exercer o seu direito em ação autónoma, sendo que se o tivesse feito através de reconvenção o mesmo teria sido alvo de apreciação por parte do tribunal. Após transito em julgado, o direito que o réu detém e que não exerceu em reconvenção quando lhe foi oportuno, preclui. E nestas situações, para que o réu se previna da preclusão do seu direito, tem de se questionar, como menciona Miguel Mesquita, perguntando a si mesmo se perante uma decisão favorável ao demandante, o caso julgado de tal decisão pode importar a preclusão do direito do réu? Se o réu ao se questionar e ao analisar a questão chegar a uma resposta afirmativa, então deverá exercer o seu direito através da reconvenção, para que assim o seu direito não preclua.

Esta figura da reconvenção necessária encontra-se consagrada no ordenamento jurídico americano, e o que distingue a reconvenção facultativa da reconvenção necessária é precisamente a exceção de caso julgado, nomeadamente quando a lei nada diz sobre que tipo de reconvenção está em causa, se o caso for suscetível de impedir uma ação posterior, ou seja, de ganhar força de caso julgado, estamos perante uma reconvenção necessária.<sup>48</sup> A

---

<sup>48</sup> Sobre este ponto vide Miguel Mesquita, *ob.cit.*, p.440, nota 1026, onde o autor nos mostra jurisprudência dos tribunais norte-americanos, nomeadamente *Libbey-Owens-Ford Glass Co. V. Sylvania Industrial*

reconvenção necessária encontra-se expressamente consagrada na Rule 13 da Federal Rules of Civil Procedure, sendo que o número 1 dessa norma estabelece a matéria geral da reconvenção necessária dizendo o seguinte: «Deverá declarar-se como reconvenção qualquer alegação que - no momento da ação - o defensor tenha contra uma parte contrária se a pretensão: (A) decorre da transação ou ocorrência que é objeto da pretensão da parte contrária; e (B se a mesma não exige a adição de outra parte sobre a qual o tribunal não pode adquirir jurisdição.».<sup>49</sup>

## 2.4 Requisitos de Admissibilidade

Para que a reconvenção seja admissível, têm de estar preenchidos certos requisitos, que serão requisitos processuais e ainda requisitos substantivos. Iremos analisar de seguida tais requisitos.

### 2.4.1 Requisitos Processuais

A reconvenção, porque é um pedido autónomo do autor, tem de ver preenchido todos os pressupostos processuais, tal como é exigido na generalidade dos processos. E em relação ao tema deste estudo, convém referir que, o interesse em agir, faltará sempre que o efeito pretendido pelo réu seja a mera improcedência da ação, para que seja absolvido do pedido, pois, neste caso não existirá um interesse em recorrer aos tribunais ou a um certo meio processual, através de uma pretensão autónoma, para que alcance o que é pretendido, sendo que o pode fazer através da mera defesa, impugnando o que foi alegado pelo réu.

Assim, para que seja admitida reconvenção é necessário estarem preenchidos certos requisitos processuais, para além dos pressupostos processuais gerais. É necessário estares preenchidos requisitos relativos à competência do tribunal, e outros ligados à forma do processo. Relativo à competência do tribunal, para que o réu possa deduzir reconvenção é

---

Corporation, C.A, que ilustra esta ideia do caso julgado como critério distintivo entre reconvenção facultativa e reconvenção necessária.

<sup>49</sup> Texto original: **Rule 13. Counterclaim and Crossclaim** (a) COMPULSORY COUNTERCLAIM ∴ (1) *In General.* A pleading must state as a counterclaim any claim that—at the time of its service—the pleader has against an opposing party if the claim: (A) arises out of the transaction or occurrence that is the subject matter of the opposing party's claim; and (B) does not require adding another party over whom the court cannot acquire jurisdiction.

necessário que o tribunal seja competente para conhecer do pedido reconvenicional, vindo o artigo 93º do CPC, referir-se à competência dos tribunais para as questões reconvencionais, dizendo no nº1 que o «o tribunal da ação é competente para as questões deduzidas por via de reconvenção, desde que tenha competência para elas em razão da nacionalidade, da matéria e da hierarquia.» afirmando na parte final que caso o tribunal não seja competente dá-se a absolvição do autor reconvinido. Já relativo à incompetência em razão do valor, uma vez que ao valor da causa será acrescido o valor da reconvenção, o nº 2 do mesmo artigo, diz que o juiz deve remeter oficiosamente o processo para o tribunal competente.

Relativo aos requisitos ligados à forma do processo é necessário que a forma processual da reconvenção corresponda à forma processual da ação pendente. O nº 3 do artigo 266º do CPC consagra esta ideia, e que nos diz que «não é admissível a reconvenção, quando ao pedido do réu corresponda uma forma de processo diferente da que corresponde ao pedido do autor.». Contudo vem apresentar uma exceção, sendo que podemos ler na parte final do preceito, «salvo se o juiz autorizar, nos termos previstos nos n.ºs 2 e 3 do artigo 37º, com as necessárias adaptações.», artigo que se refere aos obstáculos à coligação, e que no seu nº 2 refere que o juiz pode, com as necessárias adaptações, e quando não sigam uma tramitação manifestamente incompatível, autorizar a cumulação, sempre que haja interesse relevante, sendo que o nº3 vem dizer que incumbe ao juiz adaptar o processo à cumulação autorizada. Sendo que, «esta exigência da unidade da forma do processo visa impedir que o enxerto da acção reconvenicional no processo pendente possa causar perturbações e embaraços à sua normal e previsível tramitação.»<sup>50</sup>.

E ainda em última nota, na reconvenção apresentada pelo réu, não pode o autor, através da réplica apresentar nova reconvenção. É inadmissível a reconvenção da reconvenção. «Na réplica, o autor apenas está a salvo de contestar o pedido reconvenicional e responder à matéria das exceções invocadas pelo réu.»<sup>51</sup>

#### **2.4.2 Requisitos Substanciais**

Já para os requisitos substanciais, e nas palavras de Manuel de Andrade, podem sintetizar-se que «o pedido reconvenicional deve ter com a ação ou com a defesa um certo

---

<sup>50</sup> Paulo Pimento, *Reconvenção*, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vol. LXX, 1994, p.482

<sup>51</sup> João Paulo Remédio Marques, *Acção Declarativa à Luz do Código Revisto*, p.477.

nexo, que consiste em se fundar ele no mesmo facto ou relação jurídica deduzida em juízo para algum desses efeitos.»<sup>52</sup>. E aqui, teremos então de olhar para o artigo 266º que se refere aos casos em que é admissível o pedido reconvençional, e olhar especificamente para o número 2 deste artigo que se refere às situações em que a mesma é admitida, vindo a alínea a) dizer-nos que é admissível reconvenção quando o pedido do réu emerge de facto jurídico que serve de fundamento à ação ou defesa, ou seja, o pedido reconvençional brote do facto jurídico, que serve de fundamento à ação ou à defesa. Exemplo desta alínea, quando o autor, perante um contrato sinalagmático, celebrado com o réu, vem pedir o cumprimento por parte deste último na prestação a que ele se obrigou. O réu vem, em sede de reconvenção, exigir o cumprimento da prestação a que o autor se encontra obrigado no âmbito do mesmo contrato; a alínea b) por sua vez, vem dizer que é admissível reconvenção quando o réu se propõe a tornar efetivo o direito a benfeitorias ou a despesas relativas à coisa cuja entrega lhe é pedida. Exemplo desta situação, quando estamos perante uma ação de reivindicação, em que o autor vem pedir a restituição de um prédio e o réu, deduz um pedido em reconvenção, para que o autor, em caso de procedência da ação, o indemnizar de despesas ou benfeitorias realizadas no prédio; Na alínea d), encontramos a admissibilidade da reconvenção nas situações em que o pedido do réu tende a conseguir, em seu benefício, o mesmo efeito jurídico que o autor se propõe obter. O melhor exemplo a ser dado para clarificar é quando o réu, numa ação de divórcio, vem através de reconvenção pedir que seja decretado o divórcio em seu benefício, e já não em benefício do autor reconvinde. Por último, a alínea que gera maior controvérsia doutrinária, e que iremos dedicar, a partir de agora, maior atenção neste estudo, é a alínea c), sobre a compensação, e que nos vem dizer que é admissível reconvenção, quando o réu pretende o reconhecimento de um crédito, seja para obter a compensação, seja para obter o pagamento do valor em que o crédito invocado excede o do autor. Refere-se à reconvenção para compensação. Exemplo muito abstrato desta alínea é o caso em que o autor intenta uma ação contra o réu pedindo a condenação no pagamento de 5000 euros. O réu vem alegar em sede de reconvenção um contra crédito que tem contra o autor.

---

<sup>52</sup> Manuel de Andrade, *Noções Elementares de Processo Civil*, p. 146.

## Capítulo III - A Teoria da Exceção Reconvençional

### 3.1 Breves Notas sobre a Matéria das Exceções

Antes de procedermos à análise desta figura designada por exceção reconvençional, importa compreendermos esta teoria e bem para que possamos mais à frente discorrer sobre a problemática em saber se a compensação de faz por meio de exceção perentória ou reconvenção, iremos então agora analisar um pouco a matéria das exceções.

O réu para que se possa defender de uma ação que contra ele foi intentada pelo autor, poderá fazê-lo através do instituto da contestação, sendo a contestação um dos articulados admitidos no CPC, tendo consagração legal no capítulo III, secção I. Segundo o artigo 571º, a contestação pode ser feita por impugnação ou por exceção, sendo que o nº2 dá-nos uma definição, podendo-se ler que «o réu defende-se por impugnação quando contradiz os factos articulados na petição ou quando afirma que esses factos não podem produzir o efeito jurídico pretendido pelo autor; defende-se por exceção quando alega factos que obstam à apreciação do mérito da ação ou que, servindo de causa impeditiva, modificativa ou extintiva do direito invocado pelo autor, determinam a improcedência total ou parcial do pedido.». A defesa por impugnação, ou como lhe chama Antunes Varela, defesa direta, é quando o réu nega os factos alegados pelo autor, ou, mesmo não afastando os factos alegados, contradiz o efeito jurídico que o autor pretende obter.<sup>53</sup>

A defesa por exceção, compreende a defesa indireta, «assente num ataque de flanco contra a pretensão formulada»<sup>54</sup>. Aqui o réu não vem negar os factos alegados pelo autor, vem antes alegar factos novos, tendentes a improceder as alegações do autor. Castro Mendes dá-nos a seguinte noção: «em sentido objectivo, a exceção é uma razão de não acolhimento do pedido do autor por parte do tribunal demandado, razão que não consiste na falta de verdade dos fundamentos essenciais do mesmo pedido.»<sup>55</sup>.

Podemos fazer uma distinção das exceções entre exceções em sentido próprio e exceções em sentido impróprio. São exceções em sentido próprio, aquelas que advém da vontade, ou seja, é necessário que o réu demandado, para que a exceção possa proceder, tenha de dar a conhecer, caso seja essa a sua vontade. Já as exceções em sentido impróprio,

---

<sup>53</sup> Antunes Varela, *Manual de Processo Civil*, p.288.

<sup>54</sup> *Ibidem*.

<sup>55</sup> Castro Mendes, *Direito Processual Civil*, p.562.

são aquelas que operam sem que seja necessário a vontade do demandado, ou seja, são exceções que operam *ipso iure*, devendo o juiz conhecê-las *ex officio*.

Iremos agora distinguir outra classificação de exceções, nomeadamente exceções processuais e exceções materiais. As processuais são as que advêm de irregularidades ou vícios de natureza processual, como a incompetência, a ilegitimidade ou a litispendência, podendo ser perentórias quando levem à absolvição da instância, ou dilatórias quando, se apenas deram lugar para a remessa do processo para outro tribunal. As materiais depreendem-se com quaisquer faltas ou vicissitudes próprias da relação substantiva, como a invalidade, a resolução, a revogação ou a denúncia do contrato, a prescrição ou a caducidade do direito invocado pelo autor. As exceções materiais poderão ser também perentórias, quando levarem à improcedência total da pretensão do autor. E dilatórias quando, por virtude das exceções o direito do autor não possa ser demandado, ou não exista no momento da decisão, ou seja, «a ação não pode ser julgada desde logo procedente, por lhe faltar algum requisito material, podendo todavia ser julgada assim mais tarde, ou mesmo desde já ainda que para a condenação só produzir efeito num momento ulterior (condenação in futurum)[...]»<sup>56</sup>.

As exceções dilatórias estão consagradas no artigo 576º do CPC, sendo que as exceções dilatórias obstam a que o tribunal conheça do mérito da causa, dando desta forma lugar à absolvição do réu da instância, ou a remessa para outro tribunal, como referimos no capítulo do interesse em agir. O artigo 577º elenca os tipos de exceções dilatórias, mas não de forma taxativa, dizendo que as exceções dilatórias são a incompetência, quer absoluta, quer relativa, do tribunal; a nulidade de todo o processo; a falta de personalidade ou de capacidade judiciária de alguma das partes; a falta de autorização ou deliberação que o autor devesse obter; a ilegitimidade de alguma das partes; a coligação de autores ou réus, quando entre os pedidos não exista a conexão exigida no artigo 36.º; a pluralidade subjetiva subsidiária, fora dos casos previstos no artigo 39.º; a falta de constituição de advogado por parte do autor, nos processos a que se refere o n.º 1 do artigo 40.º, e a falta, insuficiência ou irregularidade de mandato judicial por parte do mandatário que propôs a ação; e a litispendência ou o caso julgado. Ou seja, podemos referir quando existe uma exceção dilatória, o que está em causa é a falta de pressuposto processual, podendo algumas destas exceções serem sanadas.

---

<sup>56</sup> Manuel de Andrade, *Noções Elementares de Processo Civil*, p.127.

As exceções perentórias estão também consagradas no artigo 576º do CPC, e importam a absolvição total ou parcial do pedido e consistem na invocação de factos que impedem, modificam ou extinguem o efeito jurídico dos factos articulados pelo autor. Os factos impeditivos são aqueles que obstam ao nascimento do direito que o autor alega, assim sendo podemos qualificar como factos impeditivos qualquer nulidade substantiva. Os factos extintivos são aqueles que vêm a cessar o direito do Autor, ou seja, é de facto verídico que o autor detinha aquele direito na sua esfera jurídica, contudo, um evento superveniente veio extinguir o seu direito, podendo ser uma condição resolutiva, um termo perentório, um pagamento, perdão, entre outros. Imaginemos que A intenta ação contra B, alegando que por força de um contrato de compra e venda, B lhe deve o valor de 15.000 euros, B, em contestação vem alegar que procedeu posteriormente ao pagamento dessa dívida, sendo que aqui estamos perante um facto extintivo, logo perante uma exceção perentória que levaria à improcedência total do pedido do autor. O que B veio fazer não foi negar que aquela dívida existia, veio alegar que, após A ter intentado a ação, B regularizou a situação, tornando-se inútil julgar aquela causa. Os factos modificativos prendem-se com os factos que poderão ter levado à alteração dos termos daquele direito, exemplo disso, dado por Manuel de Andrade, seria uma servidão de passagem que mudaria de localização. Manuel de Andrade dá-nos alguns exemplos de fatores impeditivos, modificativos ou extintivos, como as nulidades absolutas ou relativas dos negócios jurídicos, o pagamento, a impossibilidade superveniente e inculpada da prestação devida e a caducidade.<sup>57</sup>

Quando o réu se defende por exceção, esta não ganha força de caso julgado, uma vez que não amplia o objeto do processo, sendo que, como iremos ver, acaba por ser um problema quando em causa estão certos casos concretos, nomeadamente quando estamos perante a compensação. A decisão que adveio de exceção material, tem o valor de caso julgado formal, restringindo-se a sua força ao processo em causa.<sup>58</sup>

### 3.1.1 Exceção de Caso Julgado

Importa fazer também referência à exceção de caso julgado. Este tipo de exceção traduz-se na alegação, por parte do réu, de que a mesma causa já foi decidida em outro processo e ter daí decorrido decisão de mérito já não suscetível de recurso ordinário, ou seja,

---

<sup>57</sup> Manuel de Andrade, *ob. cit.* 132.

<sup>58</sup> Sobre esta matéria vide Miguel Mesquita, *ob. cit.*, p.56

a ação já transitou em julgado. Para procedermos a esta distinção importa dar uma noção de força de caso julgado e referir algumas notas. Como nos instrui Castro Mendes, para entendermos a figura do caso julgado é necessário começarmos por analisar uma situação de incerteza. Podemos dizer que estamos perante uma situação de incerteza quando «sobre uma mesma realidade se podem formular afirmações diversas incompatíveis, todas possivelmente verdadeiras.»<sup>59</sup> e tudo o que o Homem pretende é a resolução dessa incerteza. E é com esse fundamento que o caso julgado vinga no nosso ordenamento jurídico, vindo dar estabilidade às decisões judiciais, proibindo que, após uma causa transitar em julgado, ou seja, quando já não puder existir decisão recorrível sobre aquela matéria de facto, a mesma deixa de poder ser decidida em ação posterior. Pretende-se evitar que sobre a mesma causa seja possível julgar duas vezes, em diferentes ações, trazendo alguma estabilidade à decisão do tribunal sobre aquela matéria. Manuel de Andrade, diz-nos que o caso julgado tem a função de salvaguarda do *prestígio* dos tribunais e de necessidade de *certeza* ou *segurança jurídica*, dando prevalência a este último ponto.

Podemos classificar o caso julgado em caso julgado material e em caso julgado formal, sendo que o primeiro vincula e obriga não só dentro do processo, mas também fora dele, a respetiva decisão, impedindo assim que haja nova apreciação sobre a mesma relação jurídica. «Daí resulta que a definição que lhe for dada tem de ser acatada em todos os tribunais e por todas as autoridades – quando lhes for submetida, a qualquer título, quer a título principal (repetição da causa) quer prejudicial (como fundamento ou base de qualquer outro efeito da mesma relação), sem a necessidade da sua invocação (oficiosamente).»<sup>60</sup> Já o caso julgado formal só vincula e obriga dentro do mesmo processo, impedindo que seja alterada a decisão, não impedindo que a mesma relação jurídica venha a ser apreciada noutro processo. Ambos pressupõem o trânsito em julgado.

Podemos dizer que tem força de caso julgado material a decisão que versa sobre o fundo ou mérito da causa, e só força e autoridade de caso julgado formal a decisão que versa sobre questões de natureza processual.<sup>61</sup>

A exceção de caso julgado passa por alegar que a mesma questão já foi decidida em outro processo em que já não é admissível recurso ordinário, tendo assim transitado em julgado e ganho força de caso julgado. Aqui, o caso julgado pretende evitar o risco de uma

---

<sup>59</sup> Castro Mendes, *Limites Objectivos do Caso Julgado em Processo Civil*

<sup>60</sup> Castro Mendes, *Direito Processual Civil Declaratório*, vol.III, p.384.

<sup>61</sup> Cfr. Manuel de Andrade, *ob. cit.*, p.133

nova decisão inútil<sup>62</sup>. Assim, por exemplo, A vem intentar uma ação contra B, alegando que este lhe expropriou um terreno que lhe pertence, tendo sido decidido nessa ação que o terreno pertence a B, tendo apenas sido emprestado a A por uns meses. A morre, e mais tarde o seu filho vem intentar uma ação contra B, alegando de novo que aquele terreno pertencia ao seu pai e que desta forma pretende reivindicar tal terreno contra B, que detém a posse. Nesta situação, pode B alegar exceção de caso julgado, uma vez que esta questão já tinha sido anteriormente apreciada e decidido pelo direito de propriedade de B sob aquele terreno, sendo que A não recorreu da decisão, tendo a decisão transitado em julgado. E perante a alegação desta exceção, deverá o tribunal, depois de provado que de facto aquela relação jurídica já foi antes apreciada e decidida, abster-se de apreciar de novo a causa. Não descorando o facto de o juiz poder conhecer *ex officio* da exceção de caso julgado. Segundo Manuel de Andrade «o caso julgado (bem como a litispendência) obedece ao propósito de evitar que o tribunal seja colocado na alternativa ou de contradizer ou de reproduzir uma decisão anterior.»<sup>63</sup>.

### 3.2 Teoria da Exceção Reconvencional

O processualista italiano Lodovico Mortara, defendia que existia casos em que não se poderia fazer uso apenas de uma exceção simples, ou por outro lado fazer uso da figura da reconvenção *strictu senso*. Deveria sim, em certos casos, fazer-se uso de uma figura que se encaixava no meio de ambas as figuras que acabámos de elencar, sendo que essa figura teria características de ambas, tendo a designação de exceção reconvencional.

Para este autor, a reconvenção era um contra-ataque por parte do réu contra o autor, e muitas vezes esse contra-ataque não tinha como objetivo o afastamento da pretensão intentada pelo autor.<sup>64</sup> Por sua vez ao distinguir os diferentes tipos de exceções Mortara, classificava de forma distinta a exceção simples e a exceção reconvencional. Sendo que é desta última que iremos abordar neste ponto.

Era defendido que o objetivo principal da exceção reconvencional seria o de improcedência da ação intentada pelo autor, sendo aqui que a figura mostra uma grande diferença perante a figura da reconvenção. Nesta última, o objetivo da reconvenção é intentar

---

<sup>62</sup> Antunes Varela, *Manual de Processo Civil*, p.309.

<sup>63</sup> Manuel de Andrade, *Noções Elementares de Processo Civil*, p.134.

<sup>64</sup> Miguel Mesquita, *ob. cit.*p.212

uma verdadeira ação, mas dentro de um processo já existente, ou seja, o réu pretende ver o seu direito subjetivo tutelado judicialmente. Podemos dizer que o facto de o objetivo fundamental da exceção reconvençional ser a improcedência da ação aproxima esta figura à das exceções. Contudo, o facto que era trazido pela exceção reconvençional, era muitas vezes um facto novo, distinto da ação do autor, e que na maior parte dos casos poderia também ser apreciada através de uma ação autónoma da do autor, e aqui vemos a aproximação da figura à da reconvenção, fugindo um pouco à figura das exceções simples.

Chegados aqui coloquemos a seguinte questão: O que é afinal a figura da exceção reconvençional?

Como começámos por dizer é uma figura que se encontra entre a figura das exceções e a figura da reconvenção, sendo que tem certas características idênticas à figura das exceções, tanto quanto à figura da reconvenção, mas também apresenta características que vão em sentido contrário à figura das exceções, bem como à figura da reconvenção. Poderá então dizer-se que, a exceção reconvençional é «acompanhada em regra por um pedido, tem por objectivo principal a improcedência da acção e é nisto, precisamente, que se distingue da reconvenção»<sup>65</sup>.

A característica antagónica desta figura reside no facto de o pedido do réu não ter de ser explícito, para que seja apreciada a exceção pelo juiz, com força de caso julgado. Nada melhor que um exemplo para explicar esta última ideia. Observemos então um dos exemplos que o processualista Mortara utilizava para defender a sua tese da exceção reconvençional: A propõe contra B, uma ação de reivindicação da propriedade de determinada coisa, vem B, em contestação, alegar factos que demonstram que adquiriu o direito de propriedade da coisa através de usucapião, pedindo assim a absolvição do pedido.<sup>66</sup> Neste exemplo apresentado, o autor defendia que estaríamos perante uma exceção reconvençional, e que aqui, o réu não teria de formular um verdadeiro pedido contra o autor, bastando a contestação e os factos nela alegados para que se aprecia-se a titularidade da propriedade da coisa, sendo que, se se provasse que a mesma pertencia a B, esta não podia deixar de ter força de caso julgado, não se limitando esta a tornar a ação do autor improcedente, como também reconhecendo o

---

<sup>65</sup> Ibidem, p.215.

<sup>66</sup> Para mais exemplos tipicamente utilizados pelo processualista Mortara vide Miguel Mesquita, *Reconvenção e Excepção no Processo Civil*, p214, que nos apresenta 3 exemplos típicos utilizados por Mortara.

direito de propriedade de B, mesmo que este não tenha pedido que o direito de propriedade lhe fosse reconhecido.

Chegados aqui e antes de avançar um pouco mais sobre este ponto, é merecido tecer alguns comentários à tese de Mortara. Num primeiro ponto, poderíamos dizer que o facto de não ser necessário, por parte do réu, elaborar um pedido, para que determinado direito lhe seja reconhecido, parece romper com o que é defendido na figura da reconvenção e essencialmente com o princípio do dispositivo, princípio fundamental do direito processual civil, que nos diz que cabe ao autor (ao réu, no caso de reconvenção) «solicitar a tutela jurisdicional, sem que o tribunal se lhe possa substituir neste impulso processual inicial.»<sup>67</sup>, estando este princípio consagrado no artigo 3º nº1 do CPC e que nos diz que «o tribunal não pode resolver o conflito de interesses que a ação pressupõe sem que a resolução lhe seja pedida por uma das partes (...).». Ou seja, a letra da lei diz-nos expressamente que o juiz não pode apreciar uma questão que não lhe é pedida, o que nos faz acreditar que a figura da exceção reconvenicional vai em sentido oposto ao direito positivo. Como vimos no exemplo supra, B não pede expressamente que pretende ver o seu direito de propriedade reconhecido, apenas contesta a ação do autor, alegando ser o titular do direito de propriedade. Contudo, perante o que acabámos de explicar, não podemos esquecer que o regime descrito sobre a figura da exceção reconvenicional vai de encontro com o princípio da economia processual, ao ser apreciado pelo juiz a tutela do direito de propriedade de B e que, após os factos provados, a este último reconhecer o seu direito de propriedade, mesmo sem que este último tenha pedido tal reconhecimento do seu direito com força de caso julgado, tendo apenas mencionado ser o titular do direito de propriedade em sede de contestação, para que a ação proposta pelo autor, fosse julgada improcedente, evita que mais tarde não seja intentada nova ação em que B venha pedir o reconhecimento do seu direito de propriedade, sendo que assim prevalece o interesse em descongestionar os tribunais da sua morosidade e custos dispendiosos, factos que o princípio da economia<sup>68</sup> e o princípio da gestão processual pretendem evitar, até porque seria estranho que alguém a quem se arroga o direito de propriedade, que alegue esse facto na contestação, não queira ver esse seu direito reconhecido. Poderá também afirmar-se que, esta situação viola o princípio da autonomia

---

<sup>67</sup> José Lebre de Freitas, *Introdução ao Processo Civil*, 1996, p.157

<sup>68</sup> Cfr. José Lebre de Freitas, *ob. cit.*, p.203, quando afirma que “O resultado processual deve ser atingido com a maior economia de meios”.

privada, uma vez que, o este princípio consiste «no poder reconhecido aos particulares de autoregulação dos seus interesses, de auto-governo da sua *esfera jurídica*.»<sup>69</sup>

No nosso ordenamento jurídico, apesar de nunca ter sido designado por exceção reconvençional, esta figura tinha alguns defensores, tal como o célebre processualista Professor Alberto dos Reis e também Antunes Varela, que em determinados casos concretos tinham dificuldades em admitir que se tratava de um caso de exceção ou de um caso de reconvenção. O Professor Alberto dos Reis, nem sempre teve a mesma opinião sobre o assunto, num comentário ao acórdão da Relação de Lisboa, de 5 de maio de 1943<sup>70</sup>, em que está em causa um caso de compropriedade, em que A e B eram comproprietários, A vendeu a C (seu pai) os seus imóveis, C intenta uma ação de divisão de coisa comum, contra B com o intuito de terminar a compropriedade, B vem alegar que a escritura celebrada entre A e C foi um negócio simulado, pedindo desta forma a nulidade do negócio, perante este caso vem Alberto dos Reis defender tratar-se de um pedido reconvençional afirmando que o réu tinha ampliado o objeto da ação, «esta (ação) tinha por único fim obter a divisão de prédios comuns; em consequência da defesa do réu e do seu pedido reconvençional, o objecto da acção passou a ser outro, mais largo: apreciar de havia fundamento para declarar nula a venda invocada pelo réu como título da sua compropriedade[...]». Mais tarde, o Professor Alberto dos Reis vem mudando a sua ideia, de que o pedido de B tinha natureza reconvençional, começando por afirmar que estaríamos perante uma exceção perentória, e que a nulidade do contrato, neste caso da escritura celebrada entre A e B, seria uma mera consequência da exceção perentória, ou seja, a ação é considerada improcedente, no entanto não nos podemos ficar por aqui, o juiz terá de decretar a nulidade do negócio celebrado, sendo que Alberto dos Reis defende que a nulidade do contrato ainda está dentro da defesa por exceção perentória, e quando o réu vem requerer a nulidade do contrato, o juiz ao apreciar essa matéria, não pode deixar de considerar nulo e de tornar efetiva essa nulidade afirmando o autor que «sou levado a crer que não devem confundir-se as duas figuras a exceção peremptória de nulidade do contrato e a reconvenção.»<sup>71</sup>

Antunes Varela, defende também esta última ideia acabada de explanar, essencialmente quando se trate de nulidades ou anulabilidades de negócios jurídicos, afirmando que quando é provado que o negócio jurídico é nulo, o facto de o juiz declarar

---

<sup>69</sup> Carlos Alberto da Mota Pinto, *Teoria Geral do Direito Civil*, p.102.

<sup>70</sup> Alberto dos Reis, *Jurisprudência Crítica Sobre Processo Civil*, p.1-18.

<sup>71</sup> Alberto dos Reis, *Comentário ao Código de Processo Civil*, vol.III, p.101.

nulo o negócio jurídico a pedido do réu, não tem natureza reconvenicional, mas é sim uma exceção, sendo que a nulidade ou anulabilidade do negócio não mais é do que a consequência da exceção perentória invocada pelo réu. Antunes Varela vai ainda mais longe ao afirmar que por vezes a exceção perentória invocada pelo réu, pode apontar mesmo para um efeito mais complexo do que a absolvição do pedido (alegação do erro, dolo, coação, simulação ou incapacidade, para obter a declaração de nulidade ou a anulação do negócio que serve de base à pretensão do autor[...].»<sup>72</sup>.

Ao analisar a exceção reconvenicional, não posso deixar de mostrar algumas das minhas críticas a esta tese. Em certos casos poderia defender que a existência de uma exceção reconvenicional poderia resolver de forma mais célere e simplificada os casos em que se está em dúvida se estamos perante uma exceção ou um pedido reconvenicional. Tal como Antunes Varela, a meu ver, quando estão em causa certos casos, a exceção apresentada pelo réu na contestação poderá ter um valor muito maior que o da mera improcedência da ação. Alguma das vezes quase que se figura como obvio que quando o réu vem alegar a nulidade de um contrato, para além da improcedência da ação, que não deixa de ser o objetivo principal do réu quando faz uso dela, o réu quer ver essa situação totalmente decidida, só estando totalmente decidida, sem que mais tarde pudesse vir de novo a atormentar, se for declarado pelo tribunal a nulidade do negócio, ou seja que tenha força de caso julgado. Não faria sentido simplesmente improceder a ação, sem haver uma efetiva nulidade do negócio. É um pouco como ir a um talho perguntar se tem frango e quando recebe uma resposta afirmativa simplesmente sair do talho (claro está não contando com os casos em que a pessoa no instante em que questiona o senhor do talho, se arrependa e aperceba que prefere peixe para o jantar), mas nesta situação poderíamos afirmar que não estamos apenas perante um exceção perentória, ou melhor, perante uma exceção de natureza reconvenicional, mas sim perante uma verdadeira reconvenção, contudo uma reconvenção implícita. Poderíamos levar em consideração que a reconvenção possa ser implícita? Neste caso, como poderá o julgador definir que estamos perante uma reconvenção? Que valores poderá o julgador seguir para afirmar que na verdade o réu está a deduzir um pedido reconvenicional? Também aqui estamos perante um problema difícil de resolver e que não merece apoio da nossa doutrina, uma vez que se encontra consagrado no nosso ordenamento jurídico que a reconvenção terá de ser «expressamente identificada e deduzida separadamente da contestação [...]»

---

<sup>72</sup> Antunes Varela, *Manual de Processo Civil*, p.297.

mostrando-nos que o legislador pretendeu evitar, de forma absoluta, a existência de uma reconvenção implícita, o que a meu ver se afigura correto. Se é vontade do réu em ver a nulidade do negócio, deveria de o fazer através de um pedido reconvenicional, para que desta forma não se suscite dúvidas quanto à sua vontade<sup>73</sup>, sendo que na maioria dos casos, o réu faz-se acompanhar de advogado, que tem o conhecimento de direito para saber o que fazer para obter certo efeito jurídico.

Chegados aqui, importa questionar o que a lei nos diz sobre as figuras, para sabermos se a própria lei, permite de alguma forma, esta figura da exceção reconvenicional. Começemos por analisar o artigo 576º do CPC no seu número 3, que nos diz o seguinte «As exceções perentórias importam a absolvição total ou parcial do pedido e consistem na invocação de factos que impedem, modificam ou extinguem o efeito jurídico dos factos articulados pelo autor.», o que a letra da lei nos parece dizer é que os efeitos que uma exceção perentória traz para um caso concreto será a absolvição total ou parcial do réu, ou seja, não nos parece que seja possível estender os efeitos jurídicos de uma exceção perentória, indo esta mais além do que a improcedência da ação. Já no que diz respeito à reconvenção, a lei diz-nos que o réu pode, em reconvenção, deduzir pedidos contra o autor, ou seja, quando o réu alega em defesa a nulidade de um negócio o que o mesmo pretende é a improcedência da ação, não estando a realizar um verdadeiro pedido, e se não realiza um verdadeiro pedido contra o autor, não se afigura admissível a reconvenção. Logo parece que a lei não estabelece, mesmo que de forma implícita, qualquer tipo de possibilidade de subsistência desta figura da exceção reconvenicional.

Em ato de conclusão podemos dizer que, apesar do que acima foi exposto, é difícil nesta figura da exceção reconvenicional, delinear os casos em que se poderia fazer uso da mesma, nem sempre os casos são claros e muitas vezes poderemos estar a pisar linhas inultrapassáveis, violando princípios fundamentais, como já explicámos atrás. Para não falar que a figura da exceção e a figura da reconvenção são muito distintas e dificilmente se conseguiria chegar a uma figura entre ambas, em que não se descaracterizasse as figuras em questão, tornando impossível chegar a uma figura que conseguiria ser consagrada pelo

---

<sup>73</sup> Com este ponto de vista encontramos Miguel Mesquita, que na sua tese de doutoramento, intitulada “*Reconvenção e Exceção no Processo Civil*”, escreve, na página 238 da obra «Se o réu alega, na contestação, um facto impeditivo, modificativo ou extintivo do direito que o autor pretende ver reconhecido, sem lhe acrescentar qualquer pedido ulterior, o tribuna está, em regra, impossibilitado de suprir a omissão do demandado. Logo, uma vez feita a prova do contrafacto, o tribunal deve apenas julgar a acção improcedente.».

direito positivo de forma harmoniosa, sendo que se estivesse consagrada no nosso ordenamento jurídico traria talvez mais problemas que soluções.

## Capítulo IV – A Compensação

### 4.1 Notas Introdutórias

No direito romano a compensação não era admitida. Contudo veio a admitir-se três exceções, no período *per formulas*, exceções que estão na origem da compensação como a conhecemos atualmente. Essas três exceções eram nos *bonae fidei iudicia*, perante obrigações derivadas do mesmo contrato; quando em causa estivessem créditos do banqueiro e, ainda, em situações de aquisição de bens do falido (*bonorum emptor*). Mais tarde Justiniano consagrou a figura da compensação no *Corpus Iuris Civilis*, passando esta a operar *ipso iure*, exigindo-se a liquidez para que se operasse a compensação. No ordenamento jurídico português foi consagrado nas Ordenações Afonsinas, no título LXXII do Livro IV, a matéria da compensação, sendo que não sofreu grandes alterações nas Ordenações Manuelinas, nas Ordenações Filipinas e no Código de Seabra. O anteprojeto de Vaz Serra, que levou ao Código Civil atual, inspirou-se na doutrina germânica em matéria de compensação, sendo que é a que hoje se encontra consagrada no ordenamento jurídico português, já com algumas alterações desde a redação original do código civil.<sup>74</sup>

Antes de mais importa referir apenas algumas notas sobre a figura da compensação, começando por delinear uma noção. Podemos dizer que a compensação é o meio pelo qual, uma pessoa que se encontra em situação de dívida, se desobriga perante o credor, da sua obrigação, por este último ter perante si uma dívida, ou seja, dispondo (também) o devedor de um crédito perante o credor, sendo que desta forma poderá simultaneamente levar à extinção de ambas as dívidas. Segundo Antunes Varela, numa noção mais precisa, a compensação é “o meio de o devedor se livrar da obrigação, por extinção simultânea do crédito equivalente de que disponha sobre o seu credor”.<sup>75</sup> A figura da compensação encontra autonomia legislativa no Código Civil Português, estando consagrado no artigo 847º e seguintes. O artigo 847º do CC reflete os requisitos da compensação, sendo que no número 1 encontramos a seguinte noção “*Quando duas pessoas sejam reciprocamente credor e devedor, qualquer delas pode livrar-se da sua obrigação por meio de compensação com a obrigação do seu credor [...]*”, por sua vez, as alíneas seguintes apresentam os

---

<sup>74</sup> Para um estudo mais aprofundado sobre dados e evolução histórica da compensação, vide António Menezes Cordeiro, *Da Compensação no Direito Civil e no Direito Bancário*, p.17-103.

<sup>75</sup> João de Matos Antunes Varela, *Das Obrigações em Geral, Vol II*, 1992, p.197.

requisitos necessários, ou seja, o crédito tem de ser exigível judicialmente e não proceder contra o crédito uma exceção dilatória ou perentória, de direito material e, ainda, as obrigações terem por objeto coisas fungíveis da mesma espécie e qualidade.

Temos de ter em conta que a figura da compensação tem por detrás de si uma razão de celeridade e de equidade. Pois ao existir um crédito e um contracrédito entre credor e devedor, podendo a obrigação se extinguir pela figura da compensação, evita-se que os sujeitos que são credores e devedores em simultâneo entre si tenham de em duas ações em separado extinguir as suas dívidas. Um exemplo sobre o que se acabou de mencionar: A é devedor de B, devendo a este último uma quantia de 6000€ por lhe ter adquirido alguns materiais de construção, para a remodelação do seu imóvel. Contudo, B é também devedor de A na mesma quantia, por A lhe ter emprestado tal dinheiro para que B pudesse reparar o seu automóvel. B vem pedir a A que este lhe pague os 6000€ em dívida e, mais tarde A vem pedir a B que este lhe pagasse a sua dívida de valor igual, sendo que aqui, e como diz Miguel Mesquita, existiria um “duplo desembolso” de sentido inverso, algo que não tem qualquer lógica, muito menos utilidade. Nesta situação, para evitar certos incómodos, para além do que acabámos de dizer, e também para salvaguarda os casos em que, uma parte cumpriria a sua obrigação em primeiro lugar, correria depois o risco de a dívida que o credor tem para consigo vir a tornar-se insolvente, e aí não veria paga a dívida por parte do seu devedor. A compensação vem dar uma maior equidade perante os credores que vêm as suas dívidas simultaneamente extintas.<sup>76</sup>

Para uma maior celeridade na extinção de obrigações, maior simplicidade e equidade, foi criada a figura da compensação, que permite que num acto só, seja extinto a obrigação de dois credores e devedores simultâneos, assim, quando B pedir a A para que este lhe dê os 6000€ que lhe são devidos, A poderá usar a figura da compensação, dizendo que B lhe deve exatamente a mesma quantia, considerando assim a sua dívida extinta.

---

<sup>76</sup> Diz-nos ainda Vaz Serra em *Compensação – estudo de política legislativa*, 1952, p.6 «E funda-se ainda em se julgar equitativo que se não obrigue a cumprir aquele que é, ao mesmo tempo, credor do seu credor, visto que o seu crédito ficaria sujeito ao risco de não ser integralmente satisfeito, se entretanto se desse a insolvência da outra parte.»

## 4.2 Modalidades da Compensação

A compensação pode ter três modalidades: a compensação legal, a compensação convencional ou voluntária e a compensação judicial.

Aa compensação legal, ou também designada por compensação legal automática, atuava de forma automática, ou seja, operava de pleno direito (*ipso iure*), assim que estivessem preenchidos os requisitos exigidos pela lei, o que a tornava uma compensação *silenciosa*, uma vez que operava independentemente do conhecimento das partes<sup>77</sup>, desde que se encontrassem preenchidos determinados requisitos, como a liquidação, a exigibilidade e que consistisse numa soma em dinheiro ou coisas fungíveis da mesma espécie e qualidade. Esta modalidade de compensação é a adotada pela ordem jurídica francesa, sendo que podemos ler no artigo 1290º do CC Francês<sup>78</sup> que a «compensação opera de pleno direito pela força única da lei, mesmo sem o conhecimento dos devedores; ambas as dívidas se extinguem reciprocamente, no momento em que coexistem e até ao limite dos seus valores respetivos»; e pela ordem jurídica italiana, no artigo 1242º do CC Italiano<sup>79</sup>, que nos diz que a «compensação extingue ambas as dívidas a partir do dia da sua coexistência, e que a mesma não pode ser conhecida officiosamente».<sup>80</sup> Esta modalidade de compensação era adotada por nós no Código de Seabra de 1867.

Na compensação convencional, mais conhecida por compensação voluntária, qualquer uma das partes pode fazer valer o seu direito de compensação, tendo apoio legal do artigo 848º do CC, ou seja, esta pode operar de forma unilateral por uma das partes interessadas. Para que tal aconteça, uma das partes, que pretende fazer valor o seu direito de compensar, terá de expressar essa sua vontade à contraparte. Esta modalidade de compensação foi adotada pelo ordenamento jurídico alemão, no BGB, que influenciou o nosso código atual. Pode ler-se, no artigo que a «compensação é efetuada através de declaração dirigida à outra parte», referindo ainda que a mesma é «ineficaz se tiver sujeita a uma condição ou uma estipulação quanto ao tempo»<sup>81</sup>. Para que esta possa ocorrer é

---

<sup>77</sup> Sobre este ponto, vide Miguel Mesquita, *ob.cit.*, p.275-276.

<sup>78</sup> Texto original do Código Civil Francês: “*La compensation s'opère de plein droit par la seule force de la loi, même à l'insu des débiteurs ; les deux dettes s'éteignent réciproquement, à l'instant où elles se trouvent exister à la fois, jusqu'à concurrence de leurs quotités respectives.*”

<sup>79</sup> Texto original do Código Civil Italiano: “*La compensazione estingue i due debiti dal giorno della loro coesistenza. Il giudice non può rilevarla d'ufficio.*”

<sup>80</sup> Sobre este ponto da compensação legal no ordenamento jurídico francês e no ordenamento jurídico italiano vide Miguel Mesquita, *ob.cit.* p.276-277; e, António Colaço Canário, *ob.cit.* p.38.

<sup>81</sup> Texto original do BGB, “*Die Aufrechnung erfolgt durch Erklärung gegenüber dem anderen Teil. [...]*”.

necessário que estejam preenchidos os requisitos do artigo 847º do CC. Nesta modalidade, foi ainda adotada a solução da retroatividade dos efeitos resultantes da declaração de vontade em compensar, quando nada obsta a que se efetue a compensação, estando os requisitos exigíveis preenchidos, é desde aí que se considera efetuada a compensação<sup>82</sup>, sendo que esta solução encontra consagração legal no artigo 854º do CC, que nos diz que «Feita a declaração de compensação, os créditos consideram-se extintos desde o momento em que se tornaram compensáveis».<sup>83</sup> Solução esta que concordo na íntegra, porque não existe alteração nos créditos desde o momento em que se encontram preenchidos os requisitos que permitem a sua efetivação até ao momento da declaração de uma das partes do seu interesse em compensar. A declaração em si não altera, não efetiva a compensação, mas sim os requisitos que são exigidos. E como Antunes Varela bem o disse «É sobre o binário constituído por estas duas disposições-chave – *direito potestativo*, de um lado: *retroatividade* da declaração do compensante, do outro – que assenta o esquema do regime fixado pela nova lei civil.»<sup>84</sup>.

Por fim, a compensação judicial, ou também compensação judiciária, é decretada através de sentença do tribunal, aqui a compensação está dependente da análise de um poder discricionário do juiz na apreciação do pedido de compensação<sup>85</sup>. Esta compensação era muitas vezes usada quando o nosso CC tinha consagrado a compensação legal, uma vez que, quando o crédito do autor e devedor era, por ex., ilíquido, no entanto querendo este fazer uso do seu direito potestativo de compensar, recorria a tribunal para que lhe fosse reconhecido tal crédito e desta forma se tornasse líquido o respetivo crédito, através da intervenção judicial. Esta situação de se recorrer à via judicial para tornar líquido o crédito que a pessoa que é simultaneamente credora e devedora, com o objetivo de se efetuar a compensação, automaticamente através da compensação legal, perdeu força quando em 1966, com as alterações ao CC, deixou de ser exigível a liquidação do crédito para que se torne efetiva a compensação, e foi ainda estabelecido no artigo 848º nº1 que a figura da compensação

---

<sup>82</sup> Vide Miguel Mesquita, *ob cit*, p.281; e Vaz Serra, *ob cit*, p.9-21.

<sup>83</sup> Vaz Serra, refere que alguns autores que vêm o momento mais importante da compensação na situação da compensação, e outros autores na declaração de compensação. O autor faz ainda referência a Enneccerus-Lehman, que achavam que «o centro de gravidade está na situação de compensação, porque constitui *base própria* da extinção dos créditos que a declaração de compensação produz; só esta tese explica satisfatoriamente o efeito retroactivo da declaração de compensação» em *Compensação – estudo de política legislativa*, p.12.

<sup>84</sup> Antunes Varela, *Das Obrigações em Geral*, vol. II, p.214

<sup>85</sup> Vide António Colaço Canário, *ob.cit.* p.43

operaria, «por declaração de uma parte à outra» fazendo com que a figura da compensação legal desaparecesse no nosso ordenamento jurídico.

Importa ainda referir que a compensação legal e a compensação judiciária, tinham o seu regime legal consagrado no Código de Processo Civil, antes da revisão de 1967. Podemos assim dizer que as compensações legais ou convencionais eram invocadas por via de exceção, já as compensações judiciárias teriam de ser invocadas através da dedução de um pedido reconvenicional. A compensação legal, como supra mencionado, surgia quando o contracrédito do réu fosse líquido, exigível e consistisse numa soma em dinheiro ou ainda em coisas fungíveis da mesma espécie e qualidade. Quando estávamos perante esta situação, os efeitos da compensação operavam de direito, extinguindo-se o crédito do autor e o contracrédito do réu, desde o momento em que se verificasse os requisitos. Sendo assim, «é compreensível que a sua invocação se fizesse por via de exceção peremptória, em que apenas se esperava do tribunal que constatasse a sua verificação.»<sup>86</sup>. Quando o crédito do réu não reunisse aqueles requisitos, então o réu, recorria à via judiciária, para que através da intervenção dos tribunais se realizasse a compensação, cabendo aos tribunais tornar o contracrédito líquido, e assim estaríamos perante uma compensação judiciária, que por sua vez operava por força da sentença.

### **4.3 Requisitos Substantivos da Compensação**

Para que se opere a compensação é necessário estarem preenchidos certos requisitos, nomeadamente a reciprocidade dos créditos, a fungibilidade e homogeneidade dos créditos e ainda, a exigibilidade e exequibilidade do contracrédito. A reciprocidade dos créditos vem exigir que cada uma das partes seja reciprocamente credora e devedora da outra parte, «pois a compensação significa praticamente que o devedor paga a sua dívida com um crédito contra o seu credor.»<sup>87</sup>. Podemos afirmar que na maioria dos contratos bilaterais é de fácil entendimento as obrigações recíprocas de ambas as partes e a possibilidade de existir a compensação. Contudo, não se passa só nos contratos bilaterais, uma vez que a compensação poderá brotar de contratos distintos e não é por isso que deixa de existir compensação de créditos. Ponto interessante a referir é a de que a parte que pretende efetivar o seu direito de

---

<sup>86</sup> Para maiores desenvolvimentos vide Paulo Pimenta, *ob. cit.*, p.469

<sup>87</sup> Vaz Serra, *ob. cit.*, p.25.

compensar, só o poderá fazer com um crédito que é seu, nunca poderá ser através de um crédito de terceiro, «afastando-se assim as dívidas de terceiros ao declaratório»<sup>88</sup>, sendo que o legislador consagrou esta ideia no nosso CC no artigo 851º. E ainda, o devedor só poderá compensar créditos *contra o seu credor*, ou seja, não poderá usar os créditos contra outro devedor, vejamos então, o exemplo que nos dá Vaz Serra sobre este assunto, dizendo que, quando estamos perante um contrato em benefício de terceiro, o devedor não poderá compensar a sua dívida para com o terceiro com um crédito que lhe tenha contra o promissário ou estipulante.<sup>89</sup> Tem-se entendido que quando em causa estejam credores solidários, que o devedor demandado possa compensar o crédito que tenha sobre o credor demandante, livrando-se assim da sua obrigação.

Relativo ao requisito da fungibilidade e homogeneidade das prestações, exige-se que o contracrédito do devedor tenha por objeto coisas fungíveis, ou seja, e como se pode ler na al. b) do nº1 do artigo 847º do CC, as duas obrigações têm de ter por objeto coisas fungíveis da mesma espécie e qualidade. O artigo 207º do CC define coisas fungíveis como sendo «as coisas que se determinam pelo seu gênero, qualidade e quantidade, quando constituam objeto de relações jurídicas». Encontramos neste requisito uma ideia de substituibilidade da prestação, ou seja, a prestação pode ser substituída por outra da mesma espécie, qualidade e quantidade. Imaginemos que A, entregou a B um móvel de sala no valor de 2000 euros, que B não pagou no momento da entrega, passado um mês A vem exigir que B lhe entregue o valor do móvel, mas B alega que A, na qualidade de inquilino de B, não tem pago as rendas e que está em dívida 2000 euros de renda, sendo que pretende exercer o seu direito de compensar. Aqui a compensação é possível, a prestação é fungível. A ideia é, nas palavras de Vaz Serra, a de que a compensação terá de colocar o credor na mesma situação em que estaria se tivesse recebido o que lhe era devido.<sup>90</sup> Diz-nos Antunes Varela que o requisito da «homogeneidade das prestações compensáveis é um puro corolário da ideia de que o credor não pode ser forçado a receber (contra sua vontade) a receber coisa diferente da que lhe seja devida, ainda que de valor equivalente ou até superior.»<sup>91</sup>, não se pretende com este requisito da homogeneidade que a prestação devida seja de montante exatamente igual, até porque o artigo 847º do CPC, no seu número 2, vem-nos dizer que quando as duas dívidas não forem

---

<sup>88</sup> António Colaço Canário, “A Reconvenção e a Compensação em Processo Civil”, p.45.

<sup>89</sup> Vaz Serra, *ob. cit.*, p. 40.

<sup>90</sup> Vaz Serra, *Compensação – Estudo de Política Legislativa*, p.66.

<sup>91</sup> Antunes Varela, *Das Obrigações em Geral*, vol.II, p.205.

de montantes iguais, compensa-se na parte correspondente, ou seja, imagine-se que A deve a B um montante de 3000 euros e B por sua vez deve a A um montante de 2500 euros, A deve mais 500 euros que B, mas isto não impossibilita a compensação, irá compensar-se até ao valor correspondente, ou seja até aos 2500 que B deve a A, ficando, após efetuada a compensação, A a dever o valor de 500 euros a B. É esta última situação que traz ainda muita divergência na doutrina portuguesa, sendo que o artigo 274º nº 2 alínea b) do CPC, nos trazia a possibilidade de pedir o excedente do crédito da compensação através do instituto da reconvenção. Mas a esta problemática dedicaremos um capítulo especial, sendo o último capítulo desta dissertação. Não obsta à compensação, o facto de as dívidas serem pagáveis em lugares diferentes, sendo que o legislador previu esta situação no número 1 do artigo 852º do CC, e no nº2 do respetivo artigo, refere-se à solução apresentada, dizendo que «o declarante é, todavia, obrigado a reparar os danos sofridos pela outra parte, em consequência de esta não receber o seu crédito ou não cumprir a sua parte da obrigação no lugar determinado.»

Quanto ao requisito da exigibilidade e exequibilidade do contracrédito, o artigo 847 nº1 alínea a), exige que, para que possa haver compensação é necessário que o contracrédito seja «exigível judicialmente e não proceder contra ele exceção, dilatória ou perentória, de direito material». Mas quando é que o contracrédito é exigível judicialmente? Socorrendo-nos ao artigo 817º do CPC, podemos encontrar resposta a esta pergunta, dizendo-nos esta norma, que se encontra consagrada na Secção III do CPC, sob a epígrafe “*Realização Coativa da Prestação*”, que sempre que não se proceda ao cumprimento voluntário da obrigação, ao credor assiste o direito de exigir judicialmente o cumprimento da obrigação e de executar o património do devedor, nos termos do CPC e das leis processuais. Não se pode, desta forma, utilizar para compensar, um crédito natural, pois, as obrigações naturais não são exigíveis judicialmente (art. 402º CC), sendo que as obrigações sujeitas a condição suspensiva ou a termo não vencido também não são judicialmente exigíveis. A exequibilidade do crédito deriva da exigibilidade do mesmo, ou seja, após apreciação judicial poderá haver uma execução coativa da prestação.

#### 4.4 Causas de Exclusão da Compensação

As causas de exclusão da compensação são um requisito negativo do direito de compensar. Olhemos agora para o artigo 853º do CPC que elenca no seu nº1 as causas de exclusão da compensação, sendo as causas as seguintes: a) créditos provenientes de factos ilícitos dolosos; b) créditos impenhoráveis, exceto se ambos forem da mesma natureza; c) créditos do Estado ou de outras pessoas coletivas, exceto quando a lei o autorize.

Quanto aos créditos provenientes de factos ilícitos dolosos, é compreensível que não se possa efetuar a compensação, uma vez que por razões de justiça não é aceitável que o devedor lesante tenha o gozo do benefício da compensação (de ver a sua obrigação extinta de forma tão célere e indireta), não se figura justo que alguém que lese outrem e que detém uma dívida, perante a pessoa lesada, de natureza indemnizatória, pelo facto ilícito praticado perante essa pessoa, veja o seu dever de indemnizar compensado, sendo que, por essa razão, terá de cumprir a sua obrigação de indemnização, sem que a mesma se possa compensar, correndo os riscos que qualquer credor suporta, perante o crédito que tem com o devedor.<sup>92</sup> Se A for devedor de B, no montante de 600 euros, por ter quebrado o telemóvel de B, durante uma discussão que ocorreu entre ambos, e se, por outro lado, B também dever o montante de 600 euros a A, por não ter pago a renda do imóvel do qual A é proprietário, A não poderá fazer uso do direito de compensar para se desobrigar do seu dever de indemnizar. A, terá de pagar a B o valor de 600 euros a título indemnizatório e só posteriormente a esse ato, vir exigir que B lhe pague o valor devido a título de renda. Contudo, nada obsta a que seja possível a compensação, se quem pretende compensar for o credor da indemnização, ou seja, utilizando o caso supra mencionado, se A, ao querer desobrigar-se da sua dívida de 600 euros perante B, poderá invocar a compensação, dizendo que “tu deves-me a indemnização de 600 euros, mas como eu te devo a renda da casa, pretendo compensar a minha dívida com a indemnização que me deves”, aqui não é o devedor da indemnização que lança mão à compensação para retirar o benefício de não ter de pagar a indemnização e ver-se de forma indireta exonerado da sua obrigação de indemnizar, mas é o próprio credor que faz uso da compensação, sendo que esta situação não parece violar o que está disposto no artigo 853º nº1 alínea a).

---

<sup>92</sup> Sob este ponto, vide Antunes Varela, *ob.cit.*, p.209 e António Colaço Canário, *ob.cit.*, p.52.

Quanto aos créditos impenhoráveis, os mesmos dizem geralmente respeito aos meios de subsistência do credor ou do seu agregado familiar, como por exemplo o direito a alimentos consagrado nos artigos 2003º e seguintes do CC, sendo que encontramos expressamente no artigo 2008º n.º2. a proibição de compensar sobre este direito, dizendo-nos a letra da lei que o crédito a alimentos «não é penhorável, e o obrigado não pode se livrar-se por meio de compensação, ainda que se trate de prestações já vencidas». Como crédito impenhorável temos ainda créditos relativos à remuneração laboral do devedor, contudo só em parte, sendo uma impenhorabilidade parcial. Existe uma exceção, nomeadamente quando os créditos recíprocos impenhoráveis forem da mesma natureza é possível a compensação, estando esta ideia consagrada na parte final da alínea b) do n.º1 do artigo 853º do CC.

Quando em causa estejam créditos do Estado ou de outras pessoas coletivas, também não se poderá fazer uso da figura da compensação. Todos os créditos de direito público são abrangidos por esta norma ficando de fora a possibilidade de se compensar sobre eles, com a exceção de alguns casos em que a lei expressamente o permita. Para Antunes Varela, esta norma é aplicável tanto aos créditos de direito público, como também aos créditos privados, uma vez que a lei não faz a distinção do mesmo, sendo que o deveria ter feito caso fosse essa a sua verdadeira intenção. Justifica-se esta ideia pelo «carácter de necessidade que esses créditos visam acudir, quer na perturbação e no embaraço que a compensação poderia causar às normas de contabilidade e às regras orçamentais por que se rege, em princípio, a administração do Estado e das demais pessoas colectivas públicas.»<sup>93</sup>.

O n.º2 do artigo 853º do CC, vem ainda acrescentar ao que foi acabado de dizer, «também não é admitida a compensação, se houver prejuízo de direitos de terceiro, constituídos antes de os créditos se tornarem compensáveis, ou se o devedor a ela tiver renunciado.

Começamos por referir a lesão de direitos de terceiro, sendo que a lesão do direito de terceiro pode derivar de penhora, hipoteca, penhor, arresto, usufruto, entre outros. Nesta situação, se o direito de terceiro se constituiu antes de se encontrarem compensáveis os créditos, então a compensação não se pode efetuar; se ocorrer após os créditos se encontrarem compensáveis, então aí é possível haver compensação dos créditos, voltando aqui a dar-se força à ideia de retroatividade mencionada no ponto 4.2 quando falámos sobre a compensação voluntária, afirmando-se que o momento crucial da compensação não se dá

---

<sup>93</sup> Antunes Varela, *ob. cit.* p.211.

aquando da declaração, mas sim a partir do momento em que a mesma é compensável. Um exemplo de compensação que leva a um prejuízo de direito de terceiros: A é devedor de B, no valor de 6000 euros por ter adquirido a este último um automóvel em segunda mão. B é simultaneamente devedor de A no mesmo valor por ter requisitado os seus serviços de canalização. Contudo, antes de B ter requerido os serviços de canalização por parte de A, o crédito que B tinha sobre A foi alvo de penhora em execução contra B e a favor de C. Se após a prestados os serviços de canalização por parte de A, encontrando-se os créditos de A e B compensáveis, A ao desobrigar-se através de compensação, faria com que o direito de C saísse prejudicado, porque não existia um pagamento efetivo daquele crédito e através da compensação o crédito encontra-se extinto, o que seria injusto.

No que se refere à renúncia da compensação, podemos dizer que o devedor quando disponha em simultâneo de um crédito contra o seu credor pode renunciar ao seu direito de compensar. A renúncia é um ato unilateral, basta que o devedor pretenda o seu direito de reconvir renunciado, não poderá vir o credor opor-se a tal decisão do devedor que detém também sobre ele um crédito. António Colaço Canário refere que a renúncia do devedor pode advir de dois fatores: voluntário ou involuntário.<sup>94</sup> Voluntário quando deriva de um ato expreso por parte do devedor de que não pretende compensar o seu crédito, não sendo exigido uma forma escrita, basta que «qualquer declaração que deixe, portanto, transparecer a ideia de abdicação do direito de compensar pode servir para o efeito, contanto se mostre ser essa a real intenção do declarante.»<sup>95</sup> Involuntário quando o devedor desconhece que detém o direito de compensar, e devido a tal desconhecimento não faz uso da compensação, não declarando a sua vontade em compensar. Mas poderá considerar-se como renúncia de um direito o facto de se desconhecer ser detentor desse mesmo direito? Na mesma ideia que António Colaço Canário, não se afigura que estamos perante uma renúncia nestas situações, sendo que se deve desconsiderar a renúncia involuntária como uma verdadeira renúncia «uma vez que esta (renúncia) pressupõe, para a sua existência e validade, o conhecimento exacto daquilo que se renuncia.»<sup>96</sup> Desta forma poderemos dizer que a renúncia tanto pode ser expressa como tácita, não sendo necessário um acordo, ou uma declaração escrita.

---

<sup>94</sup> António Colaço Canário, *ob. cit.*, p.54.

<sup>95</sup> Antunes Varela, *Das Obrigações em Geral*, vol.II, p.214.

<sup>96</sup> António Colaço Canário, *ob. cit.*, p54.

## **Capítulo V - A Problemática da Compensação-Exceção, da Compensação-Reconvenção e da Compensação-Reconvenção Híbrida**

Como fomos vendo ao longo desta dissertação, existe uma enorme controvérsia doutrinal sobre se quando o réu pretende fazer valer um crédito que tem contra o autor, através da compensação, se este o deverá fazer através de exceção perentória, ou através da dedução de um pedido reconvenicional. No caso que acabámos de elencar, parece um assunto recente, devido essencialmente à alteração legislativa que ocorreu em 2013 ao nosso Código de Processo Civil. Mas engane-se, existe várias teses que iremos em seguida analisar, que abordam essa questão, teses que acompanham os tempos antigos do direito processual civil português, e que não parece que já se tenha chegado a uma decisão unânime, muito menos que haja uma doutrina maioritária sobre esta matéria, sendo que em todas as alterações ao código de processo civil, o legislador não conseguiu chegar a uma solução normativa que ajudá-se a chegar a uma doutrina mais pacífica sobre o assunto. As teses defendidas são a tese da compensação-exceção, a tese da compensação-reconvenção, e ainda a tese da compensação-reconvenção híbrida, que como iremos ver apresentam características distintas umas das outras.

### **5.1 Tese da Compensação-Exceção**

Como defensores desta tese, temos entre nós, Vaz Serra, Anselmo de Castro e Lebre de Freitas que entendem que no caso de compensação, só haverá reconvenção quando o contracrédito invocado pelo réu exceder o valor do crédito reclamado pelo autor e o réu pretender a condenação do autor no montante da diferença que lhe seja favorável, sendo que, não sendo essa a situação, estamos perante uma exceção perentória. Para os defensores desta doutrina, a compensação de um contracrédito que o réu detenha perante o autor, cujo montante não exceda o montante do crédito do autor, é uma causa extintiva da dívida, sendo que a mesma será feita através da mera defesa, ou seja, através de uma exceção perentória.

Dizemos que estamos perante uma exceção perentória, quando o réu traz factos novos ao processo que constituem causas impeditivas, modificativas ou extintivas do direito invocado pelo autor. Quem é defensor da compensação-exceção, fundamenta que a compensação é uma exceção extintiva uma vez que se aproxima das figuras da prescrição,

da caducidade, do pagamento, do perdão, da dação em cumprimento e da novação. Porém, um argumento contra esta ideia de que a compensação se assemelha às restantes formas de exceção extintiva que acabámos de elencar, é o facto de essas restantes exceções extintivas, quando invocadas, respeitarem à relação jurídica que foi sujeita à apreciação do tribunal, um exemplo será que, quando o réu alega a caducidade do direito do autor, é porque não foi exercido por este último em tempo o direito que detinha. E isto pode não acontecer com a compensação, em que o contracrédito do autor pode nada ter que ver com a relação jurídica que está sujeita à apreciação do tribunal.

Um dos argumentos a favor desta tese, é de Vaz Serra, que vem referir que «se o montante do contracrédito oposto pelo réu não exceder o do crédito feito valer pelo autor, aquele não formula, opondo-o em compensação, um pedido contra este, dado que a compensação é sempre declarada por uma das partes à outra (Cód.Civil, art.848º) e não pelo tribunal, não havendo, por isso lugar à reconvenção [...]»<sup>97</sup>, este autor vem afirmar que, relativamente à pretensão do réu em obter a parte excedente da compensação, então já não estaremos perante a figura da compensação e como tal, poderá deduzir pedido reconvenicional para a parte residual do seu crédito, alegando essencialmente que basta que o autor declare unilateralmente o seu contracrédito, segundo o artigo 848º do CC, para que o contracrédito se efetive, não sendo efetivado por via da sentença. Esta tese parece defender que não existe interesse em agir para pedir ao tribunal a extinção recíproca de créditos, quer por via da ação, quer por via de reconvenção.

Anselmo de Castro vem também apresentar um argumento (sendo apoiado pelos outros autores defensores desta tese), contra a tese da compensação-reconvenção, em que defende que a compensação não pode ficar condicionada à verificação dos pressupostos processuais, uma vez que, a ação pode vir a ser julgada sem possibilidade de defesa do réu e assim desconforme ao direito substantivo.<sup>98</sup> Argumento que não receber o meu apoio, e que melhor iremos abordar quando analisarmos a tese da compensação-reconvenção.

Dediquemos alguma atenção para a questão em que a compensação foi declarada antes do autor propor a ação, e quando esta foi declarada já no próprio processo, ou seja, quando a compensação já se encontra efetivada extrajudicialmente, e quando o reconhecimento de determinada compensação vem ser pedida em tribunal. E aqui os

---

<sup>97</sup> Adriano Vaz Serra, *Anotação ao Acórdão de 7 de Março de 1975*, in Revista de Legislação e Jurisprudência, Ano 109º, Nº 3571, p.145.

<sup>98</sup> Anselmo de Castro, *A Ação Executiva Singular, Comum e Especial*, pág. 283 na adenda.

defensores desta tese dizem-nos que, quando tenha sido declarado antes da propositura da ação em tribunal, então não há lugar para a reconvenção, pois o réu limita-se a opor à pretensão do autor a extinção, pela compensação, do crédito do autor, sendo que estamos perante uma exceção perentória. Já quando a compensação é declarada já na pendência do processo, para os defensores desta tese, a mesma se faz ainda através de uma exceção perentória e não por reconvenção, uma vez que o réu não formula nenhum pedido contra o autor, mas antes alega que o direito de crédito do autor se extinguiu pela compensação que o réu declarou.<sup>99</sup> Sobre esta matéria, dispõe Vaz Serra que quando o réu tenha já declarado a sua vontade em compensar à contraparte, antes desta última propor a ação, e se defender do pedido do autor, alegando a compensação já efetuada, não há lugar para a compensação, uma vez que o réu não vem formular qualquer pedido contra o autor, limitando a alegar a extinção do crédito deste, nem vem propor a obtenção da compensação que já efetuou mediante a sua declaração de compensação. Quando o réu ainda não tenha declarado a sua vontade em compensar antes da propositura da ação, poderá fazê-lo na pendência do processo, e querendo opor a compensação ao pedido do ator, pode fazê-lo por exceção perentória, não por reconvenção, por não estar em causa nenhum pedido formulado contra o autor e nem se propõe a obter a compensação, sendo que o que o réu irá alegar é que o crédito do autor se extinguiu pela compensação que ele demandado declarou.<sup>100</sup> Aqui parece, como se refere Miguel Mesquita, que a tese da compensação-exceção «respeita o princípio do igual tratamento entre a compensação declarada antes do processo (compensação pré-processual) e a que é declarada, pela primeira vez, no processo (compensação processual).»<sup>101</sup>

Lebre de Freitas, refere ainda uma ideia muito interessante, sobre a nova redação do legislador. Este autor vem dizer que «o que a nova lei determinará é que o reconhecimento de que existe [a compensação] constitui objeto dum pedido que o réu deve dirigir contra o autor, mesmo na parte em que o montante dos créditos coincide.», o que o autor pretende dizer com esta afirmação é que a compensação não deixa de ser uma exceção, contudo para que se a mesma possa proceder é necessário que o réu reconvenha, formulando um pedido de simples apreciação que irá servir de suporte à exceção. Alega o autor que estamos perante um ónus de reconvir, como que se de uma reconvenção necessária se trata-se, afirmando que

---

<sup>99</sup> Adriano Vaz Serra, *ob. cit.*, p.146

<sup>100</sup> Adriano Vaz Serra, *ob. cit.* p146.

<sup>101</sup> Miguel Mesquita, *ob. cit.*, p.308

o crédito do réu não se extingue, mas que para que se proceda à extinção do crédito do autor, por via da compensação é necessário o réu fazer uso da reconvenção.<sup>102</sup>

O mesmo autor fundamenta ainda a tese da compensação-exceção com o seguinte argumento «[...] a compensação, enquanto o contracrédito não excede o crédito do autor, situa-se no âmbito do pedido por este formulado. Constituindo o pedido formulado [...] o objeto do processo, a invocação da compensação não a extravasa: com ela é alargada a matéria de facto e o âmbito das questões fundamentais, cuja solução condiciona a decisão da causa, mas não o pedido, sobre o qual o tribunal irá decidir»<sup>103</sup>. Defendendo assim que estamos perante uma exceção perentória, e ainda que a compensação não carece de ser feita judicialmente, poderá ser feita por um ato unilateral do titular do contracrédito (art. 848º CC), o que leva a que o efeito da declaração da compensação se realize através da notificação da contestação ao autor e não com a sentença, sendo esta a ideia acima referida e defendida por Vaz Serra.

Importa ainda fazer referência a uma ideia muito interessante mencionada por Lebre de Freitas, sobre a nova redação do legislador. Este autor vem dizer que «o que a nova lei determinará é que o reconhecimento de que existe [a compensação] constitui objeto dum pedido que o réu deve dirigir contra o autor, mesmo na parte em que o montante dos créditos coincide.», o que o autor pretende dizer com esta afirmação é que a compensação não deixa de ser uma exceção, contudo para que se possa proceder é necessário que o réu reconvenha, formulando um pedido de simples apreciação que irá servir de suporte à exceção. Alega o autor que estamos perante um ónus de reconvir, como que se de uma reconvenção necessária se tratasse, afirmando que o crédito do réu não se extingue, mas que para que se proceda à extinção do crédito do autor, por via da compensação é necessário o réu fazer uso da reconvenção.<sup>104</sup>

Para os autores defensores desta tese, evita-se, com a tese da compensação-exceção, uma mudança da forma do processo derivada da soma dos valores do pedido do autor com o pedido reconvenicional, o que acontece na compensação-reconvenção; outra questão, já não relevante na doutrina atual, situava-se na linha de que, se estivéssemos perante um

---

<sup>102</sup> José Lebre de Freitas, *A Ação Declarativa Comum à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, p.131

<sup>103</sup> José Lebre de Freitas, *ob. cit.*, p.127

<sup>104</sup> *Ibidem*, p.131

processo sumaríssimo<sup>105</sup> não existiria qualquer problema quanto à dedução da exceção da compensação, o que não acontecia caso se entendesse que o réu teria de compensar por via reconvençional. Por fim, outro argumento crítico que esta tese faz à da compensação-reconvenção é, que esta última, gera um obstáculo à dedução da compensação, já que caso estejamos perante dívidas que resultem em matéria diferentes, o tribunal não será competente em razão da matéria, ou mesmo em razão da hierarquia ou competência internacional.

Uma crítica, apresentada pelo processualista Manuel de Andrade, é a de que a tese da compensação exceção dificilmente se ajusta à letra da lei.<sup>106</sup> Contudo, e como afirma Miguel Mesquita, «[...] certamente ninguém ousará afirmar que a letra da lei constitui um obstáculo inultrapassável para o intérprete [...]»<sup>107</sup>, sendo assim que boa parte da doutrina, interpretava a alínea b) do n° 2 do artigo 274° do CPC (atual art. 266° n° 2 alínea c)), como tendo sido criada para os casos em que o contracrédito do réu excedia o do autor, onde o primeiro teria de deduzir um pedido reconvençional para ver satisfeito esse valor excedente, que já não se poderia considerar como uma compensação.

Contudo a mais forte crítica a esta tese, prende-se com uma grave deficiência que esta apresenta, e que tem que ver com o instituto do caso julgado. Não se atribuí força de caso julgado aos fundamentos da sentença, referindo-se às exceções perentórias, sendo que se assim o é, nada impede que mais tarde venha o réu, em uma ação autónoma pedir aquele crédito que tem para com o autor, o que a nosso ver parece inadmissível, violando todos as garantias e estabilidade que se pretende alcançar com o caso julgado. Vejamos o exemplo apresentado por Castro Mendes, em que A pede a condenação de R a pagar 100. R opões compensação com um crédito seu sobre A, no mesmo valor. R ganha a sentença e como tal A não recebe nada. Nada obsta a que R venha posteriormente, em ação autónoma pedir a condenação de A no pagamento dos 100, uma vez que o caso julgado da antiga sentença apenas é que R nada deve a A, podendo desta forma R ser satisfeito duas vezes, trazendo isso um grave prejuízo para A.<sup>108</sup> Esta situação é inconcebível, sendo que esta tese perde muito a sua força por não ter uma solução para a falta de força de caso julgado que a compensação por exceção acarreta.

---

<sup>105</sup> Espécie de processo que já não existe no nosso direito processual, sem esquecer que no processo sumaríssimo não admitido pedidos reconvençionais, vide, sobre este ponto, Miguel Mesquita, *ob. cit.*, p.303, nota 710.

<sup>106</sup> Manuel de Andrade, *Noções Elementares de Processo Civil*, p.147

<sup>107</sup> Miguel Mesquita, *ob. cit.*, p. 312

<sup>108</sup> João de Castro Mendes, *Limites Objectivos do Caso Julgado Em Processo Civil*, p.190.

Chegados aqui, podemos dizer que esta tese parece não vingar no atual Direito Processual Civil português, uma vez que o nosso legislador decidiu dar uma nova redação ao artigo que se refere à compensação. Hoje o artigo 266º n.º1 alínea c) vem-nos dizer que é admissível reconvenção «quando o réu pretende o reconhecimento de um crédito, seja para obter a compensação seja para obter o pagamento do valor em que o crédito invocado excede o do autor.». Parece que o legislador vem negar a tese da compensação-exceção, sendo que inúmeros são os autores e a jurisprudência que defendem que o que o legislador pretendeu ao alterar esta norma foi que quando se pretenda compensar um crédito seu, é necessário fazê-lo através da figura da reconvenção, ou seja, que tem de ser sempre feita através de reconvenção. No antigo artigo 274º n.º1 alínea b) dizia que era admissível reconvenção quando o réu se propunha obter a compensação judiciária. No antigo artigo, o legislador deu uma noção muito vaga, e os defensores da tese da compensação-exceção diziam que a reconvenção admissível referida nessa norma diz respeito ao crédito excedente que o réu tenha sobre o crédito do autor. Ou seja, A intenta ação contra B, alegando que este último lhe deve 5000 mil euros derivados de uma prestação de serviços, o réu, através de reconvenção vem alegar que tem perante o autor um crédito de 6000 euros derivados da venda de um automóvel. Nesta situação, e segundo os defensores desta tese, o réu apenas pode pedir em reconvenção os 1000 euros excedentes, sendo que os restantes 5000 euros têm natureza de exceção perentória, uma vez que o que se pretende é a improcedência da ação do autor, alegando um facto extintivo daquela relação jurídica.

Mesmo após esta nova redação do artigo que elenca os casos em que é admissível a reconvenção, Lebre de Freitas, diz que «a lei não diz que a compensação *só pode* ser feita valer em reconvenção, mas sim que esta é *admissível* como fundamento de reconvenção.»<sup>109</sup>, afirmando que o recurso à reconvenção é sempre facultativo e como tal, caso o réu pretenda que a compensação ganhe força de caso julgado, terá de reconvir, não vindo esta nova redação acrescentar algo.

## 5.2 Tese da compensação-reconvenção

Defensores desta tese temos, entre nós, Autores como Castro Mendes, Manuel de Andrade e Miguel Teixeira de Sousa. Defendem que se o réu, quando detém um crédito

---

<sup>109</sup> José Lebre de Freitas, *A Ação Declarativa Comum*, p.131.

contra o autor e pretenda realizar a compensação, deve deduzir um pedido reconvençional, sendo o contracrédito de valor igual, inferior ou superior ao do autor. Afirmam que a compensação ultrapassa a mera defesa, sendo que a compensação corresponde a uma pretensão autónoma, que deve ser deduzida em reconvenção, «o réu faz mais do que a simples alegação de um facto extintivo do direito do autor, já que sujeita à apreciação do tribunal uma nova relação jurídica, perfeitamente distinta da apresentada pelo autor.».<sup>110</sup>

Alguns dos argumentos que os Autores utilizam para fundamentar esta tese são, em primeiro lugar, que esta tese tem apoio legal, ou seja, no próprio texto da lei, nomeadamente no artigo 274º nº2 alínea b) (atual art.266/2 al. c)), ao afirmar a norma que é admissível reconvenção «quando o réu se propõe obter a compensação», sendo, como vimos, esta a crítica que apontam à tese da compensação-exceção. Se alguma dúvida era suscitada perante a redação do antigo artigo 274º nº2 alínea b) referente à admissibilidade da reconvenção, onde a tese da compensação-exceção, vinha neste caso afirmar que, a compensação em si, não se fazia através de um pedido reconvençional, o que o texto do antigo artigo 274º nº2 alínea b) do CPC pretendia transmitir, era que quando o réu pretendesse opor ao crédito do autor, um contracrédito de valor superior ao do autor, para que o réu conseguisse obter o valor excedente, teria de formular um pedido reconvençional, parece-nos que a atual redação dada ao artigo 266º nº1 alínea c) no novo CPC, dá força à tese da compensação-reconvenção, tendo o legislador colocado expressamente que a reconvenção é admissível quando o réu pretenda ver um crédito reconhecido, seja para obter a *compensação* seja para obter o pagamento do valor em que o *crédito invocado exceda* o do autor, parecendo estar implícito que sempre que o réu pretenda exercer a compensação o terá de fazer por via de reconvenção e não da exceção perentória. Segundo Paulo Pimenta, quando se refere à tese da compensação-reconvenção refere que «o pedido conclusivo do réu seria complexo, pois incluiria o pedido de reconhecimento do seu crédito, o pedido de compensação deste com o do autor e o pedido de improcedência da ação [...]» afirmando que o meio próprio para o réu fazer valer o seu crédito sobre o autor, através da compensação, devesse ser a reconvenção.<sup>111</sup> E ainda que «não se afigura possível ao réu optar entre a via reconvençional ou a mera invocação de um crédito sobre o autor por meio de exceção peremptória. Admitir essa opção seria reeditar a polémica do passado, bem assim desrespeitar o intuito

---

<sup>110</sup> Paulo Pimenta, *ob. cit.*, p.475

<sup>111</sup> Paulo Pimenta, *Processo Civil Declarativo*, p.202.

legislativo.»<sup>112</sup>, quem defende esta tese da compensação-reconvenção, acha a letra da lei imperativa sobre este assunto, afirmando que o verdadeiro intuito do legislador com esta alteração foi a de encerrar a controvérsia inerente a esta temática. Contudo está muito longe de se ver este problema resolvido.

Já perante o argumento sustentado pela tese da compensação-exceção, em que a reconvenção, por exigir, como qualquer ação em tribunal a verificação dos pressupostos processuais, se torna um obstáculo à realização do direito substantivo, uma vez que pode o réu nunca se defender, quando o pedido reconvenicional sofra uma exceção dilatória, e ser assim julgada a ação sem que venha o réu a se defender, tem sido referido que a compensação, como ação autónoma que manifesta uma relação jurídica distinta da do autor, não se deve restringir a verificação dos pressupostos processuais, e ainda, tal como se expressa Manuel de Andrade, «tratar por igual a compensação e as demais excepções peremptórias seria esquecer que na compensação se encobre um pedido de tutela judiciária para uma relação jurídica manifestamente autónoma da deduzida pelo autor e quiçá sem qualquer conexão com ela.»<sup>113</sup> e desta forma, se pode o réu vir a deduzir em um processo autónomo, a compensação exigida, e se nessa ação se irá verificar o preenchimento dos pressupostos processuais, não é de entender que tal pudesse não acontecer na via reconvenicional. Uma última ideia, sustentada pelos defensores desta tese, e principalmente por Manuel de Andrade, é a de que, a tese da compensação-reconvenção fornece «cobertura conceitual às soluções que no plano prático-jurídico são encontradas para a compensação e que fazem com que ela seja [...] mais uma reconvenção que um meio de defesa. Assim por ex. em matéria de caso julgado, litispendência, prescrição, e valor do litígio para efeitos de custas e de recurso.»<sup>114</sup> Quando a compensação se dá por reconvenção, esta ganha força de caso julgado, trazendo maior segurança e estabilidade jurídica às decisões judiciais, deixando assim de vir a ser julgada em nova ação, ao contrário da compensação-exceção, daí que, como vimos no ponto anterior, essa é a maior crítica apresentada pelos defensores da tese da compensação-reconvenção à tese da compensação exceção.

---

<sup>112</sup> Ibidem, p.203.

<sup>113</sup> Manuel de Andrade, *ob. cit.*, p.149

<sup>114</sup> Ibidem, p.150

### 5.2.1. A Divergência entre Compensação-Reconvenção Declarativa ou Constitutiva

Existe um fracionamento na doutrina respeitante à tese da compensação-reconvenção, que se prende com o facto de sabermos se, quando a compensação é declarada somente no decorrer do processo, e não antes do processo, se nos encontramos perante uma compensação-reconvenção declarativa ou perante uma compensação-reconvenção constitutiva.

A doutrina tradicional, como o autor Castro Mendes, considera que, mesmo quando estamos perante a declaração de uma compensação que já foi extrajudicialmente obtida, não deixamos de estar perante uma compensação-reconvenção e que a mesma tem de ser deduzida pela via da reconvenção. Quando estamos perante uma compensação que foi declarada, pela primeira vez, dentro do processo, trata-se de uma compensação-reconvenção declarativa, quer dizer, estamos perante uma ação reconvenicional para verificação e declaração de que os créditos recíprocos se extinguem em virtude da compensação.<sup>115</sup> Dando a ideia de que esta vertente «reconhece de forma implícita, que a extinção dos créditos recíprocos não resulta da sentença, mas, antes, da declaração compensatória enxertada na contestação.»<sup>116</sup>, e assim parecendo que o réu apenas irá pedir o reconhecimento da eficácia da declaração de compensação e que, conseqüentemente o seu direito de crédito já se encontra extinto. Mas esta vertente suscita algumas dúvidas, porque é de duvidar que o réu, tenha interesse em pedir a extinção do seu próprio direito pela via judicial, que é o que acontece com esta vertente da reconvenção meramente declarativa.

Já para Miguel Teixeira de Sousa, quando a compensação é declarada antes do processo, ou seja, é declarada extrajudicialmente, ao contrário do que é defendido pelo resto da doutrina, e em sintonia com os defensores da tese da compensação-exceção, como por Vaz Serra e Anselmo de Castro, o réu deverá deduzir a compensação através de uma exceção perentória, de se defender alegando que o crédito invocado pelo autor já se encontra extinto. Para os casos em que a compensação é declarada já dentro do processo em que o autor alega um crédito contra o réu, Miguel Teixeira de Sousa defende uma compensação-reconvenção constitutiva, ou seja, a extinção dos créditos recíprocos decorrerá da própria sentença, e não sendo uma mera declaração de que ao réu assiste um contracrédito e que assim se extinguem

---

<sup>115</sup> Miguel Mesquita, *ob. cit.*, p.319

<sup>116</sup> *Ibidem*, p.320

os créditos em virtude da compensação. E aqui surge também certas dúvidas em relação ao que está consagrado no CC no artigo 848º nº1, que admite a compensação por declaração unilateral do titular do contracrédito, sendo que é possível declarar a compensação de forma extrajudicial, ou judicialmente, ou seja, não é exigido, como por exemplo nas ações de divórcio em que se exige obrigatoriamente que esse direito potestativo seja exercido judicialmente, o direito potestativo da compensação não tem que se fazer judicialmente, através de uma ação, ou reconvenção.<sup>117</sup> Em sentido contrário, se encontra esta tese da compensação-reconvenção constitutiva, que afirma que a compensação se dá através de uma sentença constitutiva. E nesta situação é que se funda uma crítica da tese da compensação-exceção e que enfraquece a tese da compensação-reconvenção, por se tratar de forma desigual o réu que já tenha declarado a compensação extrajudicialmente, e o réu que declara a compensação pela primeira vez dentro do processo, em que no primeiro caso terá de ir por meio de uma exceção perentória, e, no segundo caso terá que deduzir uma reconvenção. Sendo que para Miguel Mesquita não existem razões para se tratar de forma desigual dois casos que são substancialmente análogos<sup>118</sup>, situação do qual não posso discordar.

### **5.3 Tese da compensação-reconvenção híbrida**

Por fim existe também a designada tese da compensação-reconvenção híbrida defendida por Antunes Varela, que pode ser considerada como uma tese intermédia, colocando-se entre as duas que acabámos de estudar. Fazemos referência que esta tese defendida por Antunes Varela, se aproxima da figura da exceção reconvenicional, tema que foi abordado no capítulo III do presente estudo, e que tinha como seu grande defensor o processualista italiano Ludovico Mortara.

Nesta tese da compensação reconvenção híbrida tem de se ter em conta duas situações quando estamos perante um contracrédito líquido, a situação quando o crédito do réu é *superior* ao do autor, e ainda, a situação quando o crédito é *inferior ou igual* ao do autor. Antunes Varela entende que, para a primeira situação, esta tem de ser deduzida pela via reconvenicional, já quando estamos perante a segunda situação, vem defender este autor

---

<sup>117</sup> Ibidem, p.322

<sup>118</sup> Ibidem, p.323

que, «a compensação de créditos (independentemente do seu valor) é uma figura híbrida, um produto misto de reconvenção e de exceção peremptória.»<sup>119</sup>.

Quando a compensação seja de valor inferior ou igual ao do autor, temos de ter em conta o meio utilizado pelo réu e o efeito jurídico que este pretende fazer valer. Sendo assim, quando estamos perante a compensação, o réu não se limita a trazer um novo facto que se insere na relação jurídica que está sendo apreciada, servindo esse facto de fundamento à decisão. Estamos perante um verdadeiro direito autónomo e distinto da que foi alegada pelo autor, e assim existe uma grande semelhança entre a compensação e a reconvenção, «a analogia entre a compensação e a reconvenção é inquestionável, mete-se pelos olhos dentro»<sup>120</sup>, sendo que o autor defende esta ideia, mesmo quando em causa esteja um contracrédito de valor inferior ou igual. Contudo neste caso, quando o contracrédito é inferior ou igual ao do autor, o que o réu vem pretender será a improcedência total ou parcial da ação, não pretende a condenação do autor numa prestação a seu favor, aqui se assemelha esta situação à da exceção peremptória, porém a semelhança para com a exceção peremptória «*não passa disso*, sem chegar a haver, portanto, mesmo nesse aspecto teleológico, perfeita identidade entre a compensação e a exceção peremptória.»<sup>121</sup>. São estes os fundamentos que levam Antunes Varela a defender que a compensação é híbrida, situando-se entre a reconvenção e exceção,

Este regime, deve então ser determinado, «nos vários aspectos em que a problemática da compensação no processo de desdobra, de acordo com os critérios de integração das lacunas da lei estabelecidos no artigo 10º do Código Civil, salvo se outra for, num outro aspecto, a intenção expressa da lei.» e ainda que «o contracrédito deduzido pelo réu, em reconvenção, não pode ser judicialmente apreciado à margem dos pressupostos processuais.»<sup>122</sup>. Antunes Varela ao afirmar que quando estamos perante um caso em que o contracrédito do réu é de valor igual ou inferior ao do autor, a mesma, apesar de trazer para a ação um novo facto jurídico que justificaria a formulação de um pedido reconvenicional (ideia defendida pela tese da compensação-reconvenção), pretende a improcedência da ação e nada mais que isso. Temos de atender à verdadeira intenção do réu, se este pretende a mera improcedência da ação, terá de o fazer através de exceção, mesmo que um facto novo esteja

---

<sup>119</sup> Antunes Varela, *Manual de Processo Civil*, p.318

<sup>120</sup> Antunes Varela, *ob. cit.*, p.331.

<sup>121</sup> Antunes Varela, *ob. cit.*, p.332.

<sup>122</sup> *Ibidem*, p.318

na ação. Mas esta exceção que é necessário ser invocada não é uma mera exceção perentória, é algo que fica entre a exceção e a reconvenção, por ter características de ambas, e por dar maior amplitude à figura da exceção, tal como foi dito relativo à exceção reconvenicional, no capítulo III.<sup>123</sup>

Uma das críticas apresentadas é que, nos casos em que o contra crédito do réu seja de montante superior ao do autor, nada de refere se o pedido reconvenicional deva incidir apenas sobre a parte excedente do contra crédito, ou sobre toda a compensação. Outra crítica reside no facto de dever ser admissível que as exceções perentórias possam ter o seu âmbito alargado, quando a lei parece bem clara sobre os efeitos que a mesma pode produzir, nomeadamente a absolvição total ou parcial do réu.

Mas a crítica principal assenta sobre o facto de não se saber exatamente como proceder à compensação, uma vez que a mesma se encontra entre duas figuras distintas, qual o método a ser utilizado para processar a compensação?

#### **5.4 A Compensação na Ação Especial para Cumprimento de Obrigações Pecuniárias Emergentes de Contratos**

No estudo realizado até ao momento, podemos observar que o legislador pretendeu dar uma solução para a divergência existente há bastante tempo, sobre se a compensação se terá de realizar através da invocação por parte do réu de uma exceção perentória, ou se para que possa exercer o seu direito de compensar, terá o réu de formular um verdadeiro pedido reconvenicional. O que o artigo 266º nº1 alínea c) parece consagrar é a tese da compensação-reconvenção, referindo que é admissível reconvenção quando o réu pretenda obter a compensação, seja a compensação em si, seja em valor excedente ao crédito do autor. Para muitos autores é esta a verdadeira intenção do legislador, restringir a compensação ao pedido reconvenicional, não se podendo fazer uso de outro meio processual, nomeadamente a exceção perentória, sobre o risco de se estar a desrespeitar a intenção do legislador. Mas podemos dizer que esta solução apresentada pelo legislador veio resolver toda a divergência existente, não se colocando mais os problemas discutidos no passado? Analisemos então um problema que esta redação do legislador, que consagra a tese da compensação-reconvenção,

---

<sup>123</sup> Tem de se ter em conta que, apesar da semelhança entre esta tese e a compensação-reconvenção híbrida, temos de ter em conta que a designação de exceção reconvenicional nunca foi utilizada por Antunes Varela, nem por Alberto dos Reis, que como vimos também é defensor que em alguns casos existe uma figura algures no meio da exceção e da reconvenção.

traz ao nosso ordenamento jurídico, nomeadamente nas Ações Especiais para Cumprimento de Obrigações Pecuniária Emergentes de Contratos.

Hoje em dia cada vez mais chegam aos tribunais portugueses milhares e milhares de ações que dificultam o normal andamento da justiça. Devido ao congestionamento dos tribunais, em que todos os dias entram cada vez mais ações e cada vez mais se torna difícil para os tribunais dar vazão a todas as ações intentadas dentro de um prazo razoável, sente-se cada vez mais a necessidade de criar mecanismos que combatam esta problemática. Uma das formas criadas para tentar evitar este congestionamento foi a ação especial para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos, que pretende atribuir uma ação mais célere às ações com um valor reduzido, sendo que estas ações são as que são cada vez mais intentadas nos nossos tribunais.

A ação especial para cumprimento de obrigações pecuniárias, também conhecida por AECOP, foi aprovada pelo decreto-lei nº 269/98 de 1 de setembro, e serve para resolver de forma mais célere e simplificada a falta de cumprimento de obrigações pecuniárias de valor até 15.000 euros.

A AECOP encontra-se assente em duas fases processuais: a fase dos articulados e a fase de julgamento. Neste tipo de ação é dispensado o formalismo das peças processuais consagrado no artigo 147º nº 2 do CPC, nomeadamente da obrigação de dedução por artigos dos factos que interessem à fundamentação do pedido ou da defesa. Na AECOP existe só dois tipos de articulados em vez dos quatro que conhecemos, sendo que só está previsto nesta ação a petição inicial e a contestação.<sup>124</sup> Como podemos ver existe uma maior simplificação do processo, contudo simplificar os moldes do processo não quer dizer que simplificam de facto as ações intentadas, como por exemplo quando se pretende usar mão da compensação de créditos. Iremos ver sobre este ponto um pouco mais à frente.

Existe nesta ação uma característica muito especial, nomeadamente a Inadmissibilidade da Reconvenção. Esta ideia é deduzida pelo facto deste decreto-lei apenas consagrar duas espécies de articulados, como acima havíamos dito, a Petição Inicial e a Contestação, sendo que o decreto-lei, no que se refere a este último articulado, vem dizer no artigo 1º nº4, que «o duplicado da contestação será remetido ao autor simultaneamente com a notificação da data da audiência de julgamento.», ou seja, mesmo que pelo facto de na lei

---

<sup>124</sup> Para maiores desenvolvimentos sobre o processo na AECOP, vide Cláudia Pereira, A Ação Especial para Cumprimento de Obrigações Pecuniárias Emergentes de Contratos, in *Solicitadoria e Ação Executiva: Estudos*, Nº3 (Dez. 2015), p.203-231.

apenas fazer referência à petição inicial e à contestação, o mesmo não quereria dizer que a reconvenção se encontra fora desta ação, com o nº4 do referido artigo acabam-se as dúvidas, pois, se o duplicado da contestação é remetido ao autor em simultâneo com a notificação da data de julgamento, o que a lei nos está a dizer é que não é admissível reconvenção, porque após contestação já não existe sequer a oportunidade do autor responder à reconvenção, uma vez que a notificação da data de julgamento e o envio do duplicado da contestação se fazem em simultâneo.

Mas a AECOP obsta a que se efetue a compensação quando em causa estejam créditos compensáveis? Vejamos com um caso do Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 12/05/2015, que teve como relator Rodrigues Pires. Foi intentada ação especial para cumprimento de obrigações pecuniárias, na Comarca de Aveiro, onde o Autor apresentou requerimento de injunção contra a Ré, pedindo a notificação desta para lhe pagar a quantia de 11.709,60€, acrescida de juros de mora vencidos no valor de 542,57€, e juros vincendos até integral pagamento. Como causa de pedir, invoca a autora um contrato de fornecimento de bens, alegando ter fornecido à ré bens do seu comércio, nomeadamente ração para coelhos. Vem a ré, em contestação dizer que adquiriu rações à autora, e que essas rações foram causa de doença e morte dos seus coelhos, devido à má granulação da ração, alegando ter sofrido um prejuízo estimado de 14.520,00€, mais IVA; afirma ainda que a autora assumiu a responsabilidade, aceitando indemnizar a ré, tendo creditado à ré, a quantia de 5.000,00€, mais IVA; a ré faturou o valor remanescente, de 11.709,60€ à autora, tendo mais tarde compensado o seu crédito para com a autora, quando adquiriu rações à mesma, no valor de 12.981,12€, que são os bens prestados que constam da petição inicial, tendo exercido o seu direito de compensar por carta registada com aviso de receção, compensando o seu débito de 12.981,12€ com o seu crédito de 11.709,60€, remetendo à autora um cheque de 1.271,52€ para pagamento do diferencial, afirmando não dever nada à autora, pedindo que a ação seja considerada improcedente. Veio o tribunal de 1º instância proferir decisão em que não se admitiu a defesa por exceção por parte da ré, com fundamento em que o CPC atual define que sempre que o réu pretenda exercer a compensação, esta terá de ser feita através da reconvenção, porque a letra da lei diz-nos no artigo 266º nº2 alínea c) do CPC que é admissível reconvenção quando o réu pretenda o reconhecimento de um crédito, seja para a obtenção da compensação seja para a obtenção do pagamento do valor em que o crédito invocado excede o do autor; assim sendo, o tribunal decidiu pela condenação da ré no

pagamento das razões que a autora alegava lhe serem devidas. Perante esta decisão, recorreu a ré para o TRP, que por sua vez decidiu, em unanimidade, pela procedência da ação de 1º instância, afirmando que, «face à redacção do art. 266º, nº 2, al. c) do atual Cód. do Proc. Civil é de concluir que foi intenção do legislador estabelecer que a compensação de créditos terá sempre de ser operada por via da reconvenção, independentemente do valor dos créditos compensáveis.», tendo ainda afirmado que não se poderia considerar a compensação alegada pela ré como uma exceção perentória uma vez que o tribunal terá de indagar se o crédito alegado pelo réu existe e se se verificam ou não os requisitos da compensação de créditos, não estando em causa uma exceção perentória, mas sim um pedido reconvenicional, e ainda de que não devemos desrespeitar a vontade do legislador na intenção que atribuiu à alínea c) do nº 2 do artigo 266º do CPC. Por esse motivo, vem o TRP dizer, no âmbito do processo especial previsto no Dec. Lei nº 269/98, no qual não é admissível reconvenção, não é possível operar a compensação de créditos por via de exceção quando o crédito invocado pelo réu é inferior ao do autor. E ainda que tal interpretação não é inconstitucional, porquanto não viola os princípios do acesso ao direito e da tutela jurisdicional efetiva contidos no art. 20º da Constituição da República. Esta decisão, na minha opinião, é completamente descabida, fugindo completamente à função que o direito e a justiça pretendem ter no nosso ordenamento jurídico. Justifica-se tanto a figura da reconvenção, como esta ação especial, como meios mais simples e céleres de realização do direito, para que, no caso da reconvenção, em uma única ação se veja resolvido todas as questões relativas à matéria jurídica em causa, e para que, no caso da AECOP, nos casos em que existe falta do cumprimento de obrigações pecuniárias até ao valor de 15.000 euros, essas ações passem por um processo muito mais célere e simples por se tratar de casos de baixa densidade. Contudo, no caso apresentado é como se estes dois meios se anulassem uma à outra, pois, a AECOP foi criada com o intuito de ser mais célere, mas ao não admitir a reconvenção em certos casos, acaba por deixar de fora o que terá de ser intentado em ação autónoma.

Não se descure o facto de ter de existir certas ações em que, para que sejam simplificadas, não se possa aceitar articulados que são aceites em ação comum. Poderia tornar-se compreensível, que perante a AECOP, a necessidade de se estabelecer a inadmissibilidade da reconvenção, devido à natureza desta ação. O que aqui está em questão, e que traz muita divergência, é o facto de não ser admissível a compensação, porque o legislador alterou a lei, e na nova redacção à norma que estabelece os requisitos de

admissibilidade da reconvenção, parece apenas permitir a compensação através de um pedido reconvenicional, e como tal vem a jurisprudência dizer que não se deve admitir a compensação, não porque a figura em si é inadmissível, mas porque para que a mesma seja exercida tem de ser através de um pedido reconvenicional, o que é inadmissível na AECOP.

Esta ação incide apenas em obrigações pecuniárias emergentes de contratos, e é nos contratos sinalagmáticos que muitas das vezes surge a oportunidade de compensar créditos, sendo que não é de compreender o facto de em ações desta característica, em que em causa estão dívidas emergentes de contratos, não se admita o direito de compensar. Não poderia aqui criar-se uma exceção, onde se permitisse reconvenção só no caso de se pretender compensar? Ou se, alegando que violaria a natureza desta ação, considerando inadmissível que haja qualquer tipo de exceção que aceite a reconvenção, uma vez que a compensação poderia levar também a que houvesse um aumento exponencial do valor da causa, ultrapassando-se assim o valor de 15.000 de alçada destas ações, o que, reconheça-se, tem de se ter em conta, não se poderia nestas situações remeter-se esta ação para uma ação comum? Que viesse a analisar e decidir sobre todas as questões jurídicas e que levasse em conta a compensação, sendo que seria a solução mais justa para o autor e réu.

A não admissão da reconvenção neste tipo de ações não é expressa, daí que não se devia cortar na integra esta possibilidade. Aliás, havia autores que diziam ser admissível a reconvenção, sendo que o que não era admissível era a defesa por parte do autor, nem perante a reconvenção, nem perante a própria contestação, uma vez que o nº4 do artigo 1º desta ação, diz-nos que se remete duplicado da contestação ao autor e em simultâneo a esse ato se envia a notificação com a data de julgamento, sendo que desta última ideia, reflete Hélder Martins Leitão, numa obra dedicada às ações especiais para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos, em 1999, que «pode o réu, segundo cremos, deduzir reconvenção. Também sem qualquer efeito em matéria de resposta para o impetrante. A matéria reconvenicional, tal como a excepcional, será decidida, in totum, pelo julgador.»<sup>125</sup>

Em sentido contrário, vem o Tribunal da Relação de Coimbra<sup>126</sup>, numa AECOP, em que A vem pedir a injunção de B no pagamento de certa quantia pecuniária, B vem contra-alegar que detinha sobre A um crédito e que tinha exercido extrajudicialmente a compensação dos referidos créditos, sendo que a ação deverá ser julgada improcedente uma

---

<sup>125</sup> Hélder Martins Leitão, *Das Acções Especiais Para Cumprimento de Obrigações Pecuniárias*, p.42.

<sup>126</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 16/01/2018, teve como relator Maria João Areias.

vez que já nada deve à Autora. Aqui o TRC, defende a admissão da compensação como uma exceção perentória e já não como um pedido reconvençional, uma vez que estamos perante uma situação em que não é admissível reconvenção, alegando que o que é pretendido pelo réu é a improcedência da ação e não mais que isso, tendo o mesmo já exercido extrajudicialmente a compensação de créditos. O TRC justifica esta decisão seguindo a doutrina de José Lebre de Freitas, que afirma que apesar da intenção do legislador de 2013, a melhor interpretação a fazer do atual regime é a de que nada mudou, permanecendo a reconvenção fundada em compensação meramente facultativa.<sup>127</sup> Podendo ser utilizado outro meio processual que não a reconvenção, nomeadamente a exceção perentória. Esta solução merece aplausos, sendo que evitou que o réu fosse condenado no pagamento da dívida que detinha perante a autora, sem que pudesse compensar o contracrédito que tem contra a autora, tendo que mais tarde intentar ação autónoma para ver a sua dívida paga. No entanto defendo que deveria abrir-se uma exceção e no caso em que se pretendesse exercer a compensação, ser o mesmo admissível por via da reconvenção, permitindo-se a reconvenção, única e exclusivamente, nestes casos. É necessário que uma solução mais clara e concreta seja consagrada pelo legislador na lei para a situação das Ações Especiais para Cumprimento de Obrigações Pecuniárias emergentes de Contratos.

---

<sup>127</sup> José Lebre de Freitas, *A Ação Declarativa Comum à Luz do Código de Processo Civil de 2013*, p.131.

## Notas Conclusivas

Chegados aqui, depois do estudo da problemática da compensação no processo, e depois de observadas as teses doutrinárias defendidas, e observando que o próprio ordenamento jurídico português se encontra, ainda bastante fragmentado relativamente a esta questão podemos tecer algumas conclusões.

Importa referir, em primeiro lugar, que com a alteração legislativa de 2013 ao Código de Processo Civil, observamos que a vontade do legislador, consagrada no artigo 266º referente à admissibilidade da reconvenção, parece-nos mais clara, sendo que a letra da lei nos diz que a compensação deve ser deduzida por via reconvenção, seja o contracrédito superior ao do autor, ou mesmo igual ou inferior. O preceito da lei, diz-nos no nº2 alínea c) que a reconvenção é admissível «quando o réu pretende o reconhecimento de um crédito, seja para obter a compensação seja para obter o pagamento do valor em que o crédito invocado excede o do autor.». Situação que não acontecia no código anterior, em que a alínea b) do nº2 do artigo 274º, dizia ser admissível a reconvenção quando o réu pretendia obter a compensação judiciária, sendo que os defensores da tese da compensação-exceção defendiam que o significado a atribuir à lei, seria a de que era admissível a reconvenção quando em causa estaria um contra crédito superior ao do autor, sendo que o réu teria de deduzir um pedido reconvenção para a parte excedente.

Depois de um primeiro estudo sobre a matéria, convenceu-me mais os argumentos da tese da compensação-exceção, apesar da grave problemática do caso julgado que está inerente a esta tese, ou seja, o facto de não se formar caso julgado sobre os fundamentos da sentença, levando a que nada impedisse de vir o réu, mais tarde a intentar nova ação sobre a mesma matéria, da compensação. Na minha opinião faria mais sentido quando em causa estivesse um contracrédito inferior ou igual ao do autor, ser a compensação realizada através de exceção perentória extintiva, pois esta seria a forma mais célere de ver resolvida duas questões judiciais entre as partes que viam os seus direitos de créditos reconhecidos e extintos. Alegando ainda que, nas situações em que o valor do contracrédito do réu é inferior ou igual ao crédito do autor, o réu pretenderia apenas, com a compensação, que a pretensão do autor fosse considerada improcedente total ou parcialmente, sendo que se este deduzisse um pedido reconvenção neste caso, faltaria interesse em agir, uma vez que falta interesse em agir quando o que se pretende com a ação é a mera improcedência da mesma e a

absolvição do pedido. Contudo não esquecendo a grave deficiência que esta tese apresenta, nomeadamente sobre o caso julgado, defendo a ideia de que poderíamos adotar a solução dos ordenamentos jurídicos estrangeiros, como por ex. no ordenamento jurídico italiano e alemão, em que se alarga o instituto do caso julgado à decisão sobre a exceção da compensação, nos casos em que o autor vem impugnar a exceção perentória apresentada pelo réu, e assim, caso o tribunal considere inexistente a compensação, atua o caso julgado e fica o réu impedido de vir através de uma ação autónoma pedir a compensação.<sup>128</sup> Sendo que não deixa de ser contestável a diferente natureza desta exceção de compensação, com as restantes exceções perentórias, revestindo assim, aquela exceção natureza de exceção reconvenicional<sup>129</sup>, pelas suas diferentes características e que admite assim o alargamento do caso julgado.

Mas, adotar esta tese, seria, primeiro que tudo, segundo a lei atual, pretender passar por cima do que foi consagrado pelo legislador, sendo que hoje é bastante claro que a solução adotada no CPC é a da tese da compensação-reconvenção. E ainda, em segundo lugar, esquecer que estamos perante um direito de crédito do réu, perante um direito potestativo que merece o mesmo tratamento que o direito de crédito do autor, ou seja, que seja tratado como uma ação autónoma, não esquecendo que o que o réu pretende, para além da improcedência parcial ou total da pretensão do autor, é ver o seu direito tutelado pela via judiciária, independentemente de estarmos perante um crédito superior ou de valor igual ou inferior ao do autor. Não podemos esquecer que o que está em causa é um verdadeiro direito potestativo, que não merece assim o tratamento de uma exceção perentória, pois, não se trata de um simples facto que irá extinguir a instância, mas sim de um direito de crédito do qual o réu é titular, uma pretensão autónoma e distinta da do autor, que merece então igual tratamento que o direito de crédito do autor tem, estando vinculado também à verificação do preenchimento dos pressupostos processuais, e sendo que, ao estarmos perante um direito de crédito.

Não se verifica que falta interesse em agir quando o réu deduza um pedido reconvenicional, quando em causa esteja um contracrédito de valor inferior ou igual ao do autor, como já referido, mesmo nestas situações a vontade do autor não se esgota na mera improcedência da ação, que levasse assim à absolvição do pedido, a verdadeira vontade do

---

<sup>128</sup> Miguel Mesquita, *ob. cit.*, p.379

<sup>129</sup> Para mais desenvolvimentos sobre a «exceção reconvenicional» vide Miguel Mesquita, *ob. cit.*, p. 211 e ss.

réu é fazer valer o seu direito através da via judiciária, da tutela dos tribunais. Por fim, perante esta tese não temos também o problema do instituto do caso julgado, uma vez que ao estarmos perante um pedido reconvenicional, tudo se passa como se passa na ação processual intentada em primeiro lugar, e assim a decisão da sentença terá força de caso julgado.

Após uma demorada reflexão parece-me que a solução mais adequada para a matéria da compensação será a tese da compensação-reconvenção, e já não a tese da compensação-exceção, tendo como argumento mais forte a ideia de não se poder dar tratamento diferente a direitos idênticos, ou mesmo a direitos de uma das partes, sem as mesmas garantias e segurança que uma reconvenção ou ação autónoma podem trazer. Daí defender que a compensação apenas se pode realizar por via da reconvenção e nunca por uma exceção perentória.

Se é verdade que é de aplaudir o facto de o legislador, ter consagrado entre nós, no artigo 266º nº1 alínea c), a compensação-reconvenção. Também não é mentira que, apesar de resolver parcialmente esta problemática, ela ainda se encontra bastante aquém do que é necessário para resolver de vez este problema. E tal pode-se observar nas Ações Especiais para Cumprimento de Obrigações Pecuniárias emergentes de Contratos, em que a não admissão da reconvenção neste tipo de ações, deixa de fora a hipótese de compensar, tirando desta forma, força à própria natureza da ação, que foi criada com o intuito de ser uma ação mais célere e mais simples. É necessário, neste tipo de ações encontrar uma solução para este problema, sendo que a compensação advém muitas vezes de contratos sinalagmáticos, podendo vir a ser enumeras vezes declarada a vontade de compensar nestas ações. Na minha opinião, poderia admitir-se excecionalmente a reconvenção para se exercer a compensação, nunca considerando a possibilidade de nestas ações a compensação se poder fazer pela via da exceção.

Mesmo o próprio preceito do artigo 266º nº1 alínea c), deixa dúvidas se se poderá apenas exercer a compensação através da formulação de um pedido reconvenicional, ou se há escopo para se escolher outro meio processual para a obtenção da compensação. A meu ver, terá o legislador de consagrar uma norma mais clara sobre esta matéria. Para uma problemática desta dimensão exige-se que se proceda a uma clarificação da lei, sendo apresentado normas mais claras, onde a intenção do legislador se encontre mais explícita do que implícita.

## **Bibliografia**

- Almeida, Francisco Manuel Lucas Ferreira de. *Direito Processual Civil*. Vol. Vol. I. Coimbra: Editora Almedina, 2010.
- Andrade, Manuel A. Domingues de. *Noções Elementares de Processo Civil*. Coimbra: Coimbra Editora, 1976.
- Borges, Marco António De Aço e. *A Demanda Reconvencional*. Lisboa: Quid Iuris Sociedade Editora, 2008.
- Canário, António Colaço. *A Reconvencção e a Compensação*. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1983.
- Capelo, Maria José de Oliveira. *Interesse Processual e Legitimidade Singular nas Acções de Filiação*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.
- Carvalho, José Orlando Rocha de. *Teoria dos Pressupostos e dos Requisitos Processuais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2005.
- Castro, Artur Anselmo de. *A Acção Executiva Singular, Comum e Especial*. Coimbra : Coimbra Editora, 1977.
- . *Direito Processual Civil Declaratório*. Vol. II. Coimbra: Livraria Almedina, 1982.
- Cordeiro, António Menezes. *Da Compensação No Direito Civil e No Direito Bancário*. Coimbra: Almedina, 2003.
- Freitas, José Lebre de. *A Acção Declarativa Comum à Luz do Código de Processo Civil de 2013*. 3ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2013.
- . *Introdução ao Processo Civil*. 3ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.
- Leitão, Hélder Martins. “Colecção Nova Vademecum, nº22.” *Das Acções Especiais Para Cumprimento De Obrigações Pecuniárias*, 1999.
- Marinoni, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil - Teoria Geral do Processo*. 7ª. Vol. I. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- Marques, João Paulo Remédio. *Acção Declarativa à Luz do Código Revisto*. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.
- Mendes, João de Castro. *Direito Processual Cvil Declaratório*. Coimbra: Almedina, 1982.
- . *Limites Objectivos do Caso Julgado Em Processo Civil*. Lisboa: Edições Ática, 1968.
- . *Manual de Processo Civil*. Lisboa: Coimbra Editora, 1963.
- Mesquita, Luís Miguel de Andrade. *Reconvencção e Excepção No Processo Civil*. Coimbra: Editora Almedina, 2009.

- Monteiro, Sérgio. “Um contributo ao estudo da génese do interesse processual no Direito português.” *Jus*. Março de 2012. [www.jus.com.br](http://www.jus.com.br).
- Pereira, Cláudia. “Solicitadoria e Ação Executiva: Estudos.” *A Ação Especial para Cumprimento de Obrigações Pecuniárias Emergentes de Contratos*, Dezembro de 2015: 203-231.
- Pimenta, Paulo. “Reconvenção.” *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 1994: 463-496.
- . *Processo Civil Declarativo*. 2ª Edição. Coimbra: Almedina, 2017.
- Pinto, Carlos Alberto da Mota. *Teoria Geral do Direito Civil*. 4ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.
- Reis, José Alberto dos. *Código de Processo Civil Anotado Vol.I*. Coimbra : Coimbra Editora, 1982.
- . “Separata de volume VI Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.” *Jurisprudência Crítica sobre Processo Civil*, 1945.
- Satta, Salvatore, e Carmine Punzi. *Diritto Processuale Civile* . CEDAM, 1996.
- Serra, Adriano Paes da Silva Vez. *Compensação - estudo de política legislativa*. Lisboa: Separata do nº31 do «Boletim do Ministério da Justiça», 1952.
- Serra, Adriano Vaz. “Anotação ao Acórdão de 7 de Março de 1975.” *Revista de Legislação e Jurisprudência*, 109º: 140-151.
- Sousa, Miguel Teixeira de. *As Partes, o Objecto e a Prova na Acção Declarativa* . Lisboa: Lex Editora, 1995.
- . *Blog do Instituto Português de Processo Civil*. 18 de março de 2014. [www.blogippc.blogspot.pt](http://www.blogippc.blogspot.pt).
- . “Reconvenção subsidiária, valor da causa e responsabilidade pelas custas.” *Cadernos de Direito Privado*, Julho/Setembro de 2014: 11-18.
- . *Introdução ao Processo Civil*. Lisboa: Lex, 2000.
- Tucci, José Rogério Cruz e. *Da Reconvenção*. São Paulo: Editora Saraiva, 1984.
- Varela, Antunes, J.Miguel Bezerra, e Sampaio e Nora. *Manual de Processo Civil*. Coimbra: Coimbra Editora, 1984.
- Varela, João de Matos Antunes. *Das Obrigações em Geral*. Vol. Vol. II. Coimbra: Editora Almedina , 1992.

## **Jurisprudência**

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 16/01/2018, 12373/17.1YIPRT-A.C1, relator Maria João Areias, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 22 de abril de 2010, Processo 568/07.0TMLS.L1-2, relator Ana Paula Boularot, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 18/05/2017, Processo 884-14.5T8CSC-A.L1-6, relator Carlos Marinho, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 12/05/2015, Processo 143043/14.5YIPRT.P1, relator Rodrigues Pires, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão recente do Supremo Tribunal de Justiça, de 25/02/2014, Processo 251/09.2TYVNG-H.P1.S1, relator Ana Paula Boularot, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)