

**BREVES NOTAS SOBRE A ADEQUAÇÃO DA TRAMITAÇÃO PROCESSUAL
NO BRASIL E EM PORTUGAL: OS ARTIGOS 190.º DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL BRASILEIRO DE 2015 E 547.º DO CÓDIGO DE PROCESSO
CIVIL PORTUGUÊS DE 2013¹**

***SHORT NOTES ABOUT THE ADEQUATION OF THE LEGAL PROCEDURE IN
BRAZIL AND PORTUGAL: THE ARTICLES 190 OF THE BRAZILIAN CIVIL
PROCEDURE CODE OF 2015 AND 547 OF THE PORTUGUESE CIVIL
PROCEDURE CODE OF 2013***

Guilherme Brandão Salazar Loureiro Gomes

Doutorando em Direito na Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa (Portugal). Licenciado e Mestre em Direito Forense pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa- Escola de Lisboa (Portugal). Notário inscrito na Ordem dos Notários Portugueses. E-mail: gomesguilherme349@gmail.com

Humberto Dalla Bernardina de Pinho

Licenciado, Mestre e Doutor em Direito pela Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ) (Brasil). Pós-Doutor em Direito pela University of Connecticut School of Law. Promotor de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (desde 1995). Professor Titular de Direito Processual Civil na UERJ, na Universidade Estácio de Sá e no Ibmec (Brasil). Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP), do Instituto Ibero-Americano de Direito Processual (IIDP) e da Associação Internacional de Direito Processual (IAPL). E-mail: humbertodalla@gmail.com

¹ Artigo recebido em 01/08/2018 e aprovado em 24/03/2019.

RESUMO: O presente trabalho pretende analisar de uma perspectiva teórica e prática os sistemas de adequação da tramitação dos processos civis declarativos e executivos vigentes nos ordenamentos jurídicos brasileiro e português. Dedicar-se-á atenção à primeira parte do corpo do artigo 190.º do Código de Processo Civil Brasileiro de 2015 (adequação da tramitação por acordo entre autor e réu) e à primeira parte do artigo 547.º do Código de Processo Civil Português de 2013 (adequação da tramitação pelo juiz).

PALAVRAS-CHAVE: tramitação; adequação; flexibilidade; partes; juiz

ABSTRACT: This paper intends to analyze, both from a theoretical and practical perspective, the systems of adequation of the procedure of the civil cases that exist in the Brazilian and Portuguese legal orders. It will focus on the first part of the body of the article 190 of the Brazilian Civil Procedure Code of 2015 (adequation of the procedure by agreement between plaintiff and defendant) and on the first part of the article 547 of the Portuguese Civil Procedure Code of 2013 (adequation of the procedure by the judge).

KEYWORDS: procedure; adequation; flexibility; parties; judge

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. A primeira parte do artigo 547.º do NCPCP; 2.1. As origens do preceito legal; 2.2. Redação atual: a imposição ao juiz da adoção da tramitação mais adequada; 2.3. Obstáculos à sua aplicação prática pelos tribunais; 3. A primeira parte do corpo do artigo 190.º do NCPCB; 3.1. As origens do preceito legal; 3.2. Redação atual; 3.2.1. A liberdade não absoluta de modificação da tramitação; 3.2.2. A atitude do juiz para com os acordos sobre a tramitação; 3.3. Obstáculos à sua aplicação prática; 4. Conclusão; 5. Referências bibliográficas

1. Introdução

Ao olharmos para o Código de Processo Civil Português de 2013-adiante designado por NCPCP- e o Código de Processo Civil Brasileiro de 2015- adiante designado por NCPCB- vemos que estes dois diplomas legais continuam a apresentar normas processuais

específicas para os processos civis declarativos comuns e especiais e para os processos executivos (artigos 552.º a 626.º e 703.º a 1081º do código português e artigos 318.º a 925.º do código brasileiro). Contudo, o princípio da legalidade das formas processuais não é uma realidade absoluta nem no Direito Processual Civil Português nem no Direito Processual Civil Brasileiro: nestes dois ordenamentos jurídicos, é a própria lei a admitir que a tramitação legal seja afastada em determinados processos civis declarativos e executivos.

No ordenamento jurídico português, a primeira parte do artigo 547.º do NCPCP impõe que o magistrado adeque a tramitação às especificidades do caso *sub judice* e, como recorda José Manuel Lebre de Freitas², proceda à adaptação da tramitação definida na letra da lei quando a forma legal não for a que melhor se ajuste às especificidades da causa.

Já no ordenamento jurídico brasileiro, a primeira parte do corpo do artigo 190.º do NCPCB permite que, em processos que incidam direitos que admitam autocomposição, o autor e o réu plenamente capazes estipulem mudanças no procedimento para o ajustar às especificidades do caso *sub judice*, e, segundo Ludmilla Camacho Duarte Vidal³, que as partes definam as regras do processo ampla e atipicamente, dentro de certos limites.

Chegados aqui, importa analisar o conteúdo destes dois preceitos legais para procurarmos: 1- definir o modo como a adequação da tramitação funciona nos ordenamentos jurídicos processuais civis português e brasileiro; 2- indagar da bondade destas duas normas e 3- encontrar eventuais obstáculos práticos à sua efetividade e apresentar soluções para os ultrapassar. É esta a tarefa que pretendemos levar a cabo no presente artigo.

2. A primeira parte do artigo 547.º do NCPCP

2.1. As origens do preceito legal

² FREITAS, José Manuel Lebre de. *Introdução ao Processo Civil- Conceito e Princípios Gerais à luz do novo código*. 3ª edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 228.

³ VIDAL, Ludmilla Camacho Duarte. A importante função das convenções processuais na mudança da cultura do litígio: a interligação entre consensualidade e convencionalidade. *Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília (REDUnB)*, Brasília, n.º 13, p. 286, 2017. Disponível em <<http://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/28376/19967>>. Acesso em 08 jul.2018.

Para que melhor compreendamos o conteúdo da primeira parte do artigo 547.º do NCPCP, importa, em primeiro lugar, atender às suas origens.

Durante a vigência dos Códigos de Processo Civil de 1876 e 1939 e da versão inicial do Código de Processo Civil de 1961, o princípio da legalidade das formas processuais vigorou no ordenamento jurídico português com uma grande amplitude. A tramitação legal estabelecida por estes códigos para os processos civis declarativos comuns e especiais e para os processos executivos (artigos 476.º a 1560.º do Código de 1939 e artigos 467.º a 675.º-A e 801.º a 1507.º-D do Código de 1961) deveria ser sempre seguida e o juiz jamais poderia adotar uma tramitação diferente da prevista na letra da lei. Manuel Augusto Domingues de Andrade⁴, ainda em comentário ao Código de Processo Civil de 1939, referia que a tramitação de qualquer processo civil estava prevista na lei e que era vedado ao juiz adaptar a tramitação às circunstâncias específicas do caso *sub judice*, sendo as exceções ao princípio da legalidade das formas processuais quase inexistentes.

Contudo, o mesmo autor⁵ recordava que, de acordo com o artigo 201.º do Código de Processo Civil de 1939, a violação do princípio da legalidade das formas processuais apenas era sancionada como nula se a lei prescrevesse expressamente a nulidade ou essa violação pudesse influir no exame e na decisão da causa, e que, de acordo com o artigo 193.º daquele diploma legal, só em caso extremo se invalidaria todo o processo. Tal solução (posteriormente transposta para o Código de 1961) explicava-se pela necessidade de se evitar que a forma prevalecesse sobre o fundo e que a parte visse a sua pretensão desatendida pelo tribunal por questões puramente formais⁶.

Com a entrada em vigor do Decreto-Lei 329-A/95, de 12 de dezembro, no dia 1 de março de 1996 (artigo 16.º, n.º 1, daquele diploma legal), o princípio da legalidade das formas processuais deixou de vigorar no ordenamento jurídico-processual civil português com a amplitude com que vigorava anteriormente. Aquele diploma legal veio aditar um artigo 265.º-A ao Código de Processo Civil de 1961, sob a epígrafe “princípio da adequação formal”, e impor que o juiz, oficiosamente, e ouvidas as partes, procedesse a adaptações à tramitação legal quando esta não se adaptasse às especificidades da causa.

⁴ ANDRADE, Manuel Augusto Domingues de. *Noções Elementares de Processo Civil*. reimpressão da edição de 1976. Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 386.

⁵ *ibidem*, p. 387

⁶ *ibidem*, p. 387.

Certo é que, como recordava Pedro Manuel de Almeida Madeira de Brito⁷, o princípio da legalidade das formas processuais comportava algumas exceções antes da entrada em vigor do Decreto-Lei 329-A/95, como as constantes do artigo 464.º-A do Código de Processo Civil de 1961 e do Decreto-Lei 211/91, de 14 de junho. Certo é também que o próprio artigo 199.º do código de 1961, ao impor ao juiz que, nos casos de erro na forma de processo, praticasse ou anulasse os atos necessários para adequar o processo à forma correta, constituía já uma manifestação da ideia de adequação formal⁸. Contudo, o artigo 265.º-A do Código de Processo Civil de 1961, ao consagrar o princípio da adequação formal, afastou-se do princípio da legalidade das formas processuais e veio conferir os poderes necessários ao juiz para proceder à adaptação da tramitação às circunstâncias específicas da causa⁹.

O autor anteriormente mencionado¹⁰ aplaudiu a solução consagrada neste preceito legal, por a mesma afastar a existência de uma tramitação processual inflexível e permitir o efetivo acesso à Justiça, embora considerasse que a utilização do princípio da adequação formal fora dos limites da lei levaria a resultados negativos. O afastamento da tramitação legal só se impunha quando tal fosse necessário para assegurar uma solução materialmente justa no caso concreto¹¹. Em todo o caso, o exercício da adequação formal teria de respeitar as garantias das partes quanto à tramitação da ação e os princípios fundamentais do processo civil (principalmente, os princípios do contraditório, da igualdade e da economia processual) e teria de ser sempre fundamentada, nos termos do artigo 158.º do Código de Processo Civil de 1961¹².

Já em pleno século XXI, mais especificamente no ano de 2006, entrou em vigor o Decreto-Lei 108/2006 de 8 de junho, que veio aprovar o Regime Processual Civil Experimental. Este diploma veio a vigorar inicialmente nos Juízos de Competência Especializada do Tribunal da Comarca de Almada, nos Juízos Cíveis do Tribunal da Comarca do Porto, nos Juízos de Pequena Instância Cível do Tribunal da Comarca do Porto e nos Juízos de Competência Especializada Cível do Tribunal da Comarca do Seixal

⁷ BRITO, Pedro Manuel de Almeida Madeira de. O novo princípio da adequação formal. In: SANTOS, António Marques dos. *et.al. Aspectos do Novo Processo Civil*. Lisboa: Lex, 1997, p. 35.

⁸ *ibidem*, p. 40.

⁹ *ibidem*, p. 36.

¹⁰ *ibidem*, p. 32.

¹¹ *ibidem*, p. 36.

¹² *ibidem*, p. 64-66.

(artigo único da Portaria n.º 955/2006, de 13 de setembro) e, a partir de 4 de janeiro de 2010, também nos Juízos de Competência Especializada Cível do Tribunal da Comarca do Barreiro e da Comarca de Matosinhos e nas Varas Cíveis do Tribunal da Comarca do Porto (artigos 1.º e 2.º da Portaria n.º 1244/2009, de 13 de outubro).

O artigo 2.º, alínea a), do Regime Processual Civil Experimental impunha que o juiz, ao dirigir o processo, adotasse a tramitação processual adequada às especificidades da causa.

Paulo Ramos de Faria¹³, em comentário àquele preceito legal, considerava que se, de acordo com o artigo 265.º-A do Código de Processo Civil de 1961, a tramitação legal só podia ser afastada se não fosse eficaz, o artigo 2.º, alínea a), do Regime Processual Civil Experimental obrigava o juiz a analisar as diferentes tramitações suscetíveis de ser aplicadas ao caso e escolher, de entre as tramitações eficazes, a que fosse mais eficiente. Isto é, este último preceito legal impunha que o juiz adotasse a tramitação processual mais adequada ao caso concreto¹⁴ e buscasse a tramitação que permitisse atingir o efeito pretendido com um menor gasto de meios ou de tempo, desde que o princípio do contraditório fosse assegurado¹⁵. No âmbito do Regime Processual Civil Experimental, a tramitação legal passou a ser supletiva, devendo aquela ser revista e reajustada às circunstâncias específicas do caso concreto, ainda que não fosse de todo desadequada, e substituída pela tramitação mais eficiente *in concreto*¹⁶.

Por sua vez, Mariana França Gouveia¹⁷ sustentava que o exercício da adequação formal ao abrigo do artigo 2.º do Regime Processual Civil Experimental deveria ter não só em conta as circunstâncias específicas da causa e o fim dos atos a praticar como respeitar o critério não escrito da “norma de bom senso”: a tramitação processual criada, ainda que mais adequada ao caso, tinha de superar em eficácia e justiça a perturbação criada pelo desvio à tramitação legal, sob pena de se preferir esta última.

¹³ FARIA, Paulo Ramos de. *Regime Processual Civil Experimental: A gestão processual no processo civil declarativo comum experimental*. Braga: CEJUR- Centro de Estudos Jurídicos do Minho, 2009, p. 27-28.

¹⁴ *ibidem*, p. 26.

¹⁵ *ibidem*, p. 28-29.

¹⁶ *ibidem*, p. 29.

¹⁷ GOUVEIA, Mariana França. *Regime Processual Experimental Anotado*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 33-34.

Já no ano de 2012, mais especificamente, no dia 30 de novembro, entrou na Assembleia da República a Proposta de Lei n.º 113/XII¹⁸, que visava aprovar um novo Código de Processo Civil para Portugal e revogar tanto o Código de Processo Civil de 1961 como o Regime Processual Civil Experimental (artigos 1.º, 2.º e 5.º, n.ºs 1 e 2 da referida proposta). O artigo 547.º do Código de Processo Civil anexado à referida proposta consagrava o princípio da adequação formal e impunha que o juiz adotasse a tramitação adequada às especificidades da causa, assegurando um processo equitativo. Também o artigo 630.º do novo Código de Processo Civil, *a contrario*, estabelecia, à semelhança do que fazia o artigo 679.º do Código de Processo Civil de 1961, *a contrario*, a recorribilidade das decisões de adequação formal.

Posteriormente, durante a discussão e votação na especialidade da Proposta de Lei n.º 113/XII, o Partido Comunista Português apresentou no dia 2 de abril de 2013, uma proposta¹⁹ de alteração ao mencionado artigo 547.º, que consagrava como limite à adequação formal a inadequação da forma estrita do processo às especificidades do caso concreto. Por sua vez, o Partido Social-Democrata e o CDS-Partido Popular apresentaram no dia 21 de março de 2013, uma proposta²⁰ de alteração ao artigo mencionado artigo 630º, que passaria a consagrar no n.º 2 a regra geral da irrecorribilidade das decisões de adequação formal, exceto em caso de violação dos princípios do contraditório ou da igualdade ou das regras sobre a aquisição processual de factos ou da admissibilidade de meios probatórios.

Na fase da votação na especialidade, que ocorreu no dia 17 de abril de 2013 na reunião da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da

¹⁸ PORTUGAL. Proposta de Lei n.º 113/XII (versão inicial). Disponível em <<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456c4a4c33526c6548527663793977634777784d544d7457456c4a4c6d527659773d3d&fich=ppl113-XII.doc&Inline=true>>.. Acesso em: 20 jun.2018.

¹⁹ PORTUGAL. Propostas de alteração à Proposta de Lei n.º 113/XII- 2ª. Disponível em <<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a5355786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a457a5a4746685957566b4c57526d596a49744e4751794e793034595464694c5463334d7a426c4d474a69597a677a4e6935775a47593d&fich=13daaaed-dfb2-4d27-8a7b-7730e0bbc836.pdf&Inline=true>>. Acesso em: 20 jun.2018

²⁰ PORTUGAL. Propostas de alteração à Proposta de Lei n.º 113/XII/2ª. Disponível em <<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a5355786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a45334f4759335a4451334c54517a59546b744e4441354d433034597a4a6d4c5441354e325130595463304e444e684d4335775a47593d&fich=178f7d47-43a9-4090-8c2f-097d4a7443a0.pdf&Inline=true>>. Acesso em: 20 jun. 2018.

Assembleia da República, a proposta de alteração do Partido Comunista Português foi rejeitada mas a proposta de alteração do Partido Social-Democrata e do CDS-Partido Popular foi aprovada²¹.

Desta forma, no dia 1 de setembro de 2013, entrou em vigor o NCPCP, diploma aprovado pela Lei n.º 41/2013, de 26 de junho, e que tratava no seu artigo 547.º do princípio da adequação formal, com uma redação exatamente igual à do código anexado à Proposta de Lei n.º 113/XII, e um n.º 2 do artigo 630.º com uma redação exatamente igual à proposta pelo grupo parlamentar do Partido Social-Democrata e CDS-Partido Popular durante a discussão na especialidade. Importa agora estudar com detalhe o exercício da adequação formal à luz do NCPCP.

2.2. Redação atual: a imposição ao juiz da adoção da tramitação mais adequada

Já vimos que o artigo 547.º do NCPCP consagra o dever de o juiz adotar a tramitação mais adequada às especificidades da causa. Recorda José Manuel Lebre de Freitas²² que, ao contrário do artigo 265.º-A do Código de Processo Civil de 1961, o artigo 547.º do NCPCP estabelece a adequação formal como uma vertente da gestão processual e impõe que a adequação formal se realize não só quando a tramitação legal seja totalmente desajustada ao caso concreto como também sempre que haja outra mais adequada.

Segundo Paulo Ramos de Faria e Ana Luísa Gomes Loureiro²³, o artigo 547.º do NCPC consagra uma solução igual à prevista no artigo 2.º, alínea a), do Regime Processual Civil Experimental, com a diferença de que alude à necessidade de se assegurar um processo equitativo. Tal referência significa 1- que o exercício da adequação formal tem sempre por referente a existência de um processo equitativo, garantia prevista no artigo

²¹ PORTUGAL. Proposta de Lei n.º 113/XII/2ª (GOV)- Texto final e relatório da discussão e votação na especialidade. Disponível em <http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a5355786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a49785a6d4a695a4441354c5455354f4445744e446b324f4330355a474e684c5745774d7a45315954637a596a59324e5335775a47593d&fich=21fbbd09-5981-4968-9dca-a0315a73b665.pdf&Inline=true>. Acesso em: 20 jun. 2018.

²² FREITAS, José Lebre de, *op.cit.*, p. 230.

²³ FARIA, Paulo Ramos de; LOUREIRO, Ana Luísa Gomes. *Primeiras Notas ao Novo Código de Processo Civil: Os artigos da reforma*. 2ª edição. Coimbra: Almedina, 2014. volume I, p. 455

20.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa de 1976 e 2- que a adequação formal tem o processo equitativo não só como limite mas também como causa²⁴.

Importa ter em consideração que, apesar de o artigo 547º do NCPCP deixar de ter feito referência à necessidade de audiência prévia das partes, deve ser sempre assegurado o contraditório no exercício da adequação formal, como estabelece o artigo 3.º, n.º 3, do NCPCP, dado que o autor e o réu têm o direito de participar ativamente no desenvolvimento da instância²⁵.

E em que pode consistir o exercício da adequação formal? José Manuel Lebre de Freitas e Isabel Alexandre explicam²⁶: o juiz pode proceder à simplificação da tramitação ou introduzir atos não previstos na lei.

A simplificação verificar-se-á, a título de exemplo, no caso do artigo 597.º do NCPCP, que estabelece que, nas ações de valor não superior a 15.000 euros, o juiz pode, no exercício da adequação formal, dispensar atos processuais das fases do saneamento e condensação e da instrução e substituí-los ou não por outros atos que tornem o processo mais eficiente²⁷.

A segunda vertente da adequação formal (complexificação da tramitação) relevará nos casos em que as simplificações introduzidas na tramitação processual legal não sejam as mais ajustadas ao caso concreto (exemplo: necessidade de a resposta às exceções ser feita por escrito ou, nos processos mais complexos, de as alegações de direito pelas partes só ocorrerem quando a matéria de facto esteja decidida pelo juiz)²⁸.

E não é só o princípio do contraditório e a garantia do processo equitativo que têm de ser respeitados no exercício da adequação formal: segundo José Manuel Lebre de Freitas e Isabel Alexandre²⁹, as normas imperativas (entenda-se, as normas que têm de se aplicar em todo e qualquer processo, independentemente das suas circunstâncias específicas e que não podem ser afastadas nem pelas partes nem pelo juiz) e os princípios processuais fundamentais limitam a utilização deste poder-dever por parte do juiz.

²⁴ *ibidem*, p. 455.

²⁵ *ibidem*, p. 457.

²⁶ FREITAS, José Manuel Lebre de; ALEXANDRE, Isabel. Código de Processo Civil Anotado-Volume 2.º- Artigos 362.º a 626.º. 3ª edição. Coimbra: Almedina, 2017, p. 471.

²⁷ *ibidem*, p. 471.

²⁸ *ibidem*, p. 471-472.

²⁹ *ibidem*, p. 472.

Vemos desta forma que, no ordenamento jurídico português, o exercício da adequação formal não é ilimitado.

2.3. Obstáculos à sua aplicação prática pelos tribunais

Com a atual redação do artigo 630.º, n.º 2, do NCPC- que consagra a regra geral da irrecorribilidade das decisões judiciais proferidas ao abrigo da adequação formal, salvo violação dos princípios da igualdade ou do contraditório ou das regras sobre a aquisição processual de factos ou da admissibilidade de meios probatórios³⁰- era de esperar que o princípio da adequação formal fosse aplicado frequentemente pelos tribunais portugueses e que os juízes adotassem sempre a tramitação que melhor se adequasse ao caso concreto, ainda que aquela não fosse a tramitação legal. No entanto, não é esta a realidade: este princípio é ainda aplicado a medo nos processos civis declarativos e executivos: basta olharmos para as poucas decisões judiciais sobre este artigo disponíveis *online*³¹ para chegarmos a essa conclusão.

Mas que obstáculos poderão existir à aplicação da adequação formal pelos tribunais portugueses?

Pensamos que um dos obstáculos mais importantes é a excessiva valorização que é dada à tramitação legal no Processo Civil Português e os (ainda) poucos anos de vigência do princípio da adequação formal. Não nos podemos esquecer de que este último princípio

³⁰ Este preceito legal já foi criticado num artigo da autoria do primeiro autor do presente trabalho denominado “A (ir) recorribilidade das decisões judiciais sobre nulidades processuais e proferidas ao abrigo da gestão processual e da adequação formal: anotação ao artigo 630.º, n.º 2, do Código de Processo Civil de 2013” (atualmente no prelo e a ser publicado na Revista Themis, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa). Aí foi defendida a necessidade se de adotar uma interpretação extensiva do preceito legal acima referido, no sentido de se admitir o recurso das decisões de adequação formal que violem todo e qualquer princípio do Processo Civil e toda e qualquer norma processual injuntiva, e não apenas os princípios e regras expressamente elencados naquele preceito legal.

³¹ Apenas encontramos *online* dois acórdãos sobre o artigo 547.º do NCPC. O primeiro é o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 14/10/2014, processo 507/10.1T2AVR-C.C1, disponível em <<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/d5b73ed2a49fed8480257d8c005587b1?OpenDocument>>, que analisa o artigo 547.º do NCPC e refere que o princípio da adequação formal não transforma o juiz em legislador. Por sua vez,, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23/06/2016, processo 1937/15.8T8BCL.S1, disponível em <<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/d15a21700afd6d5580257fdb0049c8db?OpenDocument>> menciona por alto a possibilidade de o juiz , ao abrigo da adequação formal, permitir que o contraditório às exceções seja feita pelo réu antes da audiência prévia. A inexistência de mais acórdãos dos tribunais superiores portugueses a analisar o artigo 547.º do NCPC, cinco anos após a entrada em vigor daquele diploma legal, já por si é revelador da pouca aplicação prática do princípio da adequação formal.

só foi consagrado com plenitude na legislação processual civil portuguesa há pouco mais de vinte anos e de que, durante décadas, o Processo Civil luso foi dominado pela legalidade das formas processuais. Desta forma, não é de estranhar que os juízes portugueses- principalmente os magistrados com mais tempo de serviço- continuem apegados à letra da lei e a considerar que a tramitação legal, enquanto garantia de segurança jurídica e de previsibilidade, deve ser sempre aplicada em todo e qualquer caso, sob pena de processos semelhantes seguirem tramitações diferentes.

Outro fator que pensamos que impede o exercício da adequação formal está relacionado com o princípio da separação de poderes consagrado no artigo 111.º da Constituição da República Portuguesa. Ao legislador cabe legislar, ao juiz cabe aplicar a lei ao caso concreto, no exercício da função jurisdicional. Nesta linha de raciocínio, os juízes portugueses poderão considerar que a adequação formal é um mau princípio, por colocar nas mãos do juiz a decisão sobre uma matéria sobre a qual o legislador é que deve ter uma palavra a dizer: a tramitação dos processos civis declarativos e executivos.

À luz do acima dito, consideramos que não é de estranhar que o artigo 547.º do NCPC seja, à semelhança do que foi o anterior artigo 265.º-A do CPC de 1961, pouco aplicado pelos tribunais portugueses. Enquanto não houver uma mudança de mentalidades entre os magistrados lusos, o artigo 547.º do Código de Processo Civil será praticamente letra-morta e a adequação formal será, a nosso ver, apenas aplicada pelos juízes que compreendam a razão de ser da manutenção deste princípio do NCPC: o facto de a tramitação legal, por ser geral e abstrata, não poder ser a mais eficiente em todos os processos e a necessidade de o juiz adotar a tramitação que melhor se adequa às circunstâncias do caso concreto, ainda que esta não seja a definida na letra da lei.

3. A primeira parte do corpo do artigo 190.º do NCPCB

3.1. As origens do preceito legal

De acordo com Heitor Vitor Mendonça Siça³², durante a vigência do Código de Processo Civil Brasileiro de 1973- publicado pela Lei n.º 5.689, de 11 de janeiro de 1973 e também apelidado de Código Buzaid- já eram admitidas no ordenamento jurídico processual brasileiro algumas convenções processuais típicas. Era o caso do acordo de eleição do foro (artigo 111.º), da suspensão convencional do processo (artigo 265.º, II e parágrafo 3.º), da distribuição convencional do ônus da prova (artigo 333.º, parágrafo único) e da fixação de prazos convencionais para memoriais escritos em substituição às alegações finais no litisconsórcio (artigo 454.º, 1.º parágrafo).

Nenhum artigo do Código Buzaid admitia expressamente a existência de convenções atípicas. Contudo, para Bruno Garcia Redondo³³, o artigo 158.º daquele diploma legal, ao admitir a existência de acordos das partes que constituíssem, modificassem ou extinguissem direitos processuais, já abria portas para a admissibilidade de convenções processuais atípicas, figura esta que, contudo, não era admitida pela doutrina majoritária.

Também Jaldemiro Rodrigues de Ataíde Júnior³⁴ sustentava que o Código de 1973 permitia a celebração de negócios processuais atípicos, que eram, ao lado dos negócios típicos, frequentemente usados pelas partes em litígio.

No dia 8 de junho de 2010, entrou no Senado Brasileiro o Anteprojeto de Novo Código de Processo Civil Brasileiro, documento elaborado pela Comissão Nacional de Juristas e que não continha nenhuma cláusula de admissibilidade de convenções processuais atípicas³⁵. Como recorda Homero Francisco Tavares Júnior³⁶, o Projeto de Lei

³² SIÇA, Heitor Vitor Mendonça. Comentário ao artigo 190.º In: BUENO, Cassio Scarpinella. *et al.* *Comentários ao Código de Processo Civil- Parte Geral-Vol.1*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 747-748.

³³ REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo: Dialética, n.º 149, ago. 2015. Disponível em <[https://www.academia.edu/15309740/Negócios_processuais_necessidade_de_rompimento_radical_com_o_sistema_do_CPC_1973_para_a_adequada_compreensão_da_inovação_do_CPC_2015](https://www.academia.edu/15309740/Neg%C3%B3cios_processuais_necessidade_de_rompimento_radical_com_o_sistema_do_CPC_1973_para_a_adequada_compreens%C3%A3o_da_inova%C3%A7%C3%A3o_do_CPC_2015)>. Acesso em: 10 jul 2018. p. 4.

³⁴ ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais- Existência, validade e eficácia- Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios processuais. *Revista de Processo*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. vol. 244. jun. 2015. Disponível em <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.244.16.PDF>. Acesso em: 10 jul 2018. p. 3-4.

³⁵ Este documento está disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496296/000895477.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 12 jul. 2018.

³⁶ TAVARES JÚNIOR, Homero Francisco. Aspectos da cláusula geral de negócios jurídicos processuais e do calendário processual previstos no Novo Código de Processo Civil (arts. 190 e 191). Disponível em:

do Senado n.º 166/2010, da autoria do Senador José Sarney, também não incluía estas convenções, só sendo esta figura incluída no Projeto da Câmara dos Deputados- Projeto de Lei n. 8.046/2010-, mais pormenorizadamente no art. 191 da “versão Câmara”³⁷. Este preceito legal permitia, no seu parágrafo único, que, nos processos que admitissem autocomposição, as partes plenamente capazes, por acordo, estipulassem mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa, antes ou durante o processo.

Esta inclusão explica-se pelo facto de, no dia 3 de novembro de 2011, Sérgio Barradas Carneiro, o relator daquela proposta de lei ter anunciado que pretendia incluir no novo Código de Processo Civil Brasileiro, um dispositivo que permitisse a celebração de acordos de procedimento e a definição consensual das etapas do processo- algo parecido com o que já existia em França (*contrat de procédure*- artigo 764.º 3.º parágrafo, do código francês) e Itália (*calendario del processo*- artigo 81- bis do código italiano)³⁸.

Nos dias 8 e 9 de novembro de 2013 em Salvador, realizou-se, sob a promoção do Instituto Brasileiro de Direito Processual e a presidência da Doutora Teresa Arruda Alvim Wambier, o II Encontro de Jovens Processualistas, com o objetivo de analisar a versão do Código de Processo Civil proposto. Desse encontro saíram alguns enunciados relevantes quanto ao (então) artigo 191.º do novo Código de Processo Civil proposto e as convenções do procedimento: os enunciados 16 a 21³⁹. De realçar o enunciado 17, a estabelecer que as partes podiam estabelecer sanções para o incumprimento da convenção processual, o enunciado 18, segundo o qual haveria indício de vulnerabilidade quando uma das partes celebrasse a convenção sem mandatário constituído, e o enunciado 21, a referir que eram admissíveis, entre outros, acordos para realização de sustentação oral, para ampliação do

<<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8406/1/Aspectos%20da%20clausula%20geral%20de%20negocios%20juridicos%20%20artigos%20190%20e%20191.pdf>>. Acesso em: 10 jul 2018. p. 2.

³⁷ Encontra-se disponível um quadro comparativo entre estes dois projetos de lei em <<https://www12.senado.leg.br/noticias/arquivos/2014/11/27/cpc-quadro-comparativo-pls-166-2010-e-substitutivo-da-camara>>. Acesso em: 12 jul. 2018.

³⁸ Todos estes dados poderão ser consultados em <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITO-E-JUSTICA/204894-NOVO-CPC-DEVE-CRIAR-MECANISMO-PARA-INCENTIVAR-A-PARTICIPACAO-DAS-PARTES.html>>. Acesso em: 10 jul. 2018.

³⁹ Os enunciados do II Encontro dos Jovens Processualistas poderão ser consultados em DIDIER JUNIOR, Fredie Souza; BUENO, Cassio Scarpinella; BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. II Encontro dos Jovens Processualistas do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP). *Revista de Processo*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. ano 39. vol. 227. p. 435- 452, jan. 2014. Disponível em <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/3051/2204>>. Acesso em: 12 jul 2018.

tempo de sustentação oral, para julgamento antecipado da lide e para redução dos prazos processuais e ainda acordos probatórios.

Por sua vez, nos dias 25, 26 e 27 de abril de 2014, reuniu-se, sob a coordenação de Fredie Souza Didier Júnior e a promoção do Instituto Brasileiro de Direito Processual, o III Encontro do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, com o objetivo de discutir o projeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro e de rever os enunciados aprovados no II Encontro anteriormente mencionado. Os enunciados 16 a 21 anteriormente mencionados não sofreram alterações de maior⁴⁰.

Atualmente, os acordos de procedimento vêm tratados no artigo 190.º do NCPCB, diploma aprovado pela Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015 e que veio revogar o Código Buzaid. Este preceito legal consagra uma redação semelhante ao artigo 191.º anteriormente referido, com a diferença de que o 4.º parágrafo passou a único com a supressão dos parágrafos anteriores. O artigo 190.º do NCPCB consagra uma cláusula geral que admite a existência de negócios processuais atípicos, não previstos especificamente na lei processual⁴¹. Aqui se incluem os acordos sobre a tramitação, figura de que trataremos mais pormenorizadamente já de seguida.

3.2. Redação atual

3.2.1. A liberdade não absoluta de modificação da tramitação

Como recorda António Passo Cabral⁴², o artigo 190.º do NCPCB, ao consagrar a existência de acordos processuais atípicos (incluindo os acordos sobre a tramitação) veio diminuir o publicismo do Processo Civil Brasileiro e responsabilizar as partes pela resolução da causa, dentro da lógica de um processo colaborativo.

Adota o artigo 190.º do NCPCB uma solução semelhante à que vigora no artigo 21.º da Lei n.º 9.307/1996, que permite que o autor e o réu definam por acordo a tramitação dos

⁴⁰ Os enunciados do III Encontro do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis poderão ser consultados em <[http://www.academia.edu/7103232/Carta do Rio III Fórum Permanente de Processualistas Cíveis](http://www.academia.edu/7103232/Carta_do_Rio_III_Fórum_Permanente_de_Processualistas_Cíveis)>. Acesso em: 12 jun. 2018.

⁴¹ “Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa...”.

⁴² CABRAL, António do Passo. Les conventions sur la procédure en droit processuel brésilien. *Revue internationale de droit comparé*, Paris: Societé de Legislation Comparée. ano 68, n.º 3, p. 645, jul./set. 2016.

processos de arbitragem voluntária, desde que observados os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade e do livre convencimento do árbitro.

Uma questão que atualmente se coloca a propósito das convenções sobre o procedimento consiste em saber que aspetos podem ser regulados pelas mesmas.

Carlos Adriano Miranda Bandeira refere que as convenções sobre a tramitação podem incidir sobre os atos processuais, podem provocar a inversão de fases processuais (exemplo, determinar que a perícia seja feita antes da contestação) e podem definir métodos para liquidação ou satisfação do crédito⁴³.

Por sua vez, Flávio Luiz Yarshell⁴⁴ considera que, entre outros **aspetos processuais**⁴⁵, estes acordos poderão ser utilizados para o autor e o réu regularem os procedimentos probatórios (prova testemunhal, documental e pericial e tempo e modo dos atos de instrução), os atos de comunicação processual, os prazos e as datas, eliminarem recursos, determinarem que o recurso de apelação não tenha efeito suspensivo, limitarem o litisconsórcio e flexibilizarem a rigidez do processo de forma a afastarem a preclusão.

A possibilidade de flexibilização do procedimento por acordo das partes explica-se pela complexidade das relações sociais atuais, que originam, cada vez com mais frequência, processos com características peculiares, que exigem tutelas processuais peculiares e a prática de atos fora da tramitação legal⁴⁶. A tramitação definida no código não é a mais eficiente em todo e qualquer processo civil, pelo que se impõe a necessidade de as partes a poderem modificar por acordo.

Além do mais, Fredie Souza Didier Junior⁴⁷ recorda que o facto de o artigo 190.º do NCPCB prever uma cláusula geral de aceitação das convenções processuais faz com que

⁴³ BANDEIRA, Carlos Adriano Miranda. O papel do juiz no controle dos negócios jurídicos processuais e o art. 190 do Novo Código de Processo Civil. *Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco*. n.º 8, p. 56, 2015. Disponível em <<https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/view/126>>. Acesso em: 12 jul. 2018.

⁴⁴ YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual no Novo CPC. *Revista do Advogado*, São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo, ano XXXV, n.º 126, p. 93-94, maio 2015.

⁴⁵ Deixamos de lado os aspetos substantivos suscetíveis de regulação pelos acordos sobre a tramitação (ónus da prova, admissibilidade e valor dos meios de prova), pois não são o objeto do presente estudo.

⁴⁶ PONTE, Marcelo Dias; ROMÃO, Pablo Freire. Negócio jurídico processual e flexibilização do procedimento: as influências da autonomia privada no paradigma publicista do Direito Processual Civil. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, volume 16, p. 312, jul./dez. 2015. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/19968/14311>>. Acesso em: 11 jul 2018.

⁴⁷ DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. Negócios jurídicos processuais atípicos no Código de Processo Civil de 2015. *Revista Brasileira da Advocacia*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 1, volume 1. p. 77. abr./jun. 2016.

estes acordos não tenham de obedecer a nenhuma forma específica: pode haver convenções processuais orais ou escritas e expressas ou tácitas.

Contudo, a liberdade que o autor e o réu dispõem para celebrarem convenções sobre a tramitação não é absoluta no ordenamento jurídico- processual civil brasileiro.

Já referia Leonardo Greco⁴⁸ antes da vigência do NCPCB que, em qualquer processo civil, a autonomia da vontade das partes deveria estar limitada por três fatores: 1- a disponibilidade do direito material objeto do litígio; 2- o respeito pelo equilíbrio das partes e pela paridade de armas, de forma a que nenhuma das partes se encontre numa posição de vantagem em relação à outra quanto aos meios de ação e de defesa e 3- a necessidade de respeitar os princípios e as garantias processuais fundamentais.

Este raciocínio foi transposto para o artigo 190.º do NCPCB. Em primeiro lugar, o autor e o réu só poderão celebrar acordos sobre a tramitação nos processos que digam respeito a direitos que admitam autocomposição, e não em todo e qualquer processo, como expressamente estabelece o corpo daquele preceito legal.

Por outro lado, a segunda parte do parágrafo único do artigo 190.º do NCPCB estabelece que os acordos poderão deixar de ser aplicados caso sejam nulos, houver uma inserção abusiva em contrato de adesão ou alguma parte se encontrar em manifesta situação de vulnerabilidade.

Cassio Scarpinella Bueno desenvolve a ideia acima indicada⁴⁹: a nulidade ocorrerá no caso de violação de normas processuais de ordem pública ou normas injuntivas- o autor e o réu só podem regular os aspetos do processo que estejam dentro do seu alcance negocial- e os acordos que não sejam nulos mas estejam inseridos em contratos de adesão ou possam causar desequilíbrio entre o autor e o réu não deverão ser aplicados no processo.

Além destes aspetos, importa ter em consideração o recordado por Carlos Adriano Miranda Bandeira⁵⁰: a tramitação legal só poderá ser alterada por acordo se tal permitir a descoberta da verdade e a realização do direito material com uma maior rapidez e um

⁴⁸ GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, volume 1, n.º 1, p 10, out./dez. 2007. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/23657/16714>>. Acesso em: 12 jul 2018.

⁴⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de Direito Processual Civil*. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 225-227.

⁵⁰ BANDEIRA, Carlos Adriano Miranda. *op.cit*, p. 55 e 57.

menor dispêndio de tempo e as convenções sobre o procedimento atípicas devem respeitar os requisitos de validade e eficácia que devem existir em todo e qualquer negócio jurídico.

Por outro lado, Fredie Souza Didier Júnior refere que, para além de nulos⁵¹, os negócios jurídicos processuais podem ser anulados, se a vontade de uma das partes se encontrava viciada na altura da celebração do mesmo (por erro ou coação, por exemplo) e se houver arguição da anulabilidade pela referida parte.

Desta forma, vemos que, apesar de, à luz do NCPCB, o autor e o réu poderem celebrar por acordo convenções sobre a tramitação da causa, essa liberdade está sujeita a limites.

3.2.2. A atitude do juiz para com os acordos sobre a tramitação

Nos termos do corpo do artigo 200.º NCPCB, os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais. Por sua vez, como acima vimos, os casos de recusa de aplicação da convenção processual pelo juiz são limitados (casos do parágrafo único do artigo 190.º do NCPCB e anulabilidade invocada pela parte com a vontade viciada). Qual será, então, a atitude que o magistrado brasileiro deverá ter perante as convenções sobre a tramitação no Direito Processual Civil Brasileiro atual?

A propósito desta questão, Murilo Teixeira Avelino⁵² refere que o controlo do juiz no que respeita a estes acordos consistirá apenas em analisar se as partes podiam regular a tramitação do processo do modo como fizeram, ou seja, se respeitaram os requisitos do corpo do artigo 190.º do NCPCB (processo que diz respeito a um direito disponível, plena capacidade das partes e negócio celebrado antes ou durante o processo) e não podendo o negócio ser abusivo nem estar relacionado com situações processuais do magistrado. Em todo o caso, como aquele processualista recorda⁵³, o controlo da validade da convenção de tramitação- feito pelo juiz *a posteriori*- é um ato vinculado, e não um ato discricionário, e

⁵¹ DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. *op.cit, loc. cit.*

⁵² AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. vol. 246. p. 219-238, agosto de 2015. Disponível em http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.246.09.PDF. Acesso em: 13 jul 2018, p. 7.

⁵³ *idem*

serve para o magistrado verificar se, no referido acordo, as partes dispuseram de uma situação jurídica de que não eram titulares. Os acordos sobre a tramitação presumem-se válidos, independentemente da atuação posterior do juiz.

Em todo o caso, segundo o mesmo autor⁵⁴ o controle da validade da convenção sobre a tramitação que é feito pelo juiz deve guiar-se por padrões de razoabilidade e proporcionalidade e todo o acordo que contrariar o exercício justo e efetivo da atividade jurisdicional deve ser controlado pelo juiz, em nome do devido processo legal substancial e da economia processual, princípios enformadores da teoria da invalidade dos atos jurídicos.

Mas por que é necessário o controle judicial da validade das convenções sobre a tramitação? Carlos Adriano Miranda Bandeira⁵⁵ apresenta dois fatores: 1- a grande possibilidade que as mesmas têm de aumentar a desigualdade substancial entre autor e réu no processo, juntamente com a necessidade de o juiz ter de intervir para combater este risco; 2- o risco de aqueles acordos poderem criar vantagens pessoais ilegítimas.

Em todo o caso, no que respeita ao controle da validade das convenções processuais pelo magistrado, Murilo Teixeira Avelino acaba por concluir⁵⁶ que este problema é ainda recente, sendo impossível fixar *a priori* critérios para o referido controle e devendo a jurisprudência definir os limites da atuação do juiz nesta matéria.

3.3. Obstáculos à sua aplicação prática

Apesar de ser uma norma inovadora e sem precedente no código de 1973, o artigo 190.º do NCPCB recebe elogios por um setor significativo da doutrina.

É o caso de Cassio Scarpinella Bueno⁵⁷, que considera este preceito legal permitirá que o autor e o réu regulem os atos de acordo com as suas conveniências e interesses e reduzirá o volume de trabalho do tribunal.

Também Flávio Luiz Yarshell⁵⁸, a propósito do artigo 190.º do Código de Processo Civil Brasileiro de 2015, espera que as normas processuais convencionais incentivem a

⁵⁴ *ibidem*, p. 8.

⁵⁵ BANDEIRA, Carlos Adriano Miranda- *op. cit.* p. 33.

⁵⁶ AVELINO, Murilo Teixeira, *op. cit.*, p.11.

⁵⁷ BUENO, Cassio Scarpinella. *op.cit.*, p. 228.

⁵⁸ YARSHELL, Flávio Luiz. *op.cit.*, p. 89-90.

criatividade dos mandatários judiciais e tragam contributos úteis à racionalização do processo, de forma a que este se adeque às necessidades das partes.

Antônio do Passo Cabral, por sua vez, considera⁵⁹ que o artigo 190.º do Código de Processo Civil de 2015 pode tornar o processo mais eficaz, previsível, seguro e célere e, se for bem utilizado e aplicado, poderá influenciar as soluções consagradas noutros ordenamentos jurídicos em matéria de convenções processuais.

Também Carlos Adriano Miranda Bandeira⁶⁰ elogia a norma acima mencionada por considerar que a mesma aumenta o papel das partes na construção do procedimento e incentiva os agentes processuais a superar o litígio.

Além do mais, a Resolução do Conselho Nacional do Ministério Público⁶¹ n.º 118/2014, de 1 de dezembro de 2014, recomenda a utilização de convenções processuais sobre a tramitação em processos em que seja parte o Estado, sempre que o procedimento deva ser adaptado e flexibilizado para permitir a adequada e efetiva tutela jurisdicional dos interesses materiais subjacentes ou para resguardar o âmbito de proteção dos direitos fundamentais processuais (artigo 15.º). De acordo com o artigo 17.º da referida resolução, o Ministério Público e a outra parte deverão celebrar as convenções processuais em diálogo e colaboração, de forma a restaurar o convívio social e a efetiva pacificação dos relacionamentos por intermédio da harmonização entre os envolvidos.

Todos estes fatores poderiam levar-nos a pensar que as convenções sobre a tramitação seriam facilmente implementadas no ordenamento jurídico-processual civil brasileiro e amplamente utilizadas após a sua consagração no NCPCB. Contudo, tal não é o caso.

Segundo Julio Cezar Da Silveira Couceiro⁶², o Processo Civil Brasileiro é tradicionalmente dotado de uma grande vertente publicista: até há pouco tempo, a aplicação do Direito pelo juiz estava condicionada pela tramitação legal previamente definida na letra da lei, não havendo lugar à autonomia da vontade das partes nesta matéria.

⁵⁹ CABRAL, Antônio do Passo. *op. cit.*, p. 648.

⁶⁰ BANDEIRA, Carlos Adriano Miranda- *op. cit.* p. 60-61.

⁶¹ Disponível em <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-118.pdf>>. Acesso em: 14 jul. 2018.

⁶² COUCEIRO, Julio Cezar da Silveira. Negócio jurídico processual: limites entre publicismo e privatismo. *Revista Juris UniToledo*, Araçatuba, São Paulo, volume 2, n.º 3, p. 110, jul./set. 2017. Disponível em <<http://ojs.toledo.br/index.php/direito/article/view/2516/137>>. Acesso em: 14 jul. 2018.

Por sua vez, Antônio do Passo Cabral⁶³ refere que os processualistas civis brasileiros foram tradicionalmente avessos à admissão dos negócios processuais, argumentando que o processo era um ramo de Direito Público, que se deveria dar preferência à norma legislada e que qualquer negócio processual exigiria a concessão de poderes ao juiz, não havendo, portanto, espaço para a consensualidade ou convencionalidade no Direito Processual.

Neste panorama, não é de estranhar que, segundo Julio Cezar Da Silveira Couceiro⁶⁴, haja oposições à cláusula geral contida no corpo do artigo 190.º do NCPCB.

Para que as convenções processuais (incluindo as convenções sobre a tramitação) sejam frequentemente aplicadas na vida judiciária brasileira, não basta consagrá-las no código. Necessário é que, como salienta Bruno Garcia Redondo⁶⁵, se rompa com o apego à letra da lei herdado do anterior sistema e que se passe a ler o NCPCB com novos olhos, no sentido de se compreender que os referidos acordos não provocam a privatização do Processo Civil⁶⁶ e que as partes, sendo titulares do direito material em litígio, devem ter mais poderes na adaptação da tramitação por acordo e na disposição das suas situações processuais⁶⁷.

Necessário é também que se tenha em mente que, tal como recorda Julio Cezar da Silveira Couceiro⁶⁸, a flexibilização introduzida pelas convenções processuais visa a democratização do processo civil, no sentido de permitir uma efetiva participação das partes no mesmo e promover uma Justiça mais célere e eficaz.

Enquanto tal não ocorrer e não se compreender que o artigo 190.º do NCPCB encontrará óbices à sua aplicação pela jurisprudência, ainda que de forma antidemocrática, e as convenções processuais serão pouco utilizadas (se não mesmo nunca)⁶⁹. Este facto

⁶³ CABRAL, Antônio do Passo. A Resolução n.º 118 do Conselho Nacional do Ministério Público e as Convenções Processuais. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. *et al. Negócios processuais*. Salvador: Editora Juspodivm, 2015, p. 541.

⁶⁴ COUCEIRO, Julio Cezar da Silveira. *op.cit*, p. 111.

⁶⁵ REDONDO, Bruno Garcia. *op.cit*, p. 9.

⁶⁶ *ibidem*, p. 7.

⁶⁷ *ibidem*, p. 8.

⁶⁸ COUCEIRO, Julio Cezar da Silveira. *op.cit*, p. 113.

⁶⁹ Não conseguimos encontrar, junto das decisões do Superior Tribunal de Justiça Brasileiro pesquisáveis em <http://www.stj.jus.br/SCON/> nem nas decisões disponíveis em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/> nem das decisões dos tribunais brasileiros de primeira instância disponíveis em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Decis%C3%A3o+de+primeira+inst%C3%A2ncia> nenhum acórdão que trate em específico das convenções sobre a tramitação, apesar de o NCPCB estar em

poderá ser inclusive agravado pela irrecorribilidade em geral das decisões do juiz sobre a validade e eficácia das convenções processuais até ao momento de apelação da sentença, solução consagrada no artigo 1009.º, 1.º parágrafo, do NCPCB.

4. Conclusão

Como não há duas pessoas 100% iguais, também não há dois processos cíveis 100% iguais: cada processo é uma realidade em si mesmo e tem as suas características e vicissitudes específicas. Daí que a tramitação definida na letra da lei, por mais pormenorizada e cuidadosa que tenha sido a sua elaboração e por mais qualificado que seja o jurista que a construiu, não consiga ser a mais eficiente em todos os processos cíveis, pois é impossível definir um *iter* processual que seja o ideal em todo e qualquer caso. A tramitação legal que seja bem elaborada pode ser a mais eficiente na maior parte dos processos mas jamais conseguirá sê-lo em todos.

Não queremos com isto dizer que tenha de deixar de haver Códigos de Processo Civil nas ordens jurídicas nacionais. Longe disso: a tramitação legal, enquanto sinónimo de segurança jurídica e previsibilidade, deve continuar a existir. Apenas consideramos necessária a consagração nas legislações processuais civis nacionais de soluções que permitam a flexibilização da tramitação e a sua adequação às características específicas, sempre que a tramitação legal for desajustada ao caso e houver outra mais eficiente.

Os artigos 547.º do NCPCP e 190.º do NCPCB pareceram andar num bom caminho, pois fomentam a adequação da tramitação, ainda que limitada- normas processuais injuntivas e os princípios processuais fundamentais. São, quanto a nós, duas normas bem redigidas e com um objetivo saudável- incentivar a aplicação da tramitação mais ajustada ao caso concreto.

Não obstante, a sua aplicação prática continua a ser bastante reduzida, pelo “fantasma” do princípio da legalidade das normas processuais que continua a assombrar as ordens jurídicas brasileira e portuguesa e a forçar o tribunal a aplicar a tramitação legal em todo e qualquer caso e os cidadãos a automática e inconscientemente obedecerem a ela (ainda que a mesma seja desajustada). Aliás, nem consagrando a irrecorribilidade das

vigor desde março de 2016 (há mais de 2 anos), facto que já é por si revelador da ainda pouca (ou nenhuma) aplicação desta figura.

decisões de adequação formal como regra geral no artigo 630.º, n.º 2, do NCPCP se fomentou a maior utilização deste princípio pelos magistrados portugueses, o que parece indicar que a inimpugnabilidade destas decisões não é fator que, só por si, provoque uma maior utilização do poder-dever consagrado no artigo 547.º daquele diploma legal.

Para que o princípio da adequação formal e as convenções sobre a tramitação passem a ser aplicadas sem medo nas ordens jurídicas portuguesa e brasileira (respetivamente), importa mudar mentalidades e hábitos dentro da comunidade jurídica e da sociedade em geral. Há que afastar o fantasma do princípio da legalidade das formas processuais das mentes dos magistrados e dos cidadãos e fazê-los compreender que a lei, precisamente por ser geral e abstrata, jamais poderá ser a solução ideal em todos os processos civis declarativos e executivos, pelo que se impõe a adequação da tramitação em determinados casos, quer por ato do juiz quer por vontade das partes quer pelos dois, ainda que sempre com observância das normas injuntivas e dos princípios processuais fundamentais.

Enquanto tal mudança de mentalidades não acontecer e os magistrados e a sociedade não estiverem conscientes das limitações e imperfeições da tramitação legal e da necessidade de se aplicar a tramitação mais adequada às circunstâncias específicas do caso concreto, as soluções consagradas nos artigos 547.º do NCPCP e 190º do NCPCB, por melhor redigidas que estejam, por mais inovadoras que sejam ou por melhores intenções que tenham, não passarão de letra morta e serão aplicadas em poucos processos cíveis (se não mesmo em nenhuns). Romper com o excessivo apego à letra da lei herdado do clássico princípio da legalidade das formas processuais é, portanto, uma condição necessária e essencial para a plena efetividade e aplicabilidade daquelas normas nos ordenamentos em que vigoram.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- ANDRADE, Manuel Augusto Domingues de. *Noções Elementares de Processo Civil*. reimpressão da edição de 1976. Coimbra: Coimbra Editora, 1993.
- ATAÍDE JÚNIOR, Jaldemiro Rodrigues de. Negócios jurídicos materiais e processuais- Existência, validade e eficácia- Campo-invariável e campos-dependentes: sobre os limites dos negócios processuais. *Revista de Processo*, São Paulo: Editora Revista

dos Tribunais. vol. 244. jun. 2015. Disponível em

<http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.244.16.PDF>.

Acesso em: 10 jul. 2018.

AVELINO, Murilo Teixeira. A posição do magistrado em face dos negócios jurídicos processuais. *Revista de Processo*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. vol. 246, ago. 2015. Disponível em <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.246.09.PDF>.

Acesso em: 13 jul. 2018.

BANDEIRA, Carlos Adriano Miranda. O papel do juiz no controle dos negócios jurídicos processuais e o art. 190 do Novo Código de Processo Civil. *Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco*. n.º 8, p. 31-62, 2015. Disponível em <<https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/article/view/126>> . Acesso em: 12 jul. 2018.

BRITO, Pedro Manuel de Almeida Madeira de. O novo princípio da adequação formal. In: SANTOS, António Marques dos. et.al. *Aspectos do Novo Processo Civil*. Lisboa: Lex, 1997, p. 31-69.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de Direito Processual Civil*. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017.

CABRAL, António do Passo. A Resolução n.º 118 do Conselho Nacional do Ministério Público e as Convenções Processuais. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. *et al. Negócios processuais*. Salvador: Editora Juspodivm, 2015. p. 541-557.

CABRAL, António do Passo. Les conventions sur la procédure en droit processuel brésilien. *Revue internationale de droit comparé*, Paris: Societé de Legislation Comparée. ano 68, n.º 3, jul./set. 2016. p. 629- 648.

COUCEIRO, Julio Cezar da Silveira. Negócio jurídico processual: limites entre publicismo e privatismo. *Revista Juris UniToledo*, Araçatuba, São Paulo, volume 2, n.º 3, p. 101-114, jul./set. 2017. < Disponível em <http://ojs.toledo.br/index.php/direito/article/view/2516/137>>. Acesso em: 14 jul. 2018.

- DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza. Negócios jurídicos processuais atípicos no Código de Processo Civil de 2015. *Revista Brasileira da Advocacia*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 1, volume 1. p. 59-84. abr./jun. 2016.
- DIDIER JUNIOR, Fredie Souza; BUENO, Cassio Scarpinella; BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. II Encontro dos Jovens Processualistas do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP). *Revista de Processo*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. Ano 39. vol. 227. p. 435- 452, jan. 2014. Disponível em <<http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/3051/2204>>. Acesso em: 12 jul 2018.
- FARIA, Paulo Ramos de. *Regime Processual Civil Experimental: A gestão processual no processo civil declarativo comum experimental*. Braga: CEJUR- Centro de Estudos Jurídicos do Minho, 2009.
- FARIA, Paulo Ramos de; LOUREIRO, Ana Luísa Gomes. *Primeiras Notas ao Novo Código de Processo Civil: Os artigos da reforma*. 2ª edição. Coimbra: Almedina, 2014. volume I.
- FREITAS, José Manuel Lebre de. *Introdução ao Processo Civil- Conceito e Princípios Gerais à luz do novo código*. 3ª edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2013.
- FREITAS, José Manuel Lebre de; ALEXANDRE, Isabel. *Código de Processo Civil Anotado-Volume 2.º-Artigos 362.º a 626.º*. 3ª edição. Coimbra: Almedina, 2017.
- GOMES, Guilherme Brandão Salazar Loureiro. A (ir) recorribilidade das decisões judiciais sobre nulidades processuais e proferidas ao abrigo da gestão processual e da adequação formal: anotação ao artigo 630.º, n.º 2, do Código de Processo Civil de 2013 (no prelo).
- GOUVEIA, Mariana França. *Regime Processual Experimental Anotado*. Coimbra: Almedina, 2006.
- GRECO, Leonardo. Os atos de disposição processual – primeiras reflexões. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, volume 1, n.º 1, p. 7- 28, out./dez. 2007. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/23657/16714>>. Acesso em: 12 jul. 2018.ito

PONTE, Marcelo Dias; ROMÃO, Pablo Freire. Negócio jurídico processual e flexibilização do procedimento: as influências da autonomia privada no paradigma publicista do Direito Processual Civil. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, volume 16, p. 305- 334, jul./dez. 2015. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/19968/14311>>. Acesso em: 11 jul. 2018.

REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. *Revista Dialética de Direito Processual*, São Paulo: Dialética, n.º 149, ago. 2015. Disponível em <[https://www.academia.edu/15309740/Negócios_processuais_necessidade_de_rompimento_radical_com_o_sistema_do_CPC_1973_para_a_adequada_compreensão_da_inovação_do_CPC_2015](https://www.academia.edu/15309740/Neg%C3%B3cios_processuais_necessidade_de_rompimento_radical_com_o_sistema_do_CPC_1973_para_a_adequada_compreens%C3%A3o_da_inova%C3%A7%C3%A3o_do_CPC_2015)>. Acesso em: 10 jul. 2018.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Comentário ao artigo 190.º In: BUENO, Cassio Scarpinella. *et al. Comentários ao Código de Processo Civil- Parte Geral- Vol. 1.* São Paulo: Saraiva, 2017. p. 744-754.

TAVARES JÚNIOR, Homero Francisco. Aspectos da cláusula geral de negócios jurídicos processuais e do calendário processual previstos no Novo Código de Processo Civil (arts. 190 e 191). Disponível em <<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8406/1/Aspectos%20da%20clausula%20geral%20de%20negociocios%20juridicos%20%20 artigos%20190%20e%20191 .pdf>>. Acesso em: 10 jul. 2018.

VIDAL, Ludmilla Camacho Duarte. A importante função das convenções processuais na mudança da cultura do litígio: a interligação entre consensualidade e convencionalidade. *Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília (REDUnB)*, Brasília, n.º 13, p. 281- 304, 2017, Disponível em <<http://periodicos.unb.br/index.php/redunb/article/view/28376/19967>>. Acesso em 08 jul. 2018.

YARSHELL, Flávio Luiz. Convenção das partes em matéria processual no Novo CPC. *Revista do Advogado*, São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo, ano XXXV, n.º 126, p. 89-94, maio 2015.