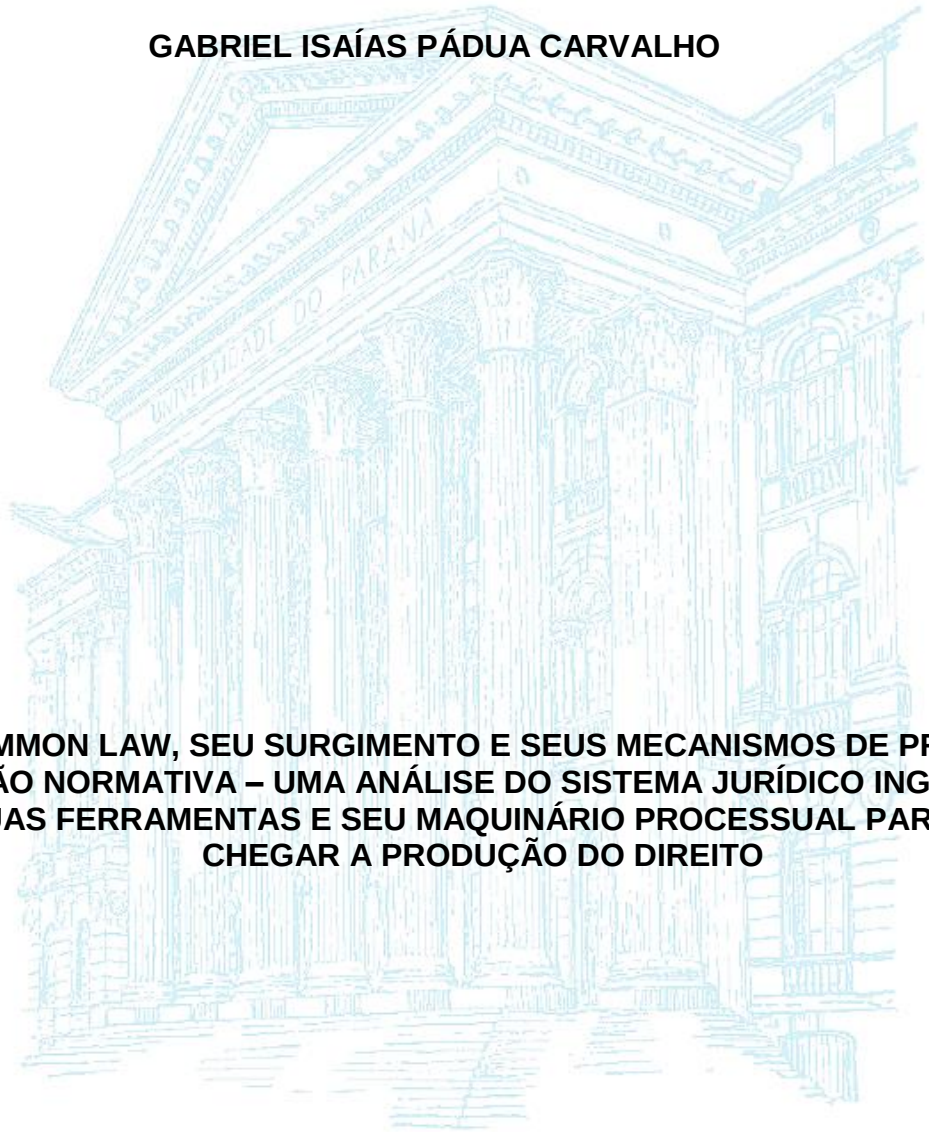
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

CURSO DE DIREITO

GABRIEL ISAÍAS PÁDUA CARVALHO



COMMON LAW, SEU SURGIMENTO E SEUS MECANISMOS DE PRODUÇÃO NORMATIVA – UMA ANÁLISE DO SISTEMA JURÍDICO INGLÊS, SUAS FERRAMENTAS E SEU MAQUINÁRIO PROCESSUAL PARA SE CHEGAR A PRODUÇÃO DO DIREITO

CURITIBA
2018

GABRIEL ISAÍAS PÁDUA CARVALHO

COMMON LAW, SEU SURGIMENTO E SEUS MECANISMOS DE PRODUÇÃO NORMATIVA – UMA ANÁLISE DO SISTEMA JURÍDICO INGLÊS, SUAS FERRAMENTAS E SEU MAQUINÁRIO PROCESSUAL PARA SE CHEGAR A PRODUÇÃO DO DIREITO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Universidade Federal do Paraná, como parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Sandro Marcelo Kozikoski

Curitiba
2018

DEDICATÓRIA

Dedico este intelecto de tinta e papel
àqueles que podem, ainda, sonhar.

AGRADECIMENTOS

Quero agradecer, de forma irrestrita e compreensiva, às quatro mulheres que, em minha vida, formaram, para além do pilar central, para além do bastião de segurança, de equilíbrio e de coerência, a inspiração de todo o meu ser, de toda minha alma, de tudo que sinto, penso e sou. É esta verve que me moldou, que me deu os contornos e sensos, que deu, a mim, a composição, tanto física quanto intelectual.

Primeiramente, à Laura, companheira e cúmplice em grau de incondicionalidade – "onde estiver meu tesouro, lá estará meu coração".

À Rosane, que para além de me dar à luz, a vida e os cuidados, me deu o direito de sonhar e criar livremente.

À Jussara, que me mostrou, na prática, o que é ter caráter, e que sempre foi para mim o porto seguro do navegante.

Finalmente, ao ser humano mais extraordinário que tive a honra de conhecer, amar e ser amado, Adélia, que me deu a mim eu mesmo, tudo o que sou - e com quem aprendi que é antes o ser que o ter.

Houvessem todas as pessoas tido estas quatro mulheres em suas vidas, este mundo seria um lugar muito melhor.

Muito obrigado.

EPÍGRAFE

“A pior forma de desigualdade é tentar fazer duas coisas diferentes iguais”

Aristóteles

RESUMO

Em um contexto no qual o Brasil, enquanto Estado Democrático de Direito se depara com possivelmente sua maior crise em termos de administração e condução da justiça em caráter institucional, bem como em uma busca, inclusive legislativa, para se alcançar um modelo que em larga bebe das fontes do sistema jurídico anglo-saxão, este trabalho buscou analisar o Common Law enquanto modelo jurídico em suas raízes e origens jurídicas e históricas, bem como no seu modelo de aplicação diuturna no Reino Unido, seu berço por excelência. Idealizou-se demonstrar não tão somente as maneiras que foram empregadas para a insipiente criação, posterior crescimento e eventual estabilização ao referido modelo, mas também e, principalmente, as necessidades que este modelo, enquanto forma de resolução de conflitos individuais e sociais, buscou resolver, tentando traçar um paralelo ao que se vem experienciando nas últimas décadas no Brasil. Realizou-se um mergulho nos textos da academia britânica para que fosse possível extrair deles os pontos centrais a que este trabalho objetivou monografar. Alinhado à esta referida submersão, buscou-se manter traços de paralelos ao que se observa no Brasil, de tal forma que, através da metodologia indutiva, fosse possível realizar um prognóstico do Common Law enquanto modelo em trâmite de adoção no Brasil, a sua própria maneira.

Palavras-chave: Common Law. Reino Unido. Origens Históricas do Common Law. Desenvolvimento do Common Law. Direito Comparado Anglo-Brasileiro. Normas Jurídicas. Fontes do Direito. Cortes Inglesas. Common Law e Equity. Doutrina dos Precedentes Judiciais. Stare Decisis. Ratio Decidendi.

ABSTRACT

While Brazil, as a Democratic State of Law, has been possibly facing its greatest crisis in terms of administration and conduct of justice in an institutional parameter, it is also seeking, even in statutory law, to develop aspects of a model that resembles the Anglo-Saxon legal system. Therefore, this work sought to analyse the Common Law as a legal model in its roots, legal and historical origins, as well as in its model of daily application in the United Kingdom, its cradle par excellence. It was objected to demonstrate not only the ways that were used for the incipient creation, later growth and eventual stabilization to the mentioned model, but also and mainly objected to demonstrate the needs that this model, as the centralised State form for resolution of individual and social conflicts, sought to solve, trying to draw a parallel to what has been experienced in the last decades in Brazil. A dive was made in the writings of the British academy so that it was possible to extract from them the central points to which this work aimed to monograph. In line with this submergence, we sought to maintain traces of parallels to what is observed in Brazil, in such a way that, through the inductive methodology, it was possible to carry out a Common Law prognosis as a model for adoption in Brazil, its own way.

Keywords: Common Law. The United Kingdom. Historical Origins of Common Law. Development of Common Law. Anglo-Brazilian Comparative Law. Legal Norms. Sources of Law. English Courts. Common Law and Equity. The Doctrine of Judicial Precedents. Stare Decisis. Ratio Decidendi.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 - Divisão Geográfica das *British Isles* 25
Figura 2 - Divisão didática das *British Isles*.....26
Figura 3 - Muralhas de Adriano e de Antoniano.....28
Figura 4 - Campanhas Romanas na Grã-Bretanha.....29
Figura 5 - A Heptarquia Inglesa.....32
Figura 6 - A Dinastia dos Plantagenetas (início) 41
Figura 7 - A Hierarquia das Cortes Inglesas 55

SUMÁRIO

1 – INTRODUÇÃO 9
2 – O CONCEITO DE DIREITO NA INGLATERRA 13
2.1 – "*Law*" – Direito ou Lei? 13
2.2 – O Direito ("*Law*") no Sistema Inglês – "*Law*" Enquanto "*Rules*" (Regras) 14
2.3 – Jurisdições do Reino Unido 16
3 – O SISTEMA JURÍDICO INGLÊS 18
4 – O *COMMON LAW* EM SUAS LINHAS GERAIS 21
5 – AS ORIGENS HISTÓRICAS DO *COMMON LAW* 24
5.1 – Uma Abordagem Geográfica 24
5.2 – A Abordagem Histórica Prévia a Guilherme I 27
5.3 – A Origem do *Common Law* com Guilherme I, O Conquistador 35
5.4 – A Origem do *Common Law* com Henrique II 40
6 – AS CORTES INGLESAS 47
7 – A SUPREMA CORTE DO REINO UNIDO 54
8 – A RELAÇÃO ENTRE A HIERARQUIA DAS CORTES E A DOUTRINA DO PRECEDENTE 56
9 – *COMMON LAW*, "*EQUITY*" E O SISTEMA DE *WRITS* 64
10 – CONSIDERAÇÕES FINAIS 75
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS 77

1 – INTRODUÇÃO

Este trabalho buscou iniciar um estudo voltado à análise do surgimento, desenvolvimento e consolidação do modelo jurídico anglo-saxão, correntemente chamado de *Common Law* – as inspirações que deram asas a este trabalho surgiram de uma análise crítica quanto à atual situação do Brasil em sua esfera jurisdicional. Se por um lado o judiciário brasileiro, enquanto órgão jurisdicional do Estado, encontra-se, já há muito, englobado por dificuldades nem de longe triviais, por outro já vem, há algum tempo, buscando como fontes de solução técnicas que, em larga medida, assemelham-se àquelas que são frutos do modelo jurídico Anglo-Saxão.

Os exemplos são numerosos e apareceram em grau crescente, especialmente ao longo destas duas primeiras décadas do século XXI, culminando, talvez, na maior demonstração de importação e nacionalização dos institutos naturais ao *Common Law* – esta-se, certamente, falando do Código de Processo Civil de 2015, o qual, resta a nós claro, ainda encontra-se em um momento insipiente de amadurecimento em termos acadêmicos e, sobretudo, processuais. É que apesar de trazer inovações, talvez, revolucionárias à nossa tradição jurídica, ao mesmo tempo não dispôs de um lapso temporal razoável para que se possa sentir, em grau de pacificação, sua estabilidade e incisão, sobretudo dos referidos institutos a nós inovadores.

Entretanto, o foco central neste trabalho não foi o de realizar um estudo dos institutos jurídicos processuais, materiais ou constitucionais que estão sendo inseridos ou desenvolvidos em nosso ordenamento jurídico (inclusive através de técnicas hermenêuticas muitas vezes criticáveis). O objeto, aqui, é de cunho mais essencial. Diz-se essencial, embora não se referindo em termos de grau de importância, mas sim em termos do âmago central rudimentar do modelo jurídico que desenvolveu os institutos que estão a ser importados e, agora, desenvolvidos – observe-se, portanto, que foi objetivado não somente a dar um passo atrás, mas dois – não se buscou, portanto, estudar os institutos como o são no *Common Law*, mas a estudar o *Common Law* em seu natal ancestral. Assim o sendo, não poderia este estudo se debruçar senão sobre o *Common Law* em sua vertente inglesa, a qual, por óbvio, trata-se de sua vertente primeva.

Para além deste objetivo de fundamento, objetivou-se, sobretudo, encontrar e estudar os propósitos, as necessidades, que deram causa ao surgimento do *Common*

Law. É que, para que se possa, em um próximo passo, compreender os institutos jurídicos, especialmente os de cunho mais processuais, que são naturais ao modelo Anglo-Saxão, e direcioná-los a uma adaptação para servirem às nossas necessidades, é preciso entender, de partida, a que se propôs o modelo, como ele se propôs, e como se desenvolveu, que dificuldades dele afloraram e como foram resolvidas – em suma, se busca, nesta oportunidade acadêmica, efetuar um mergulho, ainda que relativamente raso, certeiro para compreender o *Common Law* para além de um modelo com ferramentas possivelmente úteis, mas, antes de mais nada, como uma racionalidade jurídica cujos propósitos devem ser compreendidos[1].

Trata-se, talvez, de uma abordagem com peculiaridades próprias, as quais, metodologicamente, instigaram as buscas adentro, sobretudo, da academia inglesa (e, em alguma medida, norte americana, australiana, sul africana e nova zelandesa). A partir da leitura extensiva de textos, alguns com cunho deveras mais histórico do que jurídico, promoveu-se uma abordagem pragmática sobretudo aos fatores de cunho normativo, o que resultou na inserção em pesquisas de ramos como o da filosofia do direito inglês, teoria geral do direito inglês, história do direito inglês e, especialmente, talvez, constitucionalismo inglês.

Partiu-se para, em primeira via, compreender o cenário jurídico inglês de forma superficial, mantendo uma delicada atenção às fontes do direito inglês – o que se intentou, para fins metodológicos, de prima, foi adquirir uma noção do momento atual do ordenamento jurídico inglês em termos de suas fontes, para, consequentemente, tendo um ponto de chegada mais definido e delimitado, adentrar à indução jurídica a partir das fontes históricas e dos textos jurídicos já produzidos sobre o assunto – construindo, ao mesmo tempo, os cenários fáticos e os cenários de rupturas jurídicas que, juntos, construíram o *Common Law* em seus atuais contornos.

Diversos empecilhos a este processo foram identificados, dificuldades que tratou-se de buscar resolver já nos primeiros capítulos deste trabalho, a exemplo, pode-se indicar o fato do Reino Unido ser um Estado Nacional Soberano que possui, a um só tempo, jurisdições diversas, com normas e procedimentos diversos; outra dificuldade que se manifestou foi a compreensão que o *Common Law* dá ao que se entende

[1] Ressalva-se, neste momento, que apesar da expressão "*Common Law*" servir como critério de referência para alusão a determinados sistemas jurídicos, não se está efetivamente referenciando-se ao sistema estadunidense, isso porque o tema o estudo neste trabalho foi a origem do Common Law, sobretudo como critério de formação da ordem jurídica inglesa.

por Norma Jurídica e Lei (sutilezas de compreensão nesta seara podem trazer consequências atrozes ao pesquisador que confundir os conceitos de sua própria racionalidade aos conceitos primordiais do direito de outra racionalidade).

Identificando esses pormenores que, em realidade, podem oferecer resultados de angulação obtusa ao pesquisador que lhes desaperceber, debruçou-se sobre o objetivo mais definido – o sistema jurídico inglês (uma das três jurisdições que configuram o Reino Unido). Novo empecilho se apresentou, e foi necessário realizar uma abordagem histórica que, sem o devido cuidado, poderia ter resultado no estudo do direito romano aplicado às populações das ilhas britânicas – é que há questões geográficas que necessitaram de explicações, e, ademais, o próprio caminhar histórico milenar foi preciso ser, ainda que *en passant*, trabalhado.

Finalmente, pôde-se realizar uma análise do surgimento histórico do *Common Law*, o qual possui uma intrínseca relação com a política da Inglaterra, especialmente com as relações de poder da monarquia inglesa. A despeito do fato de ser difícil mensurar um momento histórico de real aparição do *Common Law*, realizou-se em um primeiro momento a constatação de que, claramente, já se tinha um sistema de justiça comum na Inglaterra no final do século XIV com claros e definidos contornos do modelo que objetivou-se estudar, mais ainda no século XV (momento em que a *equity* começa a aparecer de forma insipiente).

A partir destes marcos, novamente, realizou-se um processo de busca por textos jurídicos e históricos que permitissem retroceder aos fatos que, de uma ou outra maneira, pudessem ser ancestrais arcaicos do modelo que se desenvolveu – chegando, nesta esteira, talvez com alguma forma de exagero controlado, ao reinado de Guilherme I, o Conquistador.

Deste ponto em diante o objetivo foi o de realizar a apreensão dos dois princípios que tão fortemente compõe o cerne da racionalidade jurídica anglo-saxã – a *stare decisis* e a *ratio decidendi* – culminando na sistemática de *case law*. Ocorre que, para efetivamente e coerentemente produzir esta apreensão, nova dificuldade surgiu – não havia sentido em analisar e compreender esta racionalidade fora de um momento mais contemporâneo, e isso se dá por dois motivos primordiais: i) a compreensão histórica destes princípios formadores do modelo jurídico já haviam sido trabalhadas no momento de identificação das origens históricas do *Common Law* ii) se se propõe entender o *Common Law* em sua essência, de certo que se está buscando compreendê-lo como é hoje, de tal forma que o trabalho histórico que se fez foi, antes de mais nada,

objetivando entender o porquê do desenvolvimento de uma racionalidade própria e a quais problemas esta racionalidade se propôs a resolver, resultando que o estudo destes princípios em suas modulações históricas pouco teria a oferecer a este trabalho.

Em outras palavras, este trabalho busca compreender a essência do *Common Law*, não suas modulações pretéritas – o que significa entender os seus propósitos e seu surgimento, para, com esta noção entender seus demais aspectos essenciais no presente – a essência do *Common Law*, se observou, é composta por diferentes eixos centrais – dentre os quais seu contexto de surgimento (necessidades e métodos) forma um dos eixos, enquanto que a *ratio decidendi* e a *stare decisis* formam outros eixos, tem-se ainda *equity*, o case *law*, princípios constitucionais (supremacia do parlamento, por exemplo) e etc.

Entretanto, para conseguir compreender a Doutrina dos Precedentes Judiciais através de um método que se pretende indutivo foi preciso realizar uma análise da estrutura das cortes judiciais inglesas, e, em um segundo momento, através desta estrutura, atingir a compreensão de suas relações hierárquicas com a Doutrina dos Precedentes Judiciais. Crê-se que haviam outros caminhos possíveis para este objetivo, mesmo assim, optou-se por segui-lo ante a justificativa de que, em sua forma natural, o *Common Law* acontece, surge, permanece e se supera através das cortes judiciais, de tal forma que foi traçada esta estratégia para entender estes eixos centrais da sua essência através da mencionada metodologia.

Finalmente, debruçou-se sobre mais um aspecto de importância ímpar – a *equity* e sua relação com o *Common Law*. Deste ponto finalizador desta pesquisa, refletiu-se que, na realidade, a essência deste modelo jurídico se apresenta demasiadamente complexa para ser compreensivamente trabalhada em uma única pesquisa, quanto mais em uma monografia de conclusão de curso de graduação. De qualquer forma, ainda que efetivamente existam outros vários latentes cernes que podem, e devem, ser trabalhados.

Entretanto, para um primeiro momento de caminhada acadêmica, buscou-se atingir os cernes centrais acima elencados, os quais já se provaram suficientemente desafiadores.

2 – O CONCEITO DE DIREITO NA INGLATERRA.

2.1 – "*Law*" – Direito ou Lei?

Nesse momento de cunho mais introdutório, antes que se trabalhe o tema de essencial importância – sobre as conhecidas "*Laws of the Land*" – será necessário, para que se possa efetivamente adquirir uma compreensão para além de um mero entendimento, resolver de logo a pergunta "o que afinal é o direito para os ingleses?". Trata-se, aqui, de um questionamento de natureza extremamente complexa embora possua, em uma primeira impressão, aparência simples[2].

Uma dificuldade inicial se apresenta, e com teor de aparência majoritariamente linguística, ao invés de jurídica – qual seja, o conceito de "Direito" e de "Lei" encontram-se aparentemente em simbiose dentro de um único termo na língua inglesa – "*Law*"[3]. Entretanto, a ideia de que se trata de um problema das ciências das letras é equivocado – efetivamente esta-se diante de uma problemática com cunho essencialmente mais jurídico do que linguístico, senão veja-se.

Primeiramente, o conceito de "Lei", como é conhecido na racionalidade jurídica do *Civil Law*, simplesmente não existe no direito britânico, especialmente na Inglaterra, no País de Gales e na Irlanda do Norte[4]. Eles, entretanto, conhecem o que chamam de "Direito Estatutário" (*"Statutory Law"*).

O Parlamento do Reino Unido, às vezes, produz normas estatutárias; mas estas normas possuem, essencialmente, um cunho muito mais de "norma geral", portanto um "*guideline*" para as cortes seguirem quando se depararem com o caso concreto[5]. De fato, o papel do Parlamento Britânico está muito mais relacionado à

---

[2] BRADNEY, A. Law and Faith in a Sceptical Age. Londres: Routledge. 2008. p. 36.

[3] GLENN, H. P. Legal Traditions of the World. 4ª ed, Oxford: Oxford University Press. 2010., primeira parte.

[4] Na Escócia impera um modelo jurídico misto entre o *Common Law* e o *Civil Law*, de tal maneira que o conceito de lei como o é conhecido não é de todo estranho aos Escoceses. (THOMPSON, S. Mixed Jurisdiction and the Scottish Legal Tradition: Reconsidering the Concept of Mixture. Journal of Civil Law Studies, Vol. 7, No. 1, Pag. 51. 2014).

[5] Neste sentido, pode-se citar o "Civil Procedure Rules", um corpo estatutário de 1999 que pode ser aproximado a um "Código de Processo Civil" (DWYER, D. The Civil Procedure Rules Ten Years On, Oxford University Press. 2009., p. 38), mas mesmo neste caso, observa-se que o próprio corpo normativo mencionado traz, intrínseco a si mesmo, a ideia de que cada processo é diferente entre si, e portanto, os procedimentos de cada processo deverão ser diferentes a controle do juiz e dos advogados dos litigantes (Idem, p. 44), portanto, ainda que se faça uma análise superficial deste corpo estatutário, percebe-se que ele mesmo se torna um "*guideline*", e não uma lei a ser observada e cumprida artigo após artigo.

deliberação de medidas executivas, administrativas em essência, as quais são consolidadas em um texto normativo através do que se chama de *"Acts of Parliament"*[6].

Uma *"Law"* não é uma "Lei", pelo menos não segundo o entendimento brasileiro deste termo. Uma "*Law"* é uma racionalidade jurídica, é um princípio interpretativo[7], a *"Law*" é extraída de diversas fontes, mas seguramente não é um estatuto, ou uma parte de um estatuto, ou um texto legal produzido pelo legislativo em um corpo estatutário enquanto simples texto. É que, mesmo embora o estatuto em si seja uma fonte do direito, há que se tomar cuidado, pois numa análise dos estatutos que existem no Reino Unido, o direito que neles está contido é extraído através de uma principiologia, de uma racionalidade jurídica, de uma interpretação, e é isso, o processo e o resultado, juntos, que ganham a alcunha de *"Law"* em se tratando de fontes legislativas e estatutárias[8].

Neste sentido, resta claro que *"Law"* tem muito mais a ser entendido como "Direito" do que como "Lei".

2.2 – O Direito ("*Law*") no Sistema Inglês – "*Law*" Enquanto "*Rules*" (Regras)

Primeiramente, talvez seja importante que se debruce, neste momento, sobre aquilo que os juristas ingleses entendem como uma enorme preocupação dentro do sistema jurídico inglês – delimitar o conteúdo de uma norma jurídica (*"Law"*), e, especialmente, como efetivamente efetuar um recorte concreto na diferenciação de uma regra enquanto uma norma jurídica e de uma regra enquanto convenção social. A preocupação, para eles, faz muito mais sentido do que para os juristas da *Civil Law*, isso porque, em tese, os juristas da *Civil Law*, enquanto integrantes de uma racionalidade jurídica própria, efetuam este recorte facilmente através da analise do texto legal, enquanto que na racionalidade do *Common Law*, essa metodologia ganha maior

---

[6] Os *"Acts of Parliament"*, sem o devido cuidado, podem ser interpretados como "lei", inclusive, é comum encontrar dentre suas definições nos textos de línguas inglesas a seguinte definição: "*An Act of Parliament, also called primary legislation, are statutes passed by a parliament (legislature). They create a new law or changes an existing law. An Act is a Bill that has been approved by both the House of Commons and the House of Lords and been given Royal Assent by the Monarch*" (GILLESPIE, A. The English Legal System. Oxford: Oxford University Press. 2013., p. 23). No entanto, deve-se entender que este ato primário legislativo cria "*Law"*, enquanto fonte do direito, e não enquanto fonte de lei. (Idem, p. 25). Inclusive, é surpreendentemente mais comum identificar textos dos *"Acts of Parliament"* que transcrevem deliberações administrativas do Parlamento do que efetivamente criem direito enquanto estatutos legais.

[7] MIERS, D. Legislation, Linguistic Adequacy and Public Policy. Statute Law Review, 90. 1986.

[8] GLENN, H. P. Legal Traditions of the World. 4ª ed, Oxford: Oxford University Press. 2010. p. 13.

relevância enquanto um instituto da ciência jurídica investigativa. Infelizmente, embora seja grande a vontade, não se terá realmente condições de adentrar, neste momento, nestas questões de cunho profundamente filosófico.

Em termos mais práticos, pode-se dizer que o direito (*"Law"*) está centralmente preocupado com o problema da "ordem social"[9]. Dentro de uma racionalidade britânica, para que os seres humanos vivam juntos em sociedade é preciso que haja regras que governem a maneira de sua convivência – estas regras (*"rules"*) são de diversos tipos: existem regras informais, sociais, de comportamento, de vestimenta, de conversação, etc.; ao não seguir estas regras, o indivíduo poderá estar sujeito a, por exemplo, desaprovação social, ou até mesmo exclusão de um determinado grupo.

No entanto, em uma sociedade complexa, os ingleses entendem que é preciso de regras jurídicas ("*judicial rules"*) para que as pessoas possam viver juntas de forma ordenada – desta forma, ao se falar em direito (*"law"*) na sociedade democrática britânica, está-se falando sobre regras que governam a maneira de viver e, talvez pela influência liberal, para eles estas mesmas regras que governam a maneira de viver, tão essencialmente quanto o viver, devem também organizar o intercambiar, o trocar, o negociar – basicamente esta-se falando de regras que governam a maneira de viver e a maneira de fazer "*business*"[10]. Mas, para eles, essas regras jurídicas ("*judicial rules"*) englobam o que se conhece como direito ("*law*") a partir de uma perspectiva em que haja um poder coercitivo estatal que dê suporte a aplicação destas regras, garantindo a ordem[11].

Isso significa dizer que esta-se falando de *"rules"* as quais as pessoas têm que obedecer[12], ao desobedecê-las, será o sujeito infrator obrigado a sofrer alguma penalidade, quer seja esta penalidade de caráter pecuniário ou de caráter criminal.

Talvez valha a pena citar aqui um excerto de Aristóteles que frequentemente é invocado quando dos ensinamentos na academia britânica, e até mesmo nas cortes de justiça[13]: "O direito é ordem, e um bom direito é uma boa ordem"[14]. Talvez, para os

---

[9] MORGAN, B.; YEUNG, K. An Introduction to Law and Regulation: Text and Materials. Cambridge: Cambridge University Press. 2007.

[10] FOSTER, J. G. Sir. Going to Law: A Critique of English Civil Procedure. (Lon-don: Stevens). 1974., p. 337.

[11] BRADNEY, A. Law and Faith in a Sceptical Age. Londres: Routledge. 2008. cap. 2.

[12] Idem.

[13] MACINTYRE, A. Whose Justice? Which Rationality? Notre Dame, em: University of Notre Dame Press. 1988. p. 114.

[14] Idem, p. 133.

ingleses, ousar-se-ia dizer que “Direito é ordem. Se não há ordem, não há direito”[15]. É inconcebível a ideia de desordem, o direito é a ordem - tem que haver ordem em algum lugar, e é lá que o acadêmico britânico encontrará o que ele considera “direito” – “*law*”[16].

Ainda que esteja-se diante de um conceito confuso, possivelmente complexo para nossa racionalidade jurídica, é através destes mecanismos básicos que se recorta, dentre as várias regras sociais, aquelas que devem ser aplicadas e garantidas pela coercitividade estatal – as regras sociais que garantem a observação de uma ordem social – estas regras é que são cristalizadas através da atuação jurisdicional como “Direito” pela criação de precedentes – ou seja, estas regras é que são “*law*”[17].

2.3 – Jurisdições do Reino Unido

Ao se adentrar no estudo do sistema jurídico britânico, observa-se, prima face, que ele não é singular – coexistem mais de um sistema jurídico no mesmo país, três, para ser preciso. Dentre essas três maiores jurisdições, ressalta-se as formidáveis diferenças e tradições entre si[18].

A princípio há os seguintes sistemas:

1 – Inglaterra e País de Gales formando um primeiro grande sistema;

2 – Escócia;

3 – Irlanda do Norte;

Embora tenha-se apresentado os sistemas acima como as três maiores circunscrições jurisdicionais, cabe apontar que o País de Gales, embora seja um principado interno ao Reino da Inglaterra, enquanto que a Escócia e a Irlanda do Norte são reinos diferentes, ainda que compartilhem a mesma monarquia e formem juntos com

---

[15] Na esteira do que acabou de ser dito, peço escusas aqui, neste momento, para expressar uma experiência pessoal que eu tive quando estava morando na Inglaterra, em 2009 – durante uma das minhas aulas de direito, eu acabei expondo um quadro geral do direito no Brasil, no qual não pude deixar de mencionar certos problemas como a irrazoável duração dos processos, a variação de posicionamentos adotados por diferentes juízes (as vezes os mesmos juízes) frente a casos muito similares, e a facilidade com que membros da suprema corte acabam por mudar o entendimento. E me lembro que o professor comentou “Isso é desordem, onde está o direito?” (“But that is desorder, where is the law?”) – eu confesso que não entendi a pergunta naquela época, e até cheguei a interpretar como um comentário de chacota, ou crítica, ao sistema jurídico brasileiro.

[16] RODGER, A. Lord. A Time for Everything under the Law: Some Reflections on Retrospectivity’, Law Quarterly Review, Vol. 121, Pg. 57. 2005. p. 59.

[17] Para melhor compreender estes aspectos, leitura integra indispensável de PARTINGTON, M. An Introduction to the English Legal System. Oxford: Oxford University Press. 2015.

[18] WOODHOUSE, A. J. The Importance of Jurisdiction and Choice of Law Clauses: A European Perspective. Tort trial & Insurance Practise Law journal. Vol. 42, No. 4, p. 1027. 2007. p. 1029.

a Inglaterra o Reino Unido, o País de Gales, dizia-se, está, aos poucos, desenvolvendo seu próprio sistema de justiça, diferenciando-se em procedimentos internos, em organização jurisdicional e em promoção de ações.[19]

Mas, para fins objetivos, neste trabalho sempre que se mencionar o sistema inglês, está-se fazendo uma referência ao sistema jurídico da Inglaterra, dentro do qual insere-se o Principado do País de Gales.

[19] ROGERSON, P. News focus: a Welsh legal jurisdiction? Law Gazette. 2016. Disponível em <https://www.lawgazette.co.uk/news/news-focus-a-welsh-legal-jurisdiction/5059057.article> Acesso em: 28 jul. 2018.

3 – O SISTEMA JURÍDICO INGLÊS

A partir deste momento, se adentrará na discussão sobre o que os britânicos consideram como um sistema jurídico – pragmaticamente, novamente, os britânicos entendem que o sistema jurídico é composto por todos os elementos de direito (*"all the bits of the law"*[20]) em abstrato, e todo o maquinário da justiça, em concreto[21].

Dessa forma, o sistema jurídico ("*legal system"*) é composto pelo direito ("*law*") em sua integralidade[22], conforme veja-se:

1 – Pelas normas jurídicas produzidas pelos corpos legislativos, em especial o Parlamento do Reino Unido – aqui esta-se falando, principalmente, dos Atos do Parlamento (Acts of Parliament)[23];

2 – *Common Law* – tratam-se aqui das decisões de juízes em cortes, dos trabalhos nos tribunais, e também se inclui aqui o trabalho dos operadores do direito, advogados (*solicitors*[24] e *barristes*[25]), servidores, e, no ramo criminal, do trabalho policial, promotores (*crown prosecutors*[26]) e Júri.

Em um conceito mais amplo, inclui-se no sistema jurídico as organizações de cunho público ou privado que promovem acesso à justiça, como o Departamento de Aconselhamento aos Cidadãos (*Citizens Advice Bureaux*), todos os procedimentos, todo o contingente pessoal, tudo isso acaba por compor o sistema jurídico inglês, fornecendo o maquinário para que os sistemas de justiça operem.[27]

Irá ser focado, a partir de agora, portanto, o sistema jurídico inglês, o direito e o maquinário pessoal e instrumental para a consolidação da ordem e promoção da justiça no sistema composto por Inglaterra e Gales. Ao se falar sobre o direito inglês, é, seguramente, o mais fundamental ponto de partida a delimitação concreta de suas

---

[20] EWING, K. D. The Human Rights Act and Parliamentary Democracy. 62º Modern Law Review, 79. 1999., p. 22.
[21] Idem, Ibidem.
[22] KRITZER, H. M. Disappearing Trials? A Comparative Perspective. 1º Journal of Empirical Legal Studies, 735. 2004. Introduction.
[23] GILLESPIE, A. The English Legal System. Oxford: Oxford University Press. 2013. p. 11.
[24] ABEL, R. L. The Making of the English Legal Profession: 1800-1988. 1998.
[25] MASON, M. UK: Room at the Inns – The Increased Scope of Regulation under the New Bar Standards Board Handbook for England and Wales. Legal Ethics, Vol. 17, No.1, p. 143. 2014.
[26] HEDDERMAN C.; MOXON D. Magistrates' Court or Crown Court? Mode of Tri-al Decision and Sentencing. 1992. p. 39.
[27] WOODHOUSE, A. J. The Importance of Jurisdiction and Choice of Law Clauses: A European Perspective. Tort trial & Insurance Practise Law journal. Vol. 42, No. 4, p. 1027. 2007.

origens, em suma – afinal quais são as fontes do direito inglês[28]? Como é possível se observar o surgimento de regras (“*rules”*) com conteúdo suficiente para ganharem o status de "*law*"?

Existem, grosso modo, quatro fontes principais do direito inglês[29]:

1 – O Parlamento do Reno Unido, cuja sede é o Palácio de Westminster (coloquialmente conhecido como "*Big Ben*" no Brasil) – aqui fala-se essencialmente de normas jurídicas em forma estatutária, normas escritas em sua quase totalidade – os famosos Atos do Parlamento[30];

2 – O Direito Comum, o *Common Law*[31], a reunião de decisões anteriores produzidas através das cortes de justiça ao longo dos séculos pelas análises judiciais de casos concretos[32] – é talvez aqui o momento de inicialmente citar a Suprema Corte do Reino Unido, instituto que substituiu a Câmara dos Lords (*The House of Lords*)[33] como a última e mais alta corte de apelações e recursos, mas há ainda outras cortes de enorme importância para a produção do Direito Comum, como a Corte de Apelações (*"Court of Appeal"*), a Alta Corte de Justiça (*"High Court of Justice"*) e a Corte da Coroa (*"Crown Court"*) além, claro de todas as cortes e tribunais menores em suas várias e complexas jurisdições.

3 – A União Europeia, através das deliberações praticadas na Comissão Europeia e do Conselho de Ministros e do Parlamento Europeu;[34]

4 – Corte Europeia de direitos Humanos, através de suas decisões paradigmáticas e, em especial, pela Convenção Europeia de Direitos Humanos, a qual foi incorporada pelo Parlamento Britânico em 1998 aos seus sistemas jurídicos internos[35].

---

[28] BUXTON, R. How the *Common Law* Gets Made: Hedley Byrne and other Cautionary Tales. 125º Law Quarterly Review. 2008.

[29] MIERS, D. Legislation and the Legislative Process: A Case for Reform? Statute Law Review, 26. 1989.

[30] CRACKNELL, R.; CLEMENTS, R. Acts and Statutory Instruments: The Volume of Legislation 1950–2016. Standard Note SN/SG/2911. House of Com-mons Library. 2016. Disponível em: <www.parliament.uk/briefing-papers/SN02911>. Acesso em: 24 jul. 2018.

[31] BUXTON, R. How the *Common Law* Gets Made: Hedley Byrne and other Cautionary Tales. 125º Law Quarterly Review. 2008.

[32] GEARY, A.; MORRISON, W.; JAGO, R. The Politics of the *Common Law*: Perspectives, Rights, Processes, Institutions. 2ª ed, Abingdon: Routledge. 2013.

[33] PARTINGTON, M. An Introduction to the English Legal System. Oxford: Oxford University Press. 2015.

[34] LANG, A. T. F. The Consequences of Brexit: Some Complications from Inter-national Law. LSE Law: Policy Briefing Paper No. 3. 2014. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=2482323>. Acesso em: 06 jun. 2018.

[35] EWING, K. D. The Human Rights Act and Parliamentary Democracy. 62º Mod-ern Law Review, 79. 1999.

Os itens 1 e 2 são as fontes típicas do Direito Inglês – produção de legislações e o Direito Comum, enquanto que no que concerne aos itens 3 e 4, primeiramente é importante dizer o que direito que dali emana está sob um prisma de alta volatilidade e incerteza, mas até o Brexit era diretamente aplicável dentro dos sistemas jurídicos do Reino Unido, todos eles[36]. Talvez seja de valia realizar o seguinte apontamento mais delicado ante ao recente referendo nacional, através do qual o Reino Unido, enquanto Estado Democrático Nacional, decidiu pela saída voluntária da União Europeia – alguns, inclusive, sustentaram a saída do Reino Unido da União Europeia justamente pelo fato de haver uma grande afluência de normas a eles estranhas, de natureza de *Civil Law*, haja vista terem sido a União Europeia e a Corte Europeia de Direitos Humanos fontes diretas no direito britânico[37] – claro que o processo de saída do Reino Unido ainda não se encontra encerrado, se os aspectos econômicos desse dissídio estão sempre ocupando os artigos e títulos das mídias de comunicação, são os aspectos jurídicos que preenchem os artigos do mundo acadêmico, quer insular, quer continental europeu – este processo ainda não se encerrou.

De qualquer maneira, de todas essas fontes, quer sejam incluídas as fontes provenientes da União Europeia ou não, a mais volumosa fonte do direito no sistema jurídico inglês e, talvez justamente por essa razão, a mais importante é o Direito Comum[38] – a fonte por excelência do sistema jurídico do *Common Law* (com acepção, aqui, não de fonte do direito inglês, mas se sistemática jurídica global), portanto, será necessário, para que se consiga integralmente compreender a racionalidade, a lógica, e o animo deste modelo jurídico, será necessário, dizia-se, que promova-se um retorno aos seus primórdios, para que seja possível analisar quais as necessidades que ele buscou atender em suas origens, e como evoluiu e dividiu-se para tantos países no mundo.

---

[36] EWING, K. D. The Human Rights Act and Parliamentary Democracy. 62º Modern Law Review, 79. 1999.

[37] RAINEY, B.; WICKS, E.; OVEY, C. Jacobs, White and Ovey: The European Convention on Human Rights. 6ª Ed. Oxford: Oxford University Press. 2015.

[38] GEARY, A.; MORRISON, W.; JAGO, R. The Politics of the *Common Law*: Perspectives, Rights, Processes, Institutions. 2ª ed, Abingdon: Routledge. 2013.

4 – O *COMMON LAW* EM SUAS LINHAS GERAIS

Primeiramente, considera-se razoável que se comece com a pergunta que efetivamente se quer responder – o que é *Common Law*? Aqui fala-se sobre o que se conhece por "*Laws of the Land*" – leis, normas jurídicas, direito, *Common Law*. Em suma, são as leis que, em sua essência, são teorizadas por advogados e criadas, desenvolvidas e aplicadas pelas cortes conjuntamente com os demais operadores do direito na resolução de conflitos individuais (ou em casos criminais)[39]. Trata-se de uma "*Law of the Land*"[40] criada essencialmente pelas forjas operacionais do poder judiciário.

Por um lado, em um sentido mais amplo, pode-se compreender o "*Common Law*" como o conjunto de normas jurídicas, inclusive os princípios legais, articulados judicialmente em Cortes de Justiça no processo de resolução de conflitos de casos concretos[41] – exatamente por esse motivo o *Common Law* é frequentemente chamado de "*Case Law*"[42] (direito produzido no caso concreto).

Sir William Blackstone produziu uma das melhores definições sobre o que é e como surgiu o *Common Law*:

> *"O Common Law pode ser encontrado nos registros de nossas várias Cortes de Justiça em livros de relatórios, de decisões judiciais e em dissertações de sábios mestres de nossa profissão dispostos e entregues a nós desde os tempos de nossa antiguidade ancestral. Trata-se do conjunto de direitos que deram origem e ascensão ao nosso atual acervo de máximas e costumes os quais são agora conhecidos pelo nome de Direito Comum (Common Law)"* [43] (tradução nossa).

---

[39] CROMARTIE, A. The constitutionalist revolution: an essay on the history of England, 1450-1642. Cambridge: Cambridge University Press. 2006. p. 44.

[40] Idem, Ibidem.

[41] BUXTON, R. How the *Common Law* Gets Made: Hedley Byrne and other Cautionary Tales. 125º Law Quarterly Review. 2008.

[42] MACCORMICK, N. Why Cases have Rationes and What These Are. L. Gold-stein Ed. Oxford: Clarendon Press. 1987

[43] BLACKSTONE, W. Sir. Commentaries on the Laws of England, Vol. 1. Oxford: Clarendon Press. 1765. Adaptado pela Legal Classics Library, 1983. p. 67.

Sir William Blackstone foi o primeiro acadêmico a tentar congregar todo o *Common Law* da Inglaterra, isso se deu no século XVIII. Ele promoveu uma sucessão de magnas aulas na *Oxford University* (Universidade de Oxford) entre 1765 e 1769, estas aulas foram publicadas como Comentários aos Direitos da Inglaterra, essas publicações ocorreram em quatro volumes.[44]

O que ele efetivamente buscou fazer e, em conformidade com a esmagadora maioria dos juristas, conseguiu, foi uma tentativa de sistematizar todo o conjunto de *Common Law*, inclusive e especialmente todas as decisões judiciais que foram sendo construídas juridicamente ao longo de incontáveis anos. Esse imenso trabalho de Sir William Blackstone, os "Comentários aos Direitos da Inglaterra"[45], foi seguramente a primeira tentativa de expor todo o corpo do *Common Law* e é ainda hoje considerado como possivelmente o trabalho de síntese mais abrangente do Direito Inglês já produzido e compilado por um único autor[46]. Os "Comentários aos Direitos da Inglaterra" são ampla e pacificamente considerados como claros e sofisticados, ao mesmo tempo[47], e até os dias atuais ainda continuam sendo de relevante importância e impacto.

Para fins de curiosidade, é dito que Abraham Lincoln, enquanto estava estudando para se tornar um jurista, ele costumava ler as obras de Blackstone diariamente como livros de cabeceira[48]. Outro detalhe curioso é que alguns conceitos e dizeres que se tornaram comumente ditos pelas pessoas na realidade foram inventados por Sir William Blackstone, por exemplo: "é melhor que 10 culpados escapem à pena que um inocente a sofra"[49].

O *Common Law*, portanto, foi sendo desenvolvido através da atuação de juízes que seguiram as decisões de outros juízes em casos anteriores e similares – quando os juízes praticam essa racionalidade de apreender a norma jurídica contida em uma decisão anterior e aplicá-la em um caso similar, o que se está efetivamente fazendo é

---

[44] MILSON, S.F.C. Historical Foundations of the *Common Law* (2nd ed.). Lexis Law Publishing (Va). 1981

[45] BLACKSTONE, W. Sir. Commentaries on the Laws of England, Vol. 1. Oxford: Clarendon Press. 1765. Adaptado pela Legal Classics Library, 1983.

[46] MILSON, S.F.C. The Nature of Blackstone's Achievement. Oxford Journal of Legal Studies. Oxford: Oxford University Press. 1991.

[47] Idem.

[48] ALSCHULER, A. Sir William Blackstone and the shaping of American law". New Law Journal. Butterworth & Co. 144 (6653). 1994.

[49] Idem.

seguir a Doutrina do Precedente (*Doctrine of Precedent*)[50] – um juiz, hoje, busca nas raízes jurídicas do sistema normativo a racionalidade aplicada em um caso similar, os princípios aplicados, o caminho percorrido para se atingir uma decisão, e o juiz de hoje buscará seguir a mesma racionalidade, a mesma principiologia, a mesma norma que lá foi criada[51] – veja-se que não é simplesmente utilizar algumas linhas positivadas em um pequeno texto e aplicá-las como se lei fossem, como se faz corriqueiramente no Brasil a exemplo das súmulas dos tribunais superiores, o que se faz no sistema jurídico do *Common Law* é, efetivamente, entender qual foi a racionalidade, entender qual foi o caminho jurídico realizado no passado, e através desse processo cognitivo, extrair a norma jurídica cristalizada no precedente.

Essa é a operação da “Doutrina de Decisões Judiciais Precedentes” (“*The Doctrine of Judicial Precedent*”)[52]. Essas decisões costumam ser documentadas em coleções de "*Case Law*", conhecidas como Anuários (*Yearbooks*) [53] e Relatórios. Esses relatórios anuais reúnem os casos mais paradigmáticos julgados naquele período – os "novos precedentes".

Embora tenha-se percorrido esta abordagem, por demais rasa, sobre um sistema enormemente complexo, acredita-se que foi, se não extensiva, ao menos compreensiva o suficiente para aquisição de uma noção mais clara de um ponto de chegada, resta, agora, que se busque o ponto de partida – como, historicamente, surgiu e se desenvolveu o *Common Law*?

[50] HONDIUS, E. Precedent and the Law. Electronic Journal of Comparative Law. 2014. Disponível em <www.ejcl.org/113/article113–3.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2018.
[51] HONDIUS, E. Precedent and the Law. Electronic Journal of Comparative Law. 2014. Disponível em <www.ejcl.org/113/article113–3.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2018.
[52] CROSS, R. Precedent in English Law. 4ª ed. Oxford: Clarendon Pres. 1991.
[53] DWYER, D. The Civil Procedure Rules Ten Years On, Oxford University Press. 2009.

5 – AS ORIGENS HISTÓRICAS DO *COMMON LAW*

Para fins deste estudo, é preciso encontrar um ponto razoável para a partir do qual inicie-se uma investigação mais precisa relacionada ao efetivo surgimento de mecanismos jurídicos de resolução de conflitos identificáveis ao que hoje entende-se por *Common Law*; de fato não se pode encontrar melhor amparo nesta busca do que aquele já delimitado pela consolidada doutrina de investigação da história jurídica[54]. Nesta linha, é comumente encontrado como um ponto relativamente convergente de início do *Common Law* o ano de 1066 d.C.[55] quando ocorreu a conquista da Inglaterra pelas forças de Guilherme I, O Conquistador (ou *William I, The Conqueror*, em inglês moderno) – a título de curiosidade, todos os reis e rainhas da Inglaterra seguintes, até a atual monarca, possuem alguma relação sanguínea que pode ser traçada diretamente até este rei[56].

5.1 – Uma Abordagem Geográfica

Antes, porém, crê-se que será interessante realizar uma abordagem, ainda que *en passant,* sobre a Inglaterra antes da conquista de Guilherme I, uma Inglaterra prévia ao *Common Law*.

Para isso, dar-se-á um passo para trás buscando analisar, rapidamente, a matéria de cunho mais geográfico, na busca de uma maior compreensão sobre os temas que serão tratados a partir deste momento.

A Inglaterra ocupa a maior parte territorial de uma ilha, a qual é a maior ilha de um arquipélago maior – as Ilhas Britânicas (no qual as duas maiores ilhas são a Ilha da Grã-Bretanha e a Ilha da Irlanda, somadas a mais 6 mil ilhas menores)[57].

Na Ilha da Grã-Bretanha inserem-se a Escócia, o País de Gales e a Inglaterra, enquanto que na Ilha da Irlanda inserem-se a Irlanda do Norte e a República da Irlanda. O Reino Unido, enquanto Estado Soberano, engloba toda a Ilha da Grã-Bretanha e mais uma parte da Ilha da Irlanda – a saber a porção referente à Irlanda do

---

[54] MACMMILLAN, 1937.
[55] Idem.
[56] Para estes fins, se interessar, recomendo a leitura de CROFTON, I. Kings and Queens of England. Londres: Quercus. 2007.
[57] WOODCOCK, N. H.; STRACHAN, R. Geological History of Britain and Ireland. John Wiley & Sons. 2012. p. 49-50.

Norte. A porção das ilhas que perfaz o Reino Unido mais a Ilha de Man (*Isle of Man* – uma dependência da Coroa Britânica, não engloba o Reino Unido, mas possui um status de colônia privilegiada) formam as “British Islands” (termo sem tradução para o Português – mas cuidado – "British Islands", e não "British Isles” – este segundo termo engloba todo o arquipélago).

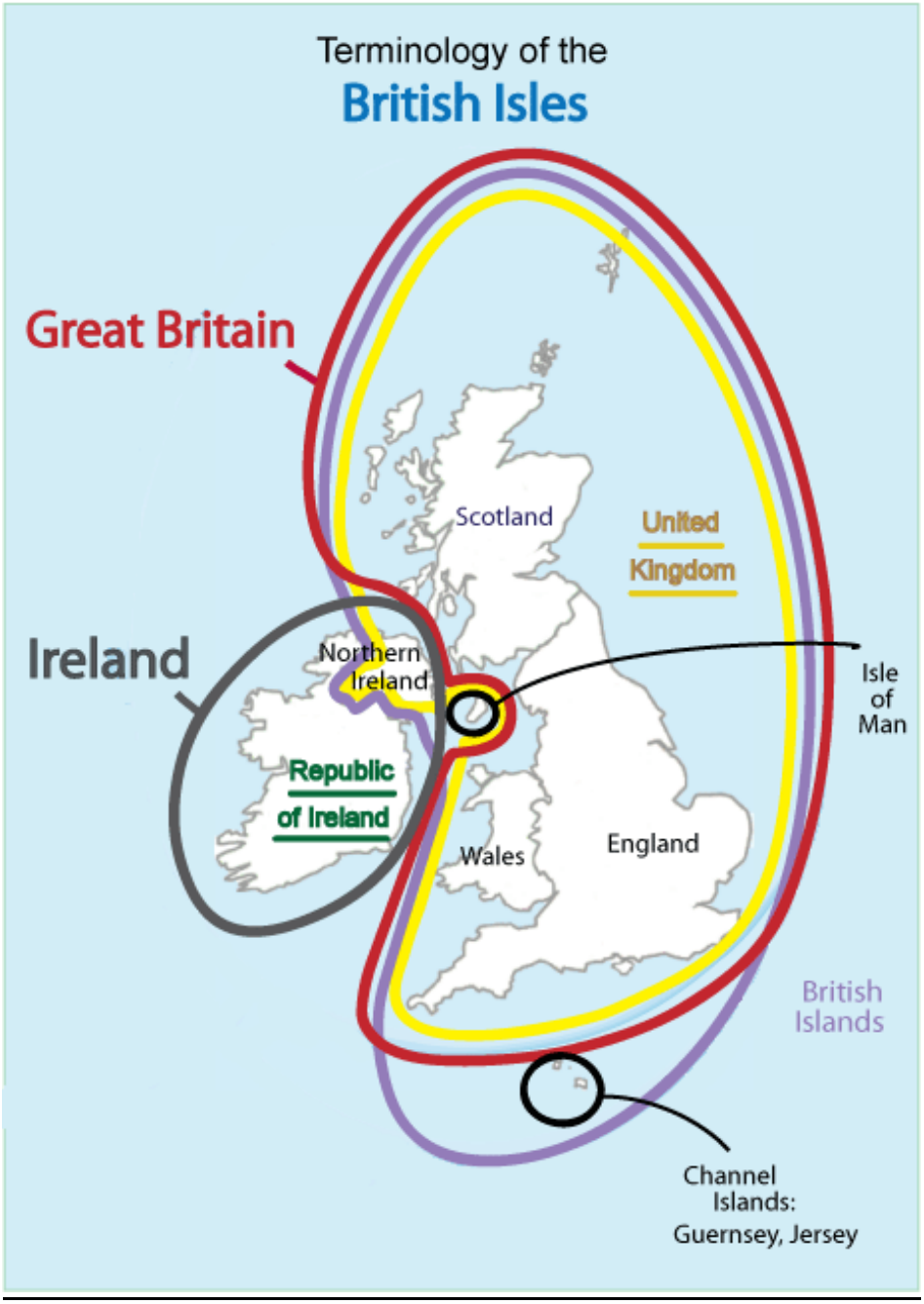


Figura 1 - Divisão Geográfica das *British Isles*

Fonte: RYAN, N. Complex politics or simple geography: Is Ireland part of the British Isles? Disponível em: <https://www.thejournal.ie/is-ireland-british-isles-northern-ireland-europe-islands-1140112-Oct2013/> Acesso em: 23 de junho de 2018

Tendo rapidamente vencido essa primeira parte de cunho mais geográfico, como foi dito, partir-se-á de logo para uma análise da Inglaterra anteriormente à conquista de Guilherme I.

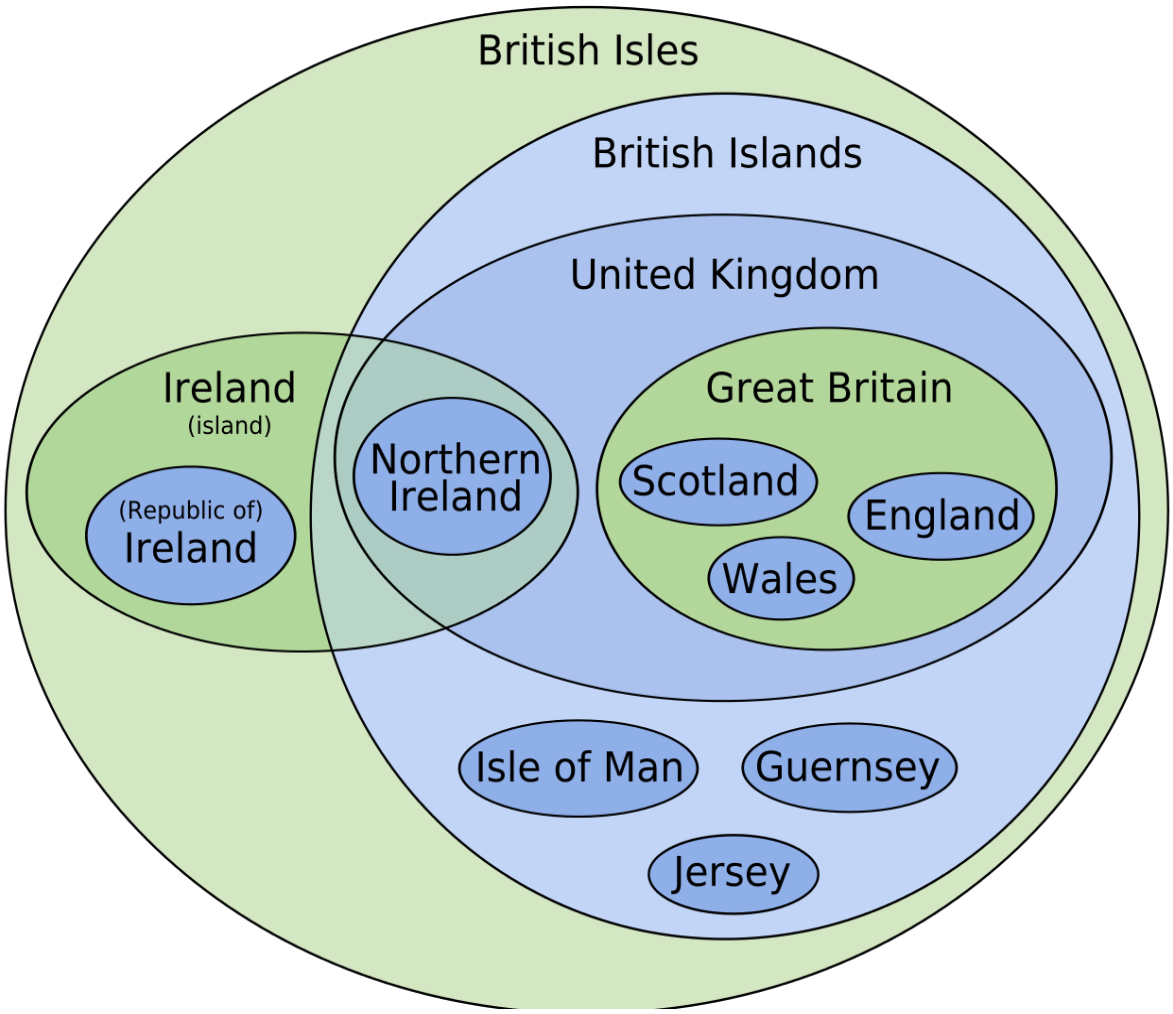


Figura 2 - Divisão didática das British Isles

Fonte: TWCarlson. Disponível em: < https://en.wikipedia.org/wiki/File:British_Isles_Euler_Diagram_11.svg> Acesso em 26 de junho de 2018

5.2 – A Abordagem Histórica Prévia a Guilherme I

O conceito de Inglaterra, em si mesmo, é um conceito relativamente “novo" para os padrões europeus, surgindo somente séculos depois do abandono das ilhas britânicas pelos Romanos, certamente não antes de 800 d.C. e somente sendo consolidado no final do século nono[58].

Primordialmente, quando os romanos chegaram nas Ilhas Britânicas (*British Isles*), isso ainda no tempo de Júlio Cesar em 55-54 a.C., encontraram-nas habitadas por diversos povos relativamente diferentes e todos de origem Céltica[59], hoje talvez possa-se nomeá-los e congregá-los em três maiores grupos[60], a saber:

1 – Escoceses, que habitavam a região do norte da ilha da Grã-Bretanha mais ou menos similar à atual Escócia;

2 – Irlandeses, que habitavam majoritariamente a Ilha da Irlanda;

3 – Britões, ou galeses, que, para efeito prático, habitavam toda a região ao sul da Escócia, incluindo a Cornualha e o atual País de Gales, bem como todo o território que hoje conhece-se por Inglaterra (são os ancestrais dos Galeses, o povo do País de Gales). Os Romanos conquistaram a larga maior parte das Ilhas Britânicas (*British Isles*), tendo fracassado, entretanto, no avanço sobre a Escócia, talvez por falta de interesse na região, talvez pelo frio, talvez pela resistência dos celtas naquela região, ou, também, talvez por todos estes fatores juntos[61]. Fato é que por alguns séculos em sequência, com exceção da Escócia (a divisão era relativamente bem delimitada pelas duas muralhas que foram construídas e as quais existem, parcialmente, até os dias de hoje – Muralha de Adriano e a Muralha de Antonino), como se disse, os romanos foram os senhores das Ilhas Britânicas (*British Isles*). Garantindo a ordem, prestando os serviços, desenvolvendo a infraestrutura, provendo a segurança, e aplicando o direito na região. Legiões de soldados treinados estavam empregados e garantindo a segurança e a proteção contra-ataques externos[62].

---

[58] JAMES, E. Overview: Anglo-Saxons, 410 to 800. BBC. 2011. Disponível em <www.bbc.co.uk/history/ancient/anglo_saxons/overview_anglo_sanxons_01_shtml> Acesso em: 17 abr. 2018.
[59] KOCH, J. T. Celtic Culture: A Historical Encyclopedia. ABC-CLIO. 2006.
[60] Idem.
[61] RITCHIE, G.; RITCHIE, A. Scotland: Archaeology and Early History. Edinburgh: Edinburgh University Press. 1991.
[62] CHARLES-EDWARDS, T. After Rome: c. 400 – c. 800 (Short Oxford History of the British Isles). Oxford: Oxford university Press. 2003.

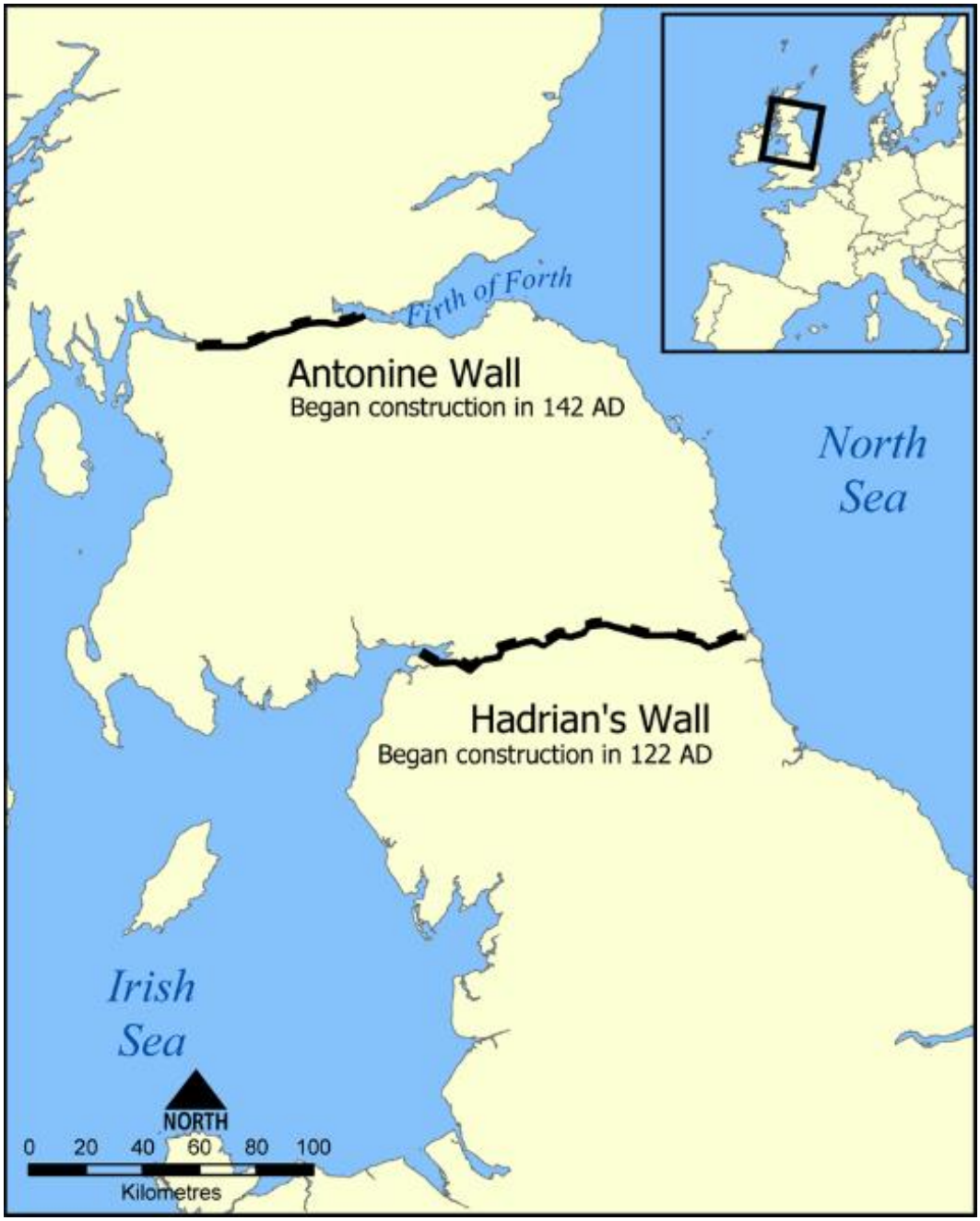


Figura 3 - Muralhas de Adriano e de Antoniano

Fonte: Primary Facts. Facts About Hadrian's Wall. Disponível em: < http://primaryfacts.com/1540/facts-about-hadrians-wall/> Acesso em 18 de junho de 2018

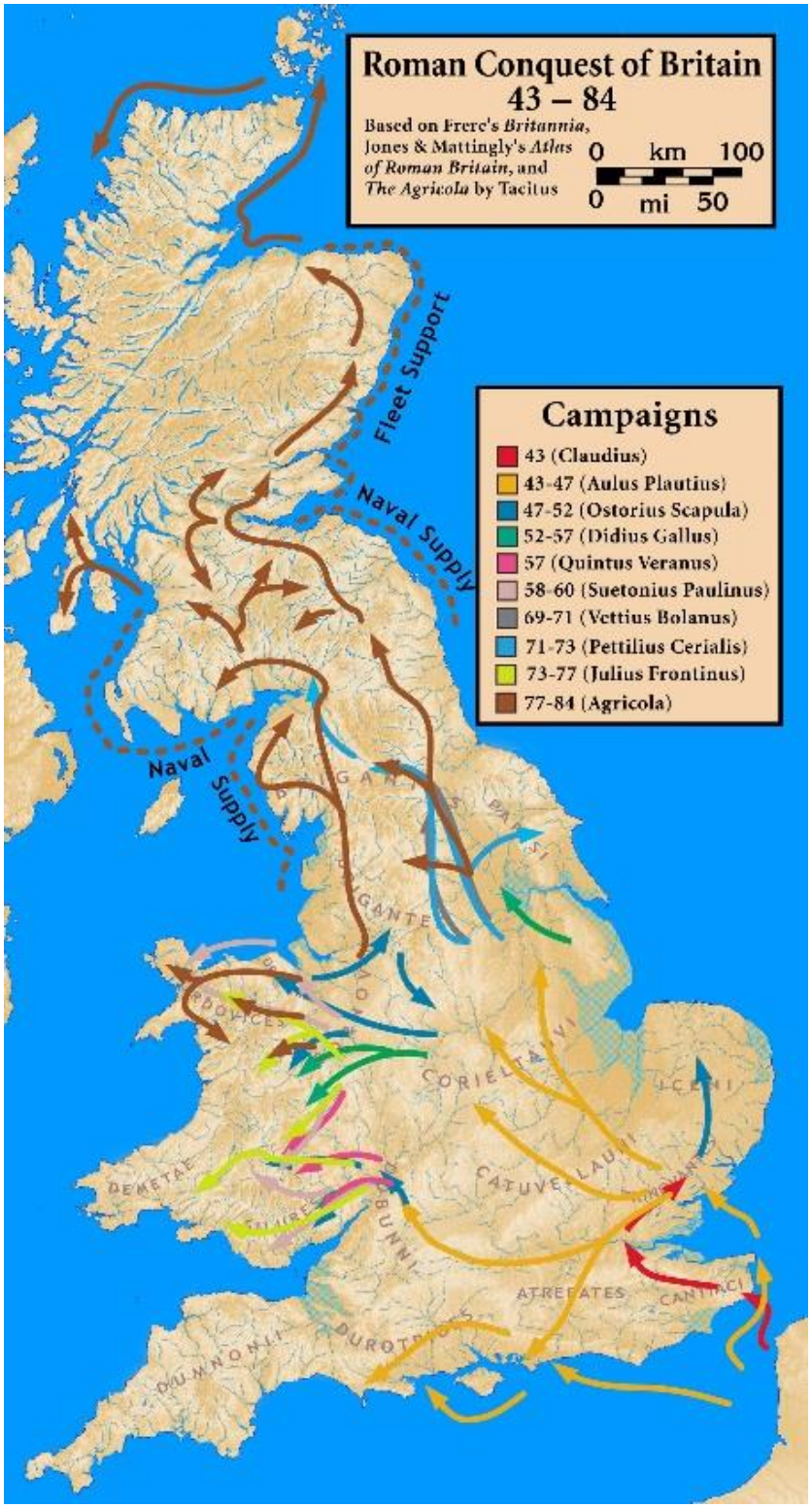


Figura 4 - Campanhas Romanas na Grã-Bretanha

Fonte: Notuncurious. Disponível em: <https://commons.wikimedia.org/wiki/File:Roman.Britain.campaigns.43.to.84.jpg> Acesso em 04 de julho de 2018

A queda do Império não é o objetivo neste trabalho, mas é importante que se saiba que a retirada das forças romanas da região, por volta de 400 d.C. deixou um vazio jurídico e político, bem como uma enorme brecha na segurança da ilha contra os ataques externos. Mais importante, talvez, seja o legado do cristianismo, especialmente na Irlanda.

De qualquer jeito, quase que imediatamente após a saída dos Romanos, os Saxões e os Anglos, os quais eram compostos por diferentes grupos étnicos do norte da Europa continental[63] (mais precisamente sul da Dinamarca e norte da Alemanha), começaram seus movimentos de assentamento permanente nas costas orientais da Grã-Bretanha[64]. Vale apontar que os Frísios e os Jutos (respectivamente da Frísia e da Jutlândia) também formaram grupos de invasores e assentamentos na Grã-Bretanha, embora em considerável menor número[65].

Essas regiões – Saxônia, Frísia, Ânglia e Jutlândia – eram regiões nórdicas da Europa continental, e embora possuíssem línguas próximas entre si, cultuassem uma religião mais ou menos comum (a saber, uma forma mais arcaica daquilo que se chama de Mitologia Nórdica, muito conhecida por ser a religião atribuída indiscriminadamente aos vikings)[66], também possuíam desavenças entre si, e não conheciam o cristianismo como religião. É, para fins de curiosidade, no contexto dessas guerras contra esses invasores que surge a figura lendária do Rei Arthur e dos Cavaleiros da Távola Redonda[67].

A despeito da heroicidade das lendas, fato é que ao longo dos séculos V e VI os Anglo-Saxões venceram os Galeses (ou Britãos), tomando-lhes praticamente todo território, à exceção da Cornualha (a qual, já no século X estava totalmente integrada à Inglaterra – também era chamada de "*West Wales*" ou "Gales do Oeste") e do País de Gales (o qual foi integralmente conquistado pelos ingleses em 1282, tendo-se tornado um principado anexo ao reino da Inglaterra – chamado de "*Wales*" em inglês moderno)[68]. Em compensação, o mesmo não pode ser dito em termos religiosos – os missionários galeses e irlandeses, movidos por uma força e fé descomunal, quase

[63] JAMES, E. Overview: Anglo-Saxons, 410 to 800. BBC. 2011. Disponível em <www.bbc.co.uk/history/ancient/anglo_saxons/overview_anglo_sanxons_01_shtml> Acesso em: 17 abr. 2018.
[64] CAMPBELL, J. The Anglo-Saxons. Penguin. 1991.
[65] SNYDER, C. A. The Britons. Blackwell. 2003.
[66] CHARLES-EDWARD T. M. The Welsh laws Writers of Wales series. Cardiff: University of Wales Press. 1989.
[67] KOCH, J. T. Celtic Culture: A Historical Encyclopaedia. ABC-CLIO. 2006.
[68] CAMPBELL, J. The Anglo-Saxons. Penguin. 1991.

desejosos do martírio, converteram, em surpreendentemente pouco tempo (menos de 100 anos), as sociedades Anglo-Saxãs ao Cristianismo, o último rei pagão dos saxões (*Arwald*, da ilha de *Wright*) morreu em 682 d.C., consagrando a esmagadora vitória religiosa do cristianismo sobre a arcaica religião nórdica.

Há que se destacar que a vitória foi tão marcante que, mesmo com as invasões Vikings, trazendo novamente a religião nórdica, e quase conquistando a Inglaterra por, pelo menos, três vezes, havendo ocupado extensivas regiões por mais de 100 anos, inclusive, não conseguiram reverter a fé dos anglo-saxões em Cristo e no cristianismo como um todo, o que, por si só, já é um fato notável.

Enquanto os Anglo-Saxões venciam os galeses e conquistavam suas terras, uma divisão de grupos hegemônicos internos aos anglo-saxões pôde começar a ser delimitada. Já no final do século VI haviam, mais ou menos, sete reinos principais – tendo início ao que se chamou de Heptarquia, ou “os sete reinos”[69]. Claramente não se esta falando de sete reinos perfeitamente e exatamente divididos. Na realidade, a variação de poder, as extensões das fronteiras e a quantidade de reinos e sub-reinos neste período da baixa idade média são tão voláteis que é difícil, quanto mais com base nos escassos materiais da época, delimitar com segurança os reinos e suas fronteiras[70].

De qualquer maneira, é incontroverso que ao menos sete reinos mais proeminentes dos Anglo-Saxões podem ser delimitados com alguma segurança durante os séculos V ao IX: Nortúmbria (Northumbria), Mércia (Mercia), Anglia Oriental (East Anglia), Kent, Anglo-Saxônia Meridional (Sussex), Anglo-Saxônia Oriental (Essex) e Anglo-Saxônia Ocidental (Wessex)[71]. O conceito de Inglaterra surge, no final da baixa idade média, como uma ideia de um reino unificado, ao invés de 7 reinos diferentes entre si, um só reino, sob um só rei, uma Inglaterra.

---

[69] JAMES, E. Overview: Anglo-Saxons, 410 to 800. BBC. 2011. Disponível em <www.bbc.co.uk/history/ancient/anglo_saxons/overview_anglo_sanxons_01_shtml> Acesso em: 17 abr. 2018.

[70] Idem.

[71] CHARLES-EDWARDS, T. After Rome: c. 400 – c. 800 (Short Oxford History of the British Isles). Oxford: Oxford university Press. 2003.

Figura 5 - A Heptarquia Inglesa

Fonte: Bartholomew, J. G. A literary & historical atlas of Europe. London; Toronto: Dent; New York: Dutton. 1914. p. 22-23. Disponível em: <https://archive.org/details/literaryhistatlas00bartrich/page/22> Acesso em 01 de junho de 2018

Para não se estender demasiadamente sobre esses conceitos de cunho essencialmente históricos, pode-se claramente apontar que estes reinos, se por um lado hegemonicamente católicos, eram socialmente e culturalmente bastante diferentes entre si, linguisticamente, inclusive, o inglês arcaico é apontado como sendo bastante diversificado nestes reinos, inclusive com a existência de diferentes dialetos a depender das localidades internas a cada reino[72]. Não é de se estranhar, portanto, que as práticas jurídicas que foram sendo desenvolvidas para buscar resolver os conflitos sociais variassem enormemente.

O cenário começa a ser alterado a partir de 793 d.C, quando os Vikings começam suas atividades de saques, assaltos, pirataria e invasões na Inglaterra. O ano de 793 é apontado como o primeiro real ataque realizado pelos Nórdicos na Inglaterra, em "*Lindisfarne*", uma ilha no reino do norte – a Nortúmbria[73]. Fato é que uma verdadeira força de ocupação Viking ocorreu em 865 d.C. – dois anos depois o Reino da Nortúmbria havia caído e começou o que se chama hoje em dia da instauração da *"Danelaw"*[74]*.* Os Vikings promoveram uma expansão rápida e notoriamente brutal sobre os reinos da Inglaterra – em menos de 5 anos, todos os reinos saxões haviam caído, um após o outro, restando somente Wessex[75].

Alfredo, o Grande (reinado de 871 – 899), é o único rei da Inglaterra dentre todos a ter recebido essa alcunha – e não é por menos, ele promoveu, primeiro a segurança de seu reino, Wessex, derrotando os Vikings na maioria das batalhas que travou (mesmo embora tenha, por um pequeno tempo, sido rei de somente um pequeno pântano no sul de seu país, restando todo o resto dominado pelas forças Vikings)[76]. Aos poucos, ele conseguiu, também reconquistar terras que antes pertenciam à Mércia e à Anglia Oriental. Seus sucessores, empenhados no trabalho deste primeiro ancestral, deram continuidade neste processo de reconquista. É neste momento que surge a identidade de uma Inglaterra, única, unida, sob um só rei. Não somente Alfredo, O Grande, garantiu a sobrevivência de sua cultura, de sua sociedade

---

[72] JAMES, E. Overview: Anglo-Saxons, 410 to 800. BBC. 2011. Disponível em <www.bbc.co.uk/history/ancient/anglo_saxons/overview_anglo_sanxons_01_shtml> Acesso em: 17 abr. 2018.
[73] FERGUSON, R. The Vikings: A History. New York: Viking, 2009. Print., p. 55.
[74] KENDRICK, T. D. A History of the Vikings. New York: Charles Scribner's Sons. 1930.p. 238
[75] Idem.
[76] DUMVILLE, D. Wessex and England from Alfred to Edgar: six essays on political, cultural, and ecclesiastical revival. Woodbridge, Suffolk: Boydell Press. 1992.

e, até mesmo, da língua inglesa[77] como, também, deu os primeiros passos na promoção de uma unificação de todo o reino, através de suas lutas contra os invasores Vikings[78].

[77] Gostaria de, neste momento, realizar uma reflexão acerca do que foi escrito, e convido o leitor a realizar essa reflexão conjuntamente – Alfredo, O Grande, assumiu o trono de seu irmão, Etelredo, o qual havia sido morto em batalha contra a gigante força de guerreiros nórdicos que já haviam conquistado todos os demais grandes reinos ingleses. Em meio a diversas reviravoltas, vitórias e derrotas militares, estratégicas e econômicas, Alfredo chegou a perder todo o seu reino, o último reino inglês – a exceção de um pequeno pântano sem nome localizado no atual condado de Somerset, Inglaterra. Neste momento a Inglaterra esteve à beira de desaparecer por completo – a não ser por um fio de vida, demasiadamente fraco e instável - a Inglaterra foi reduzida a uma extensão de terras pantanosas, escondidas, e seguramente não maiores que o município de Curitiba. Alfredo conseguiu se reorganizar a partir de seu esconderijo, conseguiu se articular com os acuados e derrotados senhores feudais ingleses, e em 878 d.C. reuniu a maior força de resistência contra os invasores nórdicos até aquele momento já reunida, confrontando toda a força Viking na batalha de Edington. A vitória de Alfredo nesta batalha, embora decisiva em termos históricos, foi, em termos militares muito disputada, não tendo havido nenhuma vantagem clara até o seu derradeiro final, já no anoitecer daquele dia de primavera – por vezes estando em posições de desvantagem – a realidade é que houveram quase quatro batalhas concomitantes em razão da divisão das forças dinamarquesas entre seus líderes, três delas em campo aberto e um último assalto inglês à fortaleza em que estavam as forças pessoais do líder viking Guthrum. Os ingleses perderam claramente duas destas três batalhas em campo aberto, mas ao vencerem a mais brutal delas ocorreu uma reconcentração dos Vikings na fortaleza (a qual não possui nome conhecido e nunca mais foi reerguida após a batalha). Alfredo não poderia se dar ao luxo de um cerco, o ataque era a única opção. Ocorre que o ataque àquela fortaleza seria militarmente inócuo, ante sua posição geográfica e as forças militares estarem em pés de igualdade numericamente. Infelizmente não possuímos maiores detalhes sobre o que ocorreu, mas fato é que, contra todas as chances, Alfredo atacou a fortaleza, e venceu. Há apenas um relato rápido do padre Asser, contemporâneo de Alfredo e autor da maior parte do que se conhece como "As Crônicas Saxônicas", de que Alfredo tentou três investidas contra a fortaleza ao longo da tarde, tendo fracassado nas duas primeiras, sendo recebido sob um céu de flechas, lanças, espadas e machados, as perdas numéricas para os ingleses estava na casa dos milhares, seguramente toda a elite de guerreiros ingleses havia caído nestas tentativas de assalto. Não sabemos o que mudou quando da terceira investida, mas podemos imaginar, então imaginemos – houvessem os ingleses perdido esta batalha, seria o fim da Inglaterra, da cultura inglesa, da língua inglesa – seguramente não haveria Henrique VIII, Elizabete I, Shakespeare, *Common Law*... não haveria língua inglesa, o império britânico nunca teria acontecido, os Estados Unidos da América não existiriam, nem o Canadá, Austrália... – o inglês não seria uma língua senão por sua forma arcaica estudada somente por interessados em línguas antigas e extintas, e o *abstract* deste e de tantos outros trabalhos teria sido escrito em dinamarquês ou outra língua. O mundo seria outro, talvez nunca tivéssemos tido uma primeira e segunda guerra mundial, talvez não tivéssemos tido o capitalismo, a guerra fria... A Inglaterra seria uma colônia dinamarquesa, e somente os mais criativos poderiam ir para além disso. Para o bem ou para o mal, os ingleses venceram essa batalha, e importante parte da história das civilizações foi escrita decididamente neste momento – eu ousaria dizer que os Estados Unidos da América começam a nascer neste momento, que o nosso mundo, como ele é, teve em alguma medida seu natal aqui. Talvez tenha sido, em alguma medida, esta percepção que mudou a história daquela batalha e do mundo... Talvez tenha sido esta noção, em uma forma mais rudimentar, talvez muito mais individualista, de que a Inglaterra iria desaparecer, de que os ingleses seriam reduzidos à colonos dinamarqueses, a noção de que aquela cultura, aquelas tradições, aquela forma de vida seria destruída, que fez despertar um sentimento no coração de cada um daqueles soldados ingleses naquele final de tarde, que seria melhor morrer naquela colina, do que ver morrer toda sua família depois, do que ver morrer tudo o que ele conhecia. Agradeçamos ou odiemos, Alfredo, O Grande, tem esta alcunha por ter sido um dos principais escultores do nosso mundo, a ele o mundo deve, em considerável parte, ser o que é, e é seguro que não houvesse ele vencido, este estudante que aqui escreve este trabalho acadêmico, mais de 1140 anos depois, se sequer existisse, não estaria nesta tarde cinzenta se debruçando sobre o computador em se dedicar sobre a essência do modelo jurídico Anglo-Saxão, o qual não existira. "Deus não joga dados" canta o ditado popular, mas, talvez, naquele dia, os Deuses Nórdicos o tenham, e perderam.

A despeito de tudo isso, os invasores nórdicos permaneceram em boa parte do país, sendo somente e finalmente repelidos na batalha de Stamford Bridge em 25 de setembro de 1066 pelo rei Haroldo II[79]. Portanto, em 25 de setembro de 1066 a Inglaterra estava unificada, livre da ameaça Viking, desolada e fraca.

Três dias depois, em 28 de setembro daquele ano, desembarcam em solo inglês as forças normandas comandadas por Guilherme I, O Conquistador[80] – um primo distante da família real da casa de Wessex, a qual, no século XI, tratava-se, por óbvio, da família real da Inglaterra.

Guilherme I, até então Duque da Normandia, e posteriormente Rei da Inglaterra, há que se notar, foi de uma precisão cirúrgica ao escolher o momento de invasão e de conquista do reino de seus primos distantes. Não somente ele desembarcou com suas tropas no momento em que o rei estava longe, ao norte, batalhando a final vitória inglesa contra os nórdicos, como ele apropriou-se do poder no momento em a Inglaterra estava recém unificada, mas fraca e instável. Consagrou-se como senhor único do Reino de Inglaterra vencendo e matando Haroldo II na batalha de Hastings em 14 de outubro de 1066[81]. Foi com ele, Guilherme I, que a Inglaterra começa a desenvolver o *Common Law*.[82]

5.3 – A Origem do *Common Law* com Guilherme I, O Conquistador

Certamente não se pode dizer que não havia nenhuma forma de direito na Inglaterra antes da sua invasão e conquista por Guilherme I, antes, portanto, de 1066 d.C. O que seguramente havia, entretanto, era um complexo sistema de regras e costumes locais. É que, ao menos desde que os Romanos saíram das ilhas Britânicas em 410 d.C., Guilherme I foi o primeiro rei, em uma Inglaterra unificada, a buscar estabelecer um sistema jurídico igualmente unificado. O que havia antes, portanto, eram diversos e complexos sistemas de direito sendo aplicados de formas muito diferentes e em diferentes locais do país, e variavam muito entre si; frequentemente

[78] DUMVILLE, D. Wessex and England from Alfred to Edgar: six essays on political, cultural, and ecclesiastical revival. Woodbridge, Suffolk: Boydell Press. 1992.
[79] SWANTON, M. The Anglo-Saxon Chronicle. New York: Routledge. 1998.
[80] WORNALD, P. The Making of English Law: King Alfred to the Twelfth Century. Oxford: Blackwell. 1999.
[81] WORNALD, P. The Making of English Law: King Alfred to the Twelfth Century. Oxford: Blackwell. 1999.
[82] Idem.

derivando dos povos que invadiram determinadas regiões da Inglaterra em tempos diferentes, bem como dos costumes e tradições locais[83].

Por exemplo, em decorrência dos últimos 200 anos de ocupação dinamarquesa, no norte do país haviam diversas formas de direito dinamarquês arcaico (Viking) – a conhecida "*Danelaw*"; na região central do país haviam as leis antigas e costumes que sobreviveram do extinto reino de Mércia ("*Mercian Law*"), e no sul oeste e sudoeste havia o arcaico direito dos Saxões do Oeste ("*Wessex Law*")[84]. Claramente cada uma dessas "macrorregiões" possuía inúmeras variações internas. Desta forma, resta claro que não havia um sistema unificado nacional de direitos, mas sim um sistema que envolvia massivas regras diferentes de cunho consuetudinário e de tradições quase sempre orais que variava de região para região a depender do condado ("*shire*" ou "*county*") a ser analisado[85], cada qual com um sistema próprio de aplicação de justiça – portanto, o que se tinha, efetivamente, era um direito assimétrico, complexo, em que diferentes direitos de diferentes regiões eram aplicados de diferentes maneiras[86].

Nesta esteira, é reconhecido que essas aplicações de direito eram, não raramente, brutais e arbitrariamente realizadas pelos senhorios locais sob o complexo sistema de justiça feudal inglês[87]. As "instituições" de aplicação do direito que existiam e existiram até aquele momento do século XI não formavam institutos que hoje seriam reconhecidos propriamente como Cortes de Justiça. Para fins exemplificativos, uma "Corte de Justiça", naquele momento, poderia consistir em assembleias populares informais que decidiam as alegações e reivindicações conflitantes em um determinado caso concreto, e caso essa reunião popular não conseguisse atingir um posicionamento conclusivo, poderiam, então requerer que o acusado demonstrasse a sua culpa ou inocência realizando tarefas no mínimo brutais, como segurar um bastão de ferro incandescente ou retirar uma pedra de um caldeirão fervente, ou pratique algum outro teste de veracidade de suas alegações[88].

---

[83] PARTINGTON, M. An Introduction to the English Legal System. Oxford: Oxford University Press. 2015.

[84] MORGAN, B.; YEUNG, K. An Introduction to Law and Regulation: Text and Materials. Cambridge: Cambridge University Press. 2007.

[85] Idem.

[86] BLACKSTONE, W. Sir. Commentaries on the Laws of England, Vol. 1. Oxford: Clarendon Press. 1765. Adaptado pela Legal Classics Library, 1983.

[87] BARTLETT, R. Trial by Fire and Water: The Medieval Judicial Ordeal. Oxford: Clarendon Press. 1986 p. 3.

[88] BARTLETT, Robert. Trial by Fire and Water: The Medieval Judicial Ordeal. Oxford: Clarendon Press. 1986. p. 5.

Esse tipo de procedimento é conhecido como Ordálias, ou Juízos de Deus[89], e na realidade existe dentro da academia discussões e debates sobre a real extensão com a qual se praticavam realmente esses métodos de julgamento[90], no entanto é indiscutível, ao se analisar os materiais da época, que esses mecanismos eram efetivamente formas reconhecidas de se buscar estabelecer a verdade quanto a culpa ou inocência de indivíduos[91].

A ideia central desta metodologia era, basicamente, no caso do ferro incandescente, se o ferimento que naturalmente ocorreria se curasse em poucos dias, o acusado seria libertado, considerado inocente de todas as acusações – agora, se o ferimento não se curasse, ele seria considerado culpado e, portanto, executado. Ou seja, se a pessoa fosse inocente, Deus iria intervir e produzir um milagre[92].

Certamente uma maneira brutal de estabelecer a culpa ou inocência, e aparentemente, pelo que se observa do material da época, havia mais absolvições do que condenações convincentes, então talvez não fosse um sistema tão brutal quanto se imagina[93]. De qualquer maneira essa metodologia eventualmente foi condenada pela Igreja Católica durante o século XIII[94], embora tenha sido uma característica presente dos sistemas de justiça locais. Vale apontar, neste momento, entretanto, que a prática de Julgamentos por Ordálias não envolvia os Julgamentos por Combate, estes são de uma tradição mais germânica e foram introduzidos no modelo jurídico britânico justamente depois da conquista de Guilherme I[95].

Efetivamente, Guilherme I estava interessado em estabelecer seu poder e a ordem em um reino altamente irregular. Ele tinha plena consciência que para conseguir exercer um poder real sobre os cidadãos era preciso um sistema central de justiça, no qual ele, enquanto rei, deteria o poder, deteria o direito obedecido por seus

---

[89] Idem, p. 7
[90] HYAMS, P. On the Laws and Customs of England. Essays in Honour of Samuel E. Thorne. University of North Carolina Press. 1981, p. 112.
[91] KERR, M. H.; FORSYTH, R. D.; PLYLEY, M. J. Cold Water and Hot Iron: Trial by Or-deal in England. Journal of Interdisciplinary History. Volume 22, No. 4. 1992.
[92] Idem.
[93] BARTLETT, Robert. Trial by Fire and Water: The Medieval Judicial Ordeal. Oxford: Clarendon Press. 1986 p. 13.
[94] Idem, Ibdem.
[95] HYAMS, P. On the Laws and Customs of England. Essays in Honour of Samuel E. Thorne. University of North Carolina Press. 1981. p. 114.

súditos. Para atingir este fim ele criou o que se conheceu por *Curia Regis*[96], ou Conselho Real.

É historicamente difícil delimitar o que era, efetivamente, a *Curia Regis*, mas em termos simples pode-se dizer que se trata de um substituto ao *Witenagemot* (ou *Witan*)[97], portanto um Conselho de Estado que englobava funções administrativas, legislativas, judiciárias, diplomáticas, financeiras e consultivas, em suma uma espécie de reunião para deliberar e conduzir assuntos de Estado[98]. Havia a "Grande *Curia Regis*", ou "*Magnum Concillium*", a qual era convocada raramente pelo rei e em assuntos de maior importância, e havia a "Menor *Curia Regis*", um gabinete permanente de condução dos assuntos de Estado do rei. Esse Conselho Real menor pertencia à Casa Real ("*Royal Household*") e era formada pelo rei e seus mais confiáveis conselheiros[99]. Ela funcionou, majoritariamente, como um Tribunal Real, em que as pessoas, os súditos, poderiam levar as suas disputas e desavenças para serem decididas pelo Rei e seu conselho[100].

Certamente o Reino de Inglaterra não era, em 1066 d.C., particularmente populoso, e o analfabetismo era a regra na esmagadora maioria da população. Os mecanismos de deslocamento entre regiões do país eram muito complicados, mesmo embora tenham os romanos construído diversas estradas na Inglaterra e em Gales, essas estradas não receberam qualquer manutenção ou reparos decentes pelos últimos 700 anos, pelo menos[101].

Para que o rei pudesse manter a ordem e a sua autoridade sobre todo o reino, ele passou a adotar o costume de viajar pelo seu Reino, levando seu Tribunal, sua pequena *Curia Regis*[102], a ideia era possibilitar que as pessoas, ao invés de utilizarem seus sistemas locais de justiça pudessem levar suas disputas, suas acusações, suas reclamações ao Rei e sua Corte para que eles dessem um julgamento, para que eles pudessem proferir uma decisão.

---

[96] MORRIS. W. A. The Lesser Curia Regis Under the First Two Norman Kings of England', The American Historical Review, Vol. 34, No. 4 p. 772. 1929.
[97] MADDICOTT, J. R. The Origins of the English Parliament, Oxford University Press. 2010.
[98] WORNALD, P. The Making of English Law: King Alfred to the Twelfth Century. Oxford: Blackwell. 1999.
[99] MORRIS. W. A. The Lesser Curia Regis Under the First Two Norman Kings of England', The American Historical Review, Vol. 34, No. 4 p. 772. 1929.
[100] Idem.
[101] Idem.
[102] CHADWICK, H. M., Studies on Anglo-Saxon Institutions (Cambridge: Cam-bridge University Press. 1905.

Curiosamente, o rei sentava-se em uma bancada e as pessoas levavam seus problemas perante ele, bancada é traduzida do inglês como "*tier of benchs*" – até hoje uma das divisões da Alta Corte de Justiça ("*High Court of Justice*") – é a "*Queen's Bench Division*", ou, em português numa tradução literal "Divisão da Bancada de sua Majestade a Rainha".

Pode-se perceber que esta atividade, em que o rei e seus conselheiros viajam pelo reino oferecendo julgamento sobre as disputas e queixas por todo o país, trata-se do início de um sistema jurídico de *Common Law*, um início de um sistema centralizado ou unificado de direito – o que se observa é que há uma abordagem consistente pelo rei e seus conselheiros[103].

Ademais, um outro sistema que foi introduzido pelo rei Guilherme I foi a ideia dos Júris no sistema jurídico inglês[104] – a ideia era que ministros reais ou juízes apontados pelo rei iriam viajar também pelas várias diferentes regiões do país para tentar determinar a saúde econômica de propriedades e delimitações senhoriais feudais com o propósito de tributação[105]. O que o ministro real faria no caso para determinar o valor justo da tributação seria chamar, aleatoriamente, 12 homens livres, conhecidamente honestos e corretos, e pediria para que eles testemunhassem, sob juramento, os valores das propriedades naquela região e sua saúde econômica, em termos de produção agrícola, comércio portuário, realização de feiras e etc.[106]. Essa "assembleia" de homens livres foi chamada de Júri.

Eventualmente o Júri se tornou um corpo responsável por descobrir fatos em matéria civil e criminal, mas ira-se retornar a este assunto mais a frente quanto será tratado do reinado de Henrique II. O que vale destacar do que foi dito é que, neste momento insipiente tinha-se um reino muito dividido em termos de costumes e tradições, irregularmente homogêneo culturalmente, com aplicações de direitos diferentes em locais diferentes de maneiras diferentes.

Nesta ausência de ordem, chega-se à um sistema desenvolvido por Guilherme I, um invasor normando que conquistou o país e que estava buscando estabelecer seu poder e ordem, para isso ele promoveu incontáveis viagens ao redor do país, com a sua *Curia Regis*, ouvindo queixas e disputas e oferecendo julgamento sobre elas.

---

[103] WORNALD, P. The Making of English Law: King Alfred to the Twelfth Century. Oxford: Blackwell. 1999.
[104] Idem.
[105] Idem.
[106] Idem.

Trata-se, efetivamente, de um ponto de início do sistema que seria desenvolvido aos poucos e que ficaria conhecido como *Common Law* – este ponto de partida é, certamente, um ponto que pode-se considerar seguramente como um início essencial do *Common Law*.

5.4 – A Origem do *Common Law* com Henrique II

Durante o reinado de Guilherme I as coisas funcionaram relativamente bem, entretanto, após sua morte, em 1087, a estrutura social e institucional que foram criadas durante seu reinado desabaram. Sucedeu-o seu segundo filho, Guilherme II (seu primeiro filho, Roberto II da Normandia sucedeu o pai tão somente enquanto Duque da Normandia, desejoso do trono inglês), após 13 anos de reinado de Guilherme II, seu irmão, Henrique I, o terceiro filho de Guilherme I, assumiu o trono, sendo posteriormente sucedido por seu sobrinho, Estevão, filho da caçula de Guilherme I, Adela.

Essa trajetória durou de 1087 até 1154, quase 100 anos de caos e desordem, durante os quais guerras e desolações acudiram o reino da Inglaterra elas disputas por poder entre o Ducado da Normandia e o trono inglês, bem como disputas inseridas nas relações de poder internas à própria família real inglesa[107].

[107] CROFTON, I. Kings and Queens of England. Londres: Quercus. 2007.

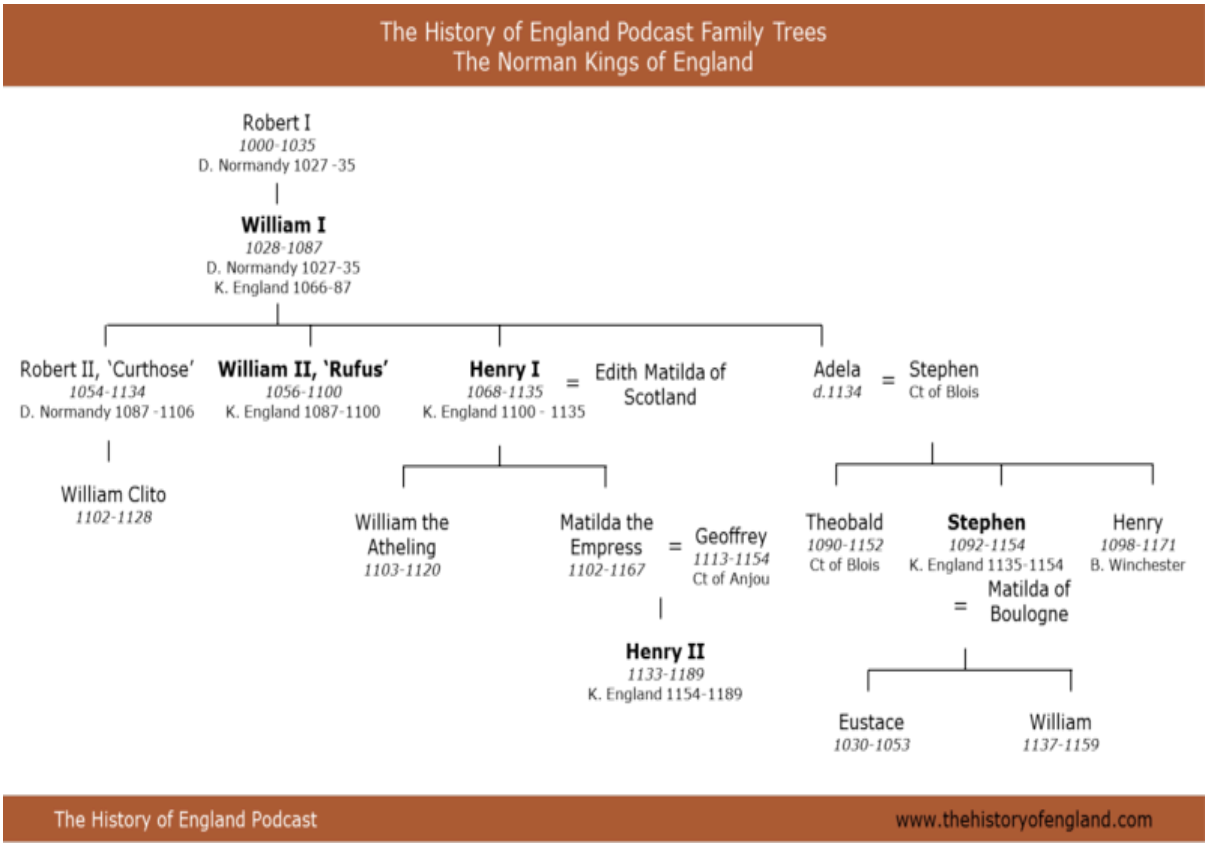


Figura 6 - A Dinastia dos Plantagenetas (início)

Fonte: Crowther, D. Family Trees: Normandy And The Angevins, 1066 – 1225. Disponível em: < https://thehistoryofengland.co.uk/resource/family-trees-normandy-and-the-angevins-1066-1225/> Acesso em 16 de junho de 2018.

As guerras e lutas por sucessão ao trono inglês causaram, neste período, muita perturbação e instabilidade social, inclusive e especialmente instabilidade jurídica, particularmente durante os quase 20 anos de reinado de Estevão, o qual, efetivamente, encontrava causas para guerras em todos os lugares e com todas as pessoas[108].

Foi um período de verdadeiro caos institucional, político, social e, certamente, jurídico. Inclusive, um ditado da época dizia que “as coisas estão tão ruins sob o reinado de Estevão que é um tempo em que Deus e todos os seus anjos dormiram”[109].

Os tempos se acalmaram quando Mathilde, prima direta de Estevão e filha de Henrique I garantiu a sucessão ao trono ao seu filho, Henrique II (neto de Henrique I,

[108] CROFTON, I. Kings and Queens of England. Londres: Quercus. 2007.
[109] Idem.

bisneto de Guilherme I), dando origem à dinastia dos Anjou (uma subdivisão interna à dinastia dos Plantagenetas)[110].

Henrique II deu os principais e mais importantes passos para o desenvolvimento e consolidação do sistema jurídico *Common Law*, ele assumiu o trono inglês em 1154, quase 100 anos após a conquista da Inglaterra por seu bisavô e sua iniciativa de consolidar um sistema jurídico inglês unificado[111]. Ele e seus dois filhos, que o sucederam no trono inglês, Ricardo I, Coração de Leão e João I, o Sem Terra, são cunhados como reis da dinastia de Anjou por terem nascido na França, na província de Anjou (que à época pertencia ao Ducado da Normandia) ou os reis Angevinos, uma subcategoria da dinastia Plantageneta.

Henrique II, assim como seu bisavô, estava obcecado com a ideia de poder e ordem, e estava disposto a criar um sistema singular de justiça para todo o reino[112]. Um primeiro exemplo que se pode citar é que foi dele a ideia de que juízes de Westminster, de Londres, portanto, iriam viajar o país aplicando a justiça do rei[113]. Vale apontar que, naquele momento, haviam apenas 18 juízes para o país inteiro, o que é, por si só, um fato notável[114]; Henrique ordenou que sempre 5 dos 18 juízes deveriam permanecer em Londres, estes 5 juízes constituiriam a Bancada do Rei ("*King's Bench Division*") de juízes que sentariam no salão de *Westminster*[115].

Um fato notório nesta esteira foi a Declaração de Henrique II no "*Assize of Clarendon*"[116]. A dificuldade neste momento é definir o que seria um "*Assize*", haja vista que se trata de uma palavra arcaica no inglês sem uma correspondência exata no português. Tratou-se em realidade de uma reunião com fins jurídicos, um prenuncio de uma corte de justiça, na qual em 1166 d.C[117]. Henrique II pronunciou uma declaração em que ordenava a todos os juízes disponíveis que viajassem para as diferentes partes do país para levarem e aplicarem a justiça do Rei, a justiça que havia sido decidida e realizada em Westminster[118]. Quando estes juízes viajavam, eles estavam

---

110 CROFTON, I. Kings and Queens of England. Londres: Quercus. 2007.
111 MACMILAN, 1937.
112 HYAMS, P. On the Laws and Customs of England. Essays in Honor of Samuel E. Thorne. University of North Carolina Press. 1981.
113 HURNARD, Naomi D. The Jury of Presentment and the Assize of Clarendon. English Historical Review, Vol. 56, No. 223, p. 374. 1941.
114 Idem.
115 Idem.
116 Idem.
117 Idem.
118 CROSS, R. Precedent in English Law. 4ª ed. Oxford: Clarendon Pres. 1991.

obrigados a levar as decisões, levar o direito que havia sido criado em Westminster[119]. Desta forma, gradualmente, o direito local, as regras de justiça locais foram sendo substituídas pelas leis nacionais, pelo direito nacional. Um direito que era comum a todos – *Common Law*[120].

Este grupo de juízes formavam um núcleo com jurisdição nacional, eles, no entanto, não possuíam raízes com as localidades em que se dirigiam para proferir a justiça real; foi argumentado na época e por muito tempo depois que essa metodologia era melhor pois, por serem juízes "de fora", eles estariam menos inclinados a serem sujeitados a influências locais ou corrupção[121]. O ânimo aqui era, justamente, que juízes sem conexões com as localidades levariam a justiça unificada, o direito produzido em Londres, em Westminster, para estabelecer um sistema de justiça unificado, relativamente protegido de corrupção ou influência.

Curiosamente, pouco mais de um século depois estas decisões, as de Londres e as decisões locais, começaram a ser registradas por escrito, alguns séculos depois, inclusive, passaram a ser publicadas anualmente, de tal forma que a prática que se desenvolveu foi, justamente, a de que as decisões anteriores nos casos concretos seriam reaplicadas em casos atuais e futuros, sendo citadas como argumentos na construção e defesa de casos por juristas nas cortes[122].

Observa-se que, claramente, há um prenúncio mais definido do *Common Law* – juízes saíam de Westminster e aplicavam a racionalidade jurídica das decisões proferidas em Westminster nas diversas regiões do país, escreviam suas decisões em relatórios e reaplicavam a racionalidade utilizada por eles e por seus companheiros em casos futuros, sucessivamente; lentamente está-se observando um disseminar da racionalidade jurídica produzida em Londres, produzida no King's Bench em Westminster, para todo o país, desenvolvendo um sistema nacional de justiça unificado, garantindo a ordem e estabilidade[123].

Os primeiros reportes escritos de direito que se tem notícia e acesso são do século XIII, mais precisamente de 1272d.C., no reinado de Eduardo I, trineto de

---

[119] HONDIUS, E. Precedent and the Law. Electronic Journal of Comparative Law. 2014. Disponível em <www.ejcl.org/113/article113–3.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2018.
[120] Idem.
[121] BAKER, J. H. An Introduction to English Legal History. Third Edition. Butterworths. 1990. p.25.
[122] Idem, ibdem.
[123] PHILIPS, O. H. A First Book of English Law. Fourth Edition. Sweet & Maxwell. Lon-don. 1960. p 54, p. 54.

Henrique II, estes reportes escritos ficaram conhecidos como "*Yearbooks*"[124], e rapidamente se tornaram a principal fonte objetiva de materiais normativo-jurídicos, quer para o desenvolvimento de conceitos e doutrinas jurídicas bem como de métodos e procedimentos[125]. Aos poucos novas cortes vão sendo estabelecidas em outros locais de maior concentração urbana, com juízes saindo delas para visitarem regiões próximas, de tal forma que a importância de direito e tradições locais começam a desaparecer gradualmente, buscando-se extinguir a autotutela, o derramamento de sangue e assegurando direitos como o de propriedade privada e liberdade bem como punindo os infratores que tenham cometido atos violentos ou violado os direitos estabelecidos nas decisões já consolidadas[126].

Tem-se a consciência de que se trata de uma introdução, demasiadamente rápida e básica, sobre o surgimento do *Common Law*, mas mesmo a partir desta superficial abordagem, seria interessante nos aprofundar em algumas reflexões e nos significados reais que podem emergir do que foi dito nesta seção.

Uma primeira reflexão é perceber que o "*assize system*", o sistema em que juízes saíam de cortes centrais, notadamente Londres e Westminster, e viajavam pelas mais diferentes regiões e condados do país aplicando um direito que havia sido lá produzido, esse sistema que foi iniciado no século XII em 1166, por Henrique II, na realidade perdurou, pelo menos, até o ano de 1971, até meados da segunda metade do século XX, por mais de 800 anos, portanto[127].

Por um lado, isso, sozinho, já se configura em um fato bastante extraordinário. Uma metodologia estabelecida no século XII perdurar até 1971. E, ainda por cima, atualmente, em pleno século XXI, no sistema de justiça inglês, dentro da Alta Corte de Justiça, na sua subdivisão interna, o "*Queen's Bench Court*" (a Bancada de Justiça de Sua Majestade a Rainha) os juízes que a compõe ainda viajam o país para atenderem aos casos de justiça criminais e civis mais sérios e de maior repercussão. Juízes, ainda hoje, viajam o país servindo em cortes de justiça fora dos grandes centros[128].

Um segundo ponto a ser ressaltado é o aperfeiçoamento do sistema de júri que foi estabelecido durante o reinado de Henrique II: esse sistema foi criado por

---

[124] Idem, p. 57.
[125] BAKER, J. H. An Introduction to English Legal History. Third Edition. Butterworths. 1990. p. 30.
[126] Idem. p. 28.
[127] MADDICOTT, J. R. The Origins of the English Parliament, Oxford University Press. 2010.
[128] Idem.

Guilherme I com fins mais restritivamente fiscais e acabou sendo expandido por Henrique II para fins judiciais em casos civis e criminais[129]. A ideia era, neste segundo momento, reunir 12 homens livres e reconhecidamente honestos de uma determinada região para que fossem diante do juiz ou diante do próprio rei para apontarem se estão cientes de algum delito que tenha sido cometido, aos poucos essa metodologia foi sendo abrangida para algo que se conhece hoje em dia como Júri Popular[130].

Uma terceira reflexão que se aponta como interessante é a noção de que até este maior desenvolvimento do sistema jurídico nacional centralizado e comum a todos, havia um sistema de justiça descentralizado, variado, muitas vezes irracional e precário. Quanto mais organizado e distribuído foi se tornando o *Common Law*, observa-se que menor e menos importante foi sendo o sistema tradicional[131], efetivamente. É que o "novo" sistema desenvolvido conseguia dar conta de promover a ordem e a justiça no reino – além de punir criminosos. O sistema, inclusive, trouxe métodos menos difusos para promover uma resolução pacifica das disputas, inclusive das disputas sobre terra e propriedade[132].

Trata-se de uma noção insipiente da promoção de um serviço público, prevenindo e desencorajando a que pessoas buscassem a resolução de seus conflitos de maneira pessoal e da autotutela[133]. As pessoas passaram a ser cada vez mais encorajadas por esse sistema a trazerem seus problemas diante de um fórum público, diante de juízes e, inclusive, diante do próprio rei, para a justiça de sua majestade, na busca de um remédio, de uma decisão com poder estatal para consertar o dissídio. As cortes estavam, efetivamente, promovendo a paz e a ordem social, bem como encorajando o desenvolvimento econômico, garantindo direitos e obrigações[134].

Uma próxima reflexão que se quer apontar é a extensão que essa metodologia, que essa lógica jurídica de resolução de conflitos, com base na aplicação da Doutrina dos Precedentes e com base no princípio da *Stare Decisis*, atingiu. O *Common Law* inglês influenciou o desenvolvimento de diversos sistemas ao redor do mundo, tem-se os Estados Unidos da América, Canadá, Austrália, Nova Zelândia, Índia, diversos

---

[129] FLEMING, Justin. Barbarism to Verdict – A History of the *Common Law*. Angus & Robertson Publishers. 1994..
[130] WORNALD, P. The Making of English Law: King Alfred to the Twelfth Century. Oxford: Blackwell. 1999.
[131] Idem.
[132] MILSON, S.F.C. Historical Foundations of the *Common Law* (2nd ed.). Lexis Law Publishing (Va). 1981
[133] MILSON, S.F.C., A Natural History of the *Common Law*. Columbia University Press. 2003
[134] Idem.

países da África, a título exemplificativo. Há ainda o desenvolvimento de sistemas mistos, como a África do Sul, o Paquistão e o estado da Luisiana nos Estados Unidos da América. Ainda, em uma outra perspectiva essa lógica dos precedentes é evidente em diversos países do *Civil Law*, como, por exemplo, o Japão, em que as decisões proferidas nas cortes de justiça raramente são superadas e nunca são contraditadas por seus próprios membros em decisões singulares ou pelas cortes inferiores e juízes de primeiro grau, sendo, talvez, hoje a jurisprudência a principal fonte do direito no Japão, mais ainda que o direito positivado nos códigos e estatutos[135].

Finalmente, último convite que se quer deixar é para refletir na situação do Brasil, cada vez mais inclinado ao desenvolvimento de uma sistemática jurisprudencial vinculante, portanto, uma aproximação ao *Common Law* através de uma Doutrina dos Precedentes a nós própria.

[135] MACHADO, D. Análise de Caso no Direito Japonês. Direito Comparado Brasil – Japão. 2017. Disponível em <https://burajiruhounokai.wordpress.com/2017/06/14/analise-de-caso-no-direito-japones/> Acesso em: 05 de jul. 2018.

6 – AS CORTES INGLESAS

Neste ponto concentrar-se-á em dois temas principais: i) a hierarquia das cortes inglesas com relação ao tipo de trabalho que cada corte faz, e vai-se buscar elaborar uma distinção entre as cortes de julgamento e as cortes de apelação (*trial courts* e *appellate courts*), especialmente pelas diferenças que esses procedimentos possuem em relação ao que se conhece no Brasil; ii) Em relação à hierarquia das cortes, vai-se analisar a centralidade que possui essa hierarquia com a Doutrina dos Precedentes.

Curiosamente, partindo do primeiro ponto, é preciso apontar que se trata de um assunto surpreendentemente mais complicado do que se imaginaria a princípio. Inclusive as funções de corte de apelação e de corte de julgamento são, várias vezes confundidas dentro de um mesmo tribunal específico.

Outra questão que precisa ser levantada neste momento é o fato de que quando se fala em função de julgamento, está-se referindo à noção de que estas cortes analisam fatos e direito, enquanto que as cortes de apelação, quaisquer uma delas, apenas analisam questões de direito[136]. Ira-se adentrar com maior cuidado nessa seara, mas é importante ter essa noção de antemão.

Primeiramente analise-se o tipo de trabalho desempenhado pelas cortes de justiça, e é importante ressaltar aqui que quando se fala em “trabalho desempenhado pela corte” não se está falando, necessariamente, de uma relação hierárquica entre as cortes, mas sim uma divisão de trabalho em termos de matéria, entre cortes civis e cortes criminais.

A noção é que as cortes de justiça civis se debruçam, primordialmente sobre questões civis, enquanto que as cortes criminais se debruçam primordialmente sobre questões criminais. Entretanto, ainda que haja essa prévia divisão de trabalho, ira-se acabar por identificar que nenhuma destas distinções são realmente concretas, em outras palavras, vai-se perceber que, na realidade, as cortes possuem tanto uma

[136] PATTENDEN, R. The Power of the Criminal Division of the Court of Appeal to De-part from its Own Precedents. Criminal Law Review, 592. 2015.

jurisdição de julgamento e de apelação e, ao mesmo tempo uma jurisdição de trabalho civil e criminal[137].

Em realidade, o sistema de organização institucional de justiça no Reino Unido, de maneira geral, se apresenta confusamente interconectado, imagino que para juristas mais acostumados com modelos jurídico racionalmente pensados, como o do Brasil e dos Estados Unidos da América, essa organização inglesa se revela, ao menos, confusa. Em realidade, o sistema que funciona atualmente no Reino Unido e em especial, na jurisdição da Inglaterra e no País de Gales reflete em larga medida a história do próprio sistema de justiça inglês e a historicidade do desenvolvimento do *Common Law* na Inglaterra[138].

Analisando inicialmente as Cortes Civis na Inglaterra, elas trabalham em casos nos quais um indivíduo ou uma empresa acreditam que seus direitos tenham sido infringidos. A justiça civil de primeiro grau na Inglaterra e em Gales é majoritariamente lidada nas "*County Courts*" (Cortes dos Condados), e nos casos mais substanciais ou complexos na *High Court of Justice* (Alta Corte de Justiça)[139].

A jurisdição dessas cortes civis cobre uma gama de matéria jurídica bastante considerável, desde casos pequenos ou relativamente simples como Recuperação de Créditos Pequenos e Danos Materiais Leves, até enormes ações envolvendo Corporações Multinacionais[140]. Os casos civis envolvem, majoritariamente, audiências diretas nas Cortes de Justiça, nas quais o público costuma atender, se quiser, e nas quais, também, as teses jurídicas são defendidas oralmente pelos *barristers* (advogados que podem atuar em cortes, se contrapõe aos *solicitors*, estes são advogados responsáveis pelo contato com o cliente e responsáveis, especialmente também, pela reunião do arcabouço documental e material probatório para a defesa do caso – esse dossiê que é produzido previamente ao *trial* – julgamento – se chama *brief*)[141], bem como procedimentos de audiências nos aposentos privados do magistrado, nos quais o público não pode participar, e há ainda situações decididas pelo juiz em privado por

---

[137] HARRIS, J.W. Towards Principles of Overruling – When Should a Final Court of Appeal Second Guess? Oxford Journal of Legal Studies, 135. 1990.
[138] ROBERTS, S. Listing Concentrates the Mind: The English Civil Court as an Arena for Structured Negotiation. 29º Oxford Journal of Legal Studies, 457. 2009.
[139] WILLIAMS, G. L.; SMITH, A. T. H. Learning the Law. Sweet & Maxwell. 2010.
[140] Idem.
[141] DARBYSHIRE, P. Darbyshire on the English Legal System – 12th ed – Sweet & Maxwell. 2017.

completo, com base em documentos sozinhos, sem a representação ser feita oralmente pelos operadores do direito das partes[142].

Via de regra, as cortes civis não possuem poder para privar alguém de sua liberdade; ordinariamente, mas nem sempre, a parte perdedora é obrigada a pagar uma compensação em moeda à parte vencedora, sendo que, obviamente, o valor vai depender das circunstancias da demanda em si[143].

Voltado a falar cobre as Cortes dos Condados (*County Courts*), elas vão abraçar grande parte das disputas envolvendo danos pessoais, danos materiais, ações de posse imobiliária contra mutuários de hipotecas e inquilinos de propriedades, bem como ações de provimentos financeiros devidos por espólios[144]. A jurisdição destas cortes é primária, isso é, trata-se de cortes de primeira instância, são cortes de julgamento no sentido de que elas analisam os fatos e o direito material[145]. No entanto, elas possuem poderes para receber apelações de demandas administrativas locais nos assuntos de direito habitacional, por exemplo[146].

Adentrando à *High Court of Justice* (Alta Corte de Justiça), ela é dividida em 3 subdivisões:

1 – A Bancada de Sua Majestade a Rainha (*Queen's Bench Division*): Esta subdivisão lida com ações relacionadas a vários diferentes tipos de danos ("*torts*")[147]. Certamente esta corte recebe este nome pois há no momento uma Rainha no trono da Inglaterra, caso contrário ela se chamaria, em inglês, "*King's Bench Division*". Agora, o que seriam os "*torts*" – são delitos civis que não envolvidos com o desrespeito contratual, muito assemelháveis à noção de responsabilidade civil[148]. Portanto, são delitos civis necessariamente extracontratuais, causados, por exemplo, em decorrência de negligência ou imprudência. Ainda, esta subdivisão lida com casos relacionados à contratos e à "*torts"* ao mesmo tempo, como em casos de danos físicos que decorrem de negligência ou imprudência – bem como violam, a um só tempo, um dever contratual[149] – em todos esses assuntos, esta subdivisão da Alta

---

142 WILLIAMS, G. L.; SMITH, A. T. H. Learning the Law. Sweet & Maxwell. 2010.
143 PRIME, T.; SCANLAN, G. Stare decisis and the Court of Appeal: Judicial confusion and judicial reform? Civil Justice Quarterly, Vol. 23, Pag. 212. 2004.
144 DARBYSHIRE, P. Darbyshire on the English Legal System – 12th ed – Sweet & Maxwell. 2017.
145 BARNETT, H. Constitutional & Administrative Law. London: Routledge-Cavendish. 2008.
146 Idem.
147 SLAPPER, G.; DAVID, K. The English Legal System. London: Routledge. 2016.
148 WILLIAMS, G. L.; SMITH, A. T. H. Learning the Law. Sweet & Maxwell. 2010.
149 Idem.

Corte de Justiça trabalha como primeira instância, possuindo um papel de analisar os fatos, as evidências e o direito material, proferindo uma decisão judicial[150].

Ainda, em se tratando desta subdivisão da Alta Corte de Justiça, a *Queen's Bench Division* possui competência para ouvir pedidos de apelações das Cortes dos Magistrados[151], que é uma Corte Criminal, bem como da Corte da Coroa[152], uma outra corte criminal (mas neste segundo caso, somente quando a Corte da Coroa já está agindo em sua capacidade de apelação, isso é, quando a *Crown Court* está servindo como uma Corte de Apelações ela mesma)[153] que se verá mais a fundo.

A *Queen's Bench Division* também possui uma jurisdição de supervisão sobre os casos em tramitação na Corte dos Magistrados (*Magistrates Courts*) e os casos que tramitam na Corte da Coroa (novamente, quando esta já está funcionando em suas capacidades de segundo grau de jurisdição)[154]. No entanto, é importante ressaltar que quando a *Queens Bench Division* está agindo como uma supervisora, ela não está, exatamente, agindo como uma corte de apelações propriamente dita, mas sim exercendo uma função jurisdicional diferente, a qual é chamada de *judicial review* (revisão judicial)[155]. Importante apontar, aqui, que a apelação e a "*judicial review*" não são a mesma coisa.

Enquanto uma apelação é um procedimento para alterar a decisão que foi proferida anteriormente[156] (em se tratando do direito inglês, não se pode apelar requerendo uma reanálise dos fatos, mas tão somente uma reanálise do direito material, dos precedentes, da racionalidade jurídica empregada para um determinado caso)[157] uma *judicial review* é empregada para apontar invalidade da decisão anterior[158]. Enquanto a apelação ataca a decisão, a *judicial review* ataca a forma como ela foi tomada[159].

---

[150] WILLIAMS, G. L.; SMITH, A. T. H. Learning the Law. Sweet & Maxwell. 2010.
[151] HEDDERMAN C.; MOXON D. Magistrates' Court or Crown Court? Mode of Tri-al Decision and Sentencing. 1992.
[152] Idem.
[153] Idem.
[154] SANDERS, A.; YOUNG, R.; Burton, M. Criminal Justice. 4ª Ed. Oxford: Oxford University Press. 2010.
[155] Idem.
[156] DWYER, D. The Civil Procedure Rules Ten Years On, Oxford University Press. 2009.
[157] PATTENDEN, R. The Power of the Criminal Division of the Court of Appeal to Depart from its Own Precedents. Criminal Law Review, 592. 2015
[158] DWYER, D. The Civil Procedure Rules Ten Years On, Oxford University Press. 2009.
[159] SANDERS, A.; YOUNG, R.; Burton, M. Criminal Justice. 4ª Ed. Oxford: Oxford University Press. 2010.

Portanto, a *Queens Bench Division* possui uma jurisdição civil de primeira instância para casos envolvendo responsabilidade civil e casos envolvendo responsabilidade civil conectada a contratos, bem como ela possui uma jurisdição de apelação e de supervisão das decisões proferidas na *Magstrates Court* (uma corte criminal) e sobre as decisões proferidas pela *Crown Court* (uma segunda corte criminal) quando esta atua em sua função de segundo grau.

2 – *The Chancery Division* (Divisão da Chancelaria): trata-se de uma segunda subdivisão da Alta Corte de Justiça (*High Court of Justice*), ao lado da *Queens Bench Division*, francamente menos complicada, as principais causas levadas à esta subdivisão são relacionadas à insolvência pessoal e empresarial. Além disso ela atua nas matérias de direito corporativo, comércio e disputas industriais, execução de hipotecas e outros direitos reais, propriedade intelectual, *copyrights* e patentes, disputas relacionadas aos contratos de fidúcias (ou *trustes*), bem como ações envolvendo inventário, herança e testamento[160]. Em todos estes casos, esta subdivisão da Alta Corte de Justiça também funciona como uma corte de primeiro grau, mas ela possui capacidade jurisdicional de ouvir apelações das *County Courts*[161].

3 – *The Family Division* (Divisão da Família): é a Terceira subdivisão da *High Court of Justice* e ela lida com questões relativas aos divórcios e à custódia de crianças no primeiro grau[162].

Após a análise das *County Courts* e a *High Court*, vai-se analisar, no campo civil, a Corte de Apelações, esta corte é, exclusivamente, uma corte de apelações[163] – ela ouve apelações das três divisões da Alta Corte de Justiça (somente quando a Alta Corte de Justiça opera em sua função de primeira instância)[164], bem como ela ouve apelações das *County Courts* nas matérias em que não se pode apelar delas para a *High Court of Justice*[165]. A Corte de Apelações, ainda, tem jurisdição para ouvir apelações de certos tribunais separados (observe, tribunais, não cortes), como o Tribunal de Apelações de Emprego (*Employment Appeal Tribunal*), o Tribunal de

[160] DWYER, D. The Civil Procedure Rules Ten Years On, Oxford University Press. 2009.
[161] Idem.
[162] Idem.
[163] PATTENDEN, R. The Power of the Criminal Division of the Court of Appeal to Depart from its Own Precedents. Criminal Law Review, 592. 2015.
[164] PRIME, T.; SCANLAN, G. Stare decisis and the Court of Appeal: Judicial confusion and judicial reform? Civil Justice Quarterly, Vol. 23, Pag. 212. 2004.
[165] Idem.

Apelações de Imigração (*Immigration Appeal Tribunal*), O Tribunal Rural (*Lands Tribunal*) e da Comissão de Seguridade Social (*Social Security Commissioners*)[166].

Em contrapartida, nos casos criminais (embora não sejam o objeto efetivo de nosso estudo, ainda assim perfazem grande parte o *Common Law*, e a noção de sua organização institucional poderá ser-nos útil ao passar a analisar casos mais detalhados e profundos), tem-se que estes costumam chegar ao poder judiciário após uma decisão ser tomada, geralmente pelos Promotores da Coroa (*Crown Prossecuters*), para processar criminalmente alguém pelo cometimento de um ilícito penal[167]. Na vasta maioria das vezes, as Cortes dos Magistrados ouvem e analisam as evidências e tomam uma decisão relacionada à culpa ou inocência do sujeito[168].

Nos casos em que se tem uma ofensa mais séria, a Corte da Coroa (*Crown Court*) ouvirá e analisará as evidências e isso normalmente já envolverá um júri[169]. Agora, casos criminais muito sérios, como estupro e assassinato podem ser levados a um juiz da Alta Corte de Justiça (*The High Court of Justice*)[170].

Entrando em alguns detalhes mais profundos em se tratando da *Magistrates Court*, observa-se que elas funcionam como uma parte fundamental do sistema de justiça criminal, e a vasta maioria dos casos criminais é realizada e cumprida nesta corte[171]. Em adição a isso, a *Magistrates Court* pode lidar com alguns casos civis, como nos casos de comportamento antissocial, saúde pública bem como são responsáveis pela aplicação de multas e outras punições de ordem comunitária[172]. Embora estejam inseridas estas matérias no campo civil na Inglaterra, elas se aproximam bastante da noção de aplicação de multas administrativas e de contravenções penais. Essa competência que a *Magistrates Court* possui sobre alguns casos civis efetivamente reflete os poderes históricos que os magistrados costumavam ter sobre algumas áreas da vida civil.

---

166 HARRIS, J.W. Towards Principles of Overruling – When Should a Final Court of Appeal Second Guess? Oxford Journal of Legal Studies, 135. 1990.

167 SANDERS, A.; YOUNG, R.; Burton, M. Criminal Justice. 4ª Ed. Oxford: Oxford University Press. 2010.

168 HEDDERMAN C.; MOXON D. Magistrates' Court or Crown Court? Mode of Tri-al Decision and Sentencing. 1992.

169 Idem.

170 SANDERS, A.; YOUNG, R.; Burton, M. Criminal Justice. 4ª Ed. Oxford: Oxford University Press. 2010.

171 Idem.

172 HEDDERMAN C.; MOXON D. Magistrates' Court or Crown Court? Mode of Trial Decision and Sentencing. 1992.

É neste sentido que a *Magistrates Court* possui alguma função para exercer, também, a jurisdição de segundo grau, como uma corte de apelação, para alguns casos de matéria que, no Brasil, seriam enquadradas em direito administrativo, mas que na Inglaterra são consideradas matérias de direito civil[173].

Já nos casos criminais que exijam um poder de sentença punitivo maior que aquele que pode ser aplicado pela *Magistrates Court* são distribuídos em primeira instância no Tribunal da Coroa (*Crown Court*)[174]. Ela lida, portanto, com casos jurídicos penais de maior envergadura, o que inclui assalto, estupro e até mesmo assassinato. Algumas matérias podem ser levadas à Corte da Coroa como apelações dos casos julgados pela *Magistrates Court*. Aqui, os casos são ouvidos por um juiz e um júri composto por 12 pessoas[175].

Ainda em se tratando das Cortes da Coroa, elas possuem poderes de julgamento de matérias civis, dentre esses poderes estão incluídas apelações dos casos civis decididos pela *Magistrates Court*. A Divisão criminal da Corte de Apelações ouve as apelações da *Crown Court*[176].

[173] HEDDERMAN, C.; MOXON, D. Magistrates' Court or Crown Court? Mode of Trial Decision and Sentencing. 1992.
[174] Idem.
[175] SANDERS, A.; YOUNG, R.; Burton, M. Criminal Justice. 4ª Ed. Oxford: Oxford University Press. 2010.
[176] PATTENDEN, R. The Power of the Criminal Division of the Court of Appeal to Depart from its Own Precedents. Criminal Law Review, 592. 2015

7 – A SUPREMA CORTE DO REINO UNIDO

A Suprema Corte do Reino Unido foi criada em 2009, até então, as suas funções eram atribuídas à Câmara dos Lords (*The House of Lords*), a alta câmara legislativa do parlamento britânico. Trata-se da última corte de apelações em todo o Reino Unido, para todas as matérias legais. Ela ouve apelações sobre arguição de questões de direito de importância pública geral[177]. Ela se concentra nos casos da maior importância em aspectos públicos e constitucionais[178].

Ela pode ouvir apelos das seguintes cortes:

1 – Da Corte de Apelações – Divisão Civil;

2 – Da Corte de Apelações – Divisão Criminal;

3 – Em casos criminais julgados pela Alta Corte de Justiça na sua função de corte de apelações (notadamente a *Queen's Bench Division*);

4 – Recursos "*leapfrog*" da Alta Corte de Justiça diretamente para a suprema corte (pulando, portanto a Corte de Apelações);

Há que se comentar, aqui, ainda, o Comitê Judicial do Conselho Privado, este comitê especial ouve apelações dos países da Commonwealth[179], bem como possui uma jurisdição de apelação final para uma gama de assuntos relacionados a procedimentos de disciplina profissional, bem como assuntos canônicos, e especialmente assuntos relacionados à "Devolução de Poderes do Reino Unido" (*Devolution in the United Kingdom*)[180].

Neste último aspecto, está-se tratando da concessão estatutária de poderes do Parlamento do Reino Unido ao Parlamento Escocês, à Assembleia Nacional do País de Gales, à Irlanda do Norte e à Assembleia de Londres. A devolução também engloba todos os órgãos executivos associados, o Governo Escocês, o Governo Galês, o Executivo da Irlanda do Norte e, na Inglaterra, a Autoridade da Grande Londres e autoridades combinadas[181].

---

[177] HARRIS, B.V. Final Appellate Courts Overruling their Own "Wrong" Precedents: The Ongoing Search for a Principle. 118º Law Quarterly Review, 408. 2002.

[178] HARRIS, J.W. Towards Principles of Overruling – When Should a Final Court of Appeal Second Guess? Oxford Journal of Legal Studies, 135. 1990.

[179] Idem.

[180] PARTINGTON, M. An Introduction to the English Legal System. Oxford: Oxford University Press. 2015.

[181] THOMPSON, S. Mixed Jurisdiction and the Scottish Legal Tradition: Reconsidering the Concept of Mixture. Journal of Civil Law Studies, Vol. 7, No. 1, Pag. 51. 2014.

Nesta seara, é importante que seja observado que a descentralização consagrada aqui no termo "*devolution*" difere do federalismo na medida em que os poderes delegados à autoridade subnacional residem, em última análise, no governo central, de modo que o Estado Nacional permanece como um estado unitário[182]. A legislação que cria parlamentos ou assembleias devolvidas pode ser revogada ou alterada pelo governo central da mesma forma que qualquer estatuto[183].

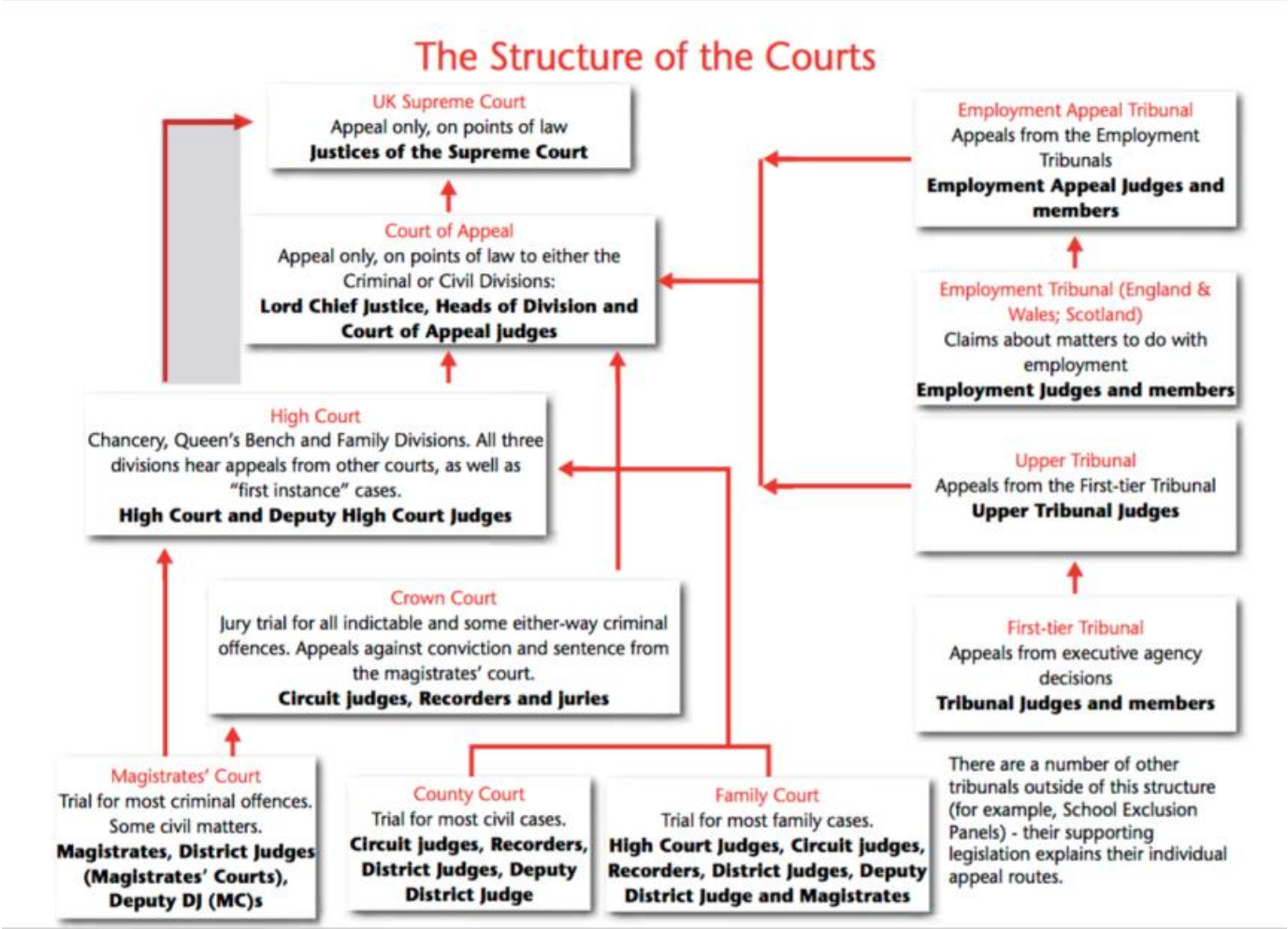


Figura 7 - A Hierarquia das Cortes Inglesas

Fonte: Reino Unido. Disponível em: <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2012/08/courts-structure-0715.pdf> Acesso em 09 de julho de 2018.

[182] ROGERSON, P. News focus: a Welsh legal jurisdiction? Law Gazette. 2016. Disponível em https://www.lawgazette.co.uk/news/news-focus-a-welsh-legal-jurisdiction/5059057.article. Acesso em: 28 jul. 2018.

[183] DARBYSHIRE, P. Darbyshire on the English Legal System – 12th ed – Sweet & Maxwell. 2017.

8 – A RELAÇÃO ENTRE A HIERARQUIA DAS CORTES E A DOUTRINA DO PRECEDENTE

Para melhor compreender a relação entre a hierarquia das cortes, a qual acabou-se de analisar em superfície, no sistema inglês de justiça e a doutrina dos precedentes, ira-se debruçar sobre alguns termos e alguns temas fundamentais nesta seara. Até o presente momento trabalhou-se a separação da jurisdição na Inglaterra enquanto sua divisão em questão material – cortes primariamente civis e cortes primariamente penais – bem como analisou-se as cortes inglesas em sua característica de função jurisdicional enquanto Cortes de Julgamento e Cortes de Apelação.

Agora, ao voltar a atenções para a hierarquia das cortes e para a Doutrina do Precedente, está-se, em realidade analisando preocupações distintas, porém relacionadas. Como foi visto até o momento, o *Common Law* é, ao menos, uma das formas de se pensar o direito enquanto uma produção judicial, umas das formas de se pensar a lei enquanto uma produção por juízes. Em outras palavras, observou-se que o *Common Law* efetivamente trabalha com o poder que os juízes possuem para desenvolverem as regras e os princípios jurídicos (as normas jurídicas como um todo)[184].

Certamente existe a preocupação de que o direito produzido nas cortes de justiça precisa ser coerente, racional e guiado[185]; neste sentido, pode-se analisar que, efetivamente, o que permite ao *Common Law* produzir normas jurídicas que sejam, a um só tempo, coerentes, racionais e guiadas é a estrutura das cortes, a qual relaciona-se com a Doutrina dos Precedentes[186].

A Doutrina ou Princípio dos Precedentes não se resume a uma ideia notadamente simples, mas pode-se dizer, de maneira mais pragmática ao que se objetiva, que ela parte de uma tese em operação, uma ideia em operação, uma descrição em operação que será necessária agora ser definida para se dar continuidade a este estudo[187]. Embora possa soar um tanto quanto simplista, o que se buscará neste momento trabalhar é na noção de que “casos parecidos serão tratados da mesma maneira”, portanto a Doutrina dos Precedentes está relacionada com a ideia de que um

[184] CROSS, R. Precedent in English Law. 4ª ed. Oxford: Clarendon Pres. 1991.
[185] HONDIUS, E. Precedent and the Law. Electronic Journal of Comparative Law. 2014. Disponível em <www.ejcl.org/113/article113–3.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2018.
[186] Idem.
[187] CROSS, R. Precedent in English Law. 4ª ed. Oxford: Clarendon Pres. 1991.

caso passado, julgado e decidido, o qual estabelece uma "*rule of law*", o qual estabelece um "estado de direito", o qual cria o direito que impera[188], que cria um princípio jurídico que se torna um precedente[189], quando um novo caso for levado a julgamento na posteridade, e possuir aspectos factuais e juridicamente materiais similares ao caso anterior, ao precedente anterior, este novo caso estará vinculado ao caso prévio[190].

Isto nos leva, consequentemente, à ideia fundamental de que a Doutrina do Precedente é uma doutrina vinculativa[191]. E é justamente essa abordagem teórica que se acabou de fazer, a qual resultou na conclusão de que a Doutrina dos Precedentes é uma doutrina que vincula, que nos levará, portanto, à relação da Doutrina dos Precedentes com a hierarquia das Cortes de Justiça. A preocupação central que se deve fazer aqui é analisar a extensão com a qual uma Corte de Justiça possui poder para vincular outra corte – ou seja, a extensão com a qual uma corte pode estabelecer uma norma jurídica, quer seja ela uma regra ou um princípio jurídico, e vincular outras cortes à essa norma jurídica – especialmente cortes que estejam em hierarquia inferior ou em mesma posição hierárquica.

A Doutrina dos Precedentes, enquanto uma doutrina de precedentes vinculantes, em poucas palavras, nos ensina que cortes inferiores na hierarquia, em uma regra geral e não necessariamente tão precisa assim, encontram-se vinculadas às decisões proferidas pelas cortes superiores a elas[192]. A mesma regra geral há pouco mencionada também vai no sentido de que as cortes no mesmo grau hierárquico se encontram, elas mesmas, vinculadas pelas decisões entre si[193].

Após essa necessária introdução pode-se analisar em maior profundidade os vários poderes em jogo nas várias cortes acima detalhadas com relação à Doutrina dos Precedentes**.**

Deste momento em diante ira-se concentrar sobre o trabalho desempenhado por cada uma das cortes, especialmente as cortes superiores no ordenamento jurídico inglês, para traçar o papel delas na produção do direito, na produção da norma jurídica, em suma, para traçar o papel delas dentro da doutrina dos Precedentes.[194]

---

[188] MARTIN, J. The English Legal System. 4th ed. London: Hodder Arnold. 2005. p. 25.
[189] SLAPPER, G.; DAVID, K. The English Legal System. London: Routledge. 2016.
[190] MARTIN, J. The English Legal System. 4th ed. London: Hodder Arnold. 2005. p. 29.
[191] CROSS, R. Precedent in English Law. 4ª ed. Oxford: Clarendon Pres. 1991.
[192] Idem.
[193] Idem.
[194] DARBYSHIRE, P. Darbyshire on the English Legal System – 12th ed – Sweet & Maxwell. 2017.

Pense-se, por um instante, nas *Magistrates Courts* e nas *County Courts* – estas cortes estão sempre vinculadas às decisões proferidas pela *High Court,* pela *Court of Appeals* e pela *Supreme Court*[195]. No entanto, aqui cabe um apontamento curioso, as cortes menores que se acabou de mencionar não estão vinculadas por suas próprias decisões e nem sequer possuem o poder de vincular qualquer outra corte de justiça[196], no entanto, apesar disso, espera-se que elas produzam sempre decisões judiciais consistentes, o que, na prática, indica que elas raramente divergirão de suas decisões anteriores[197]. Isso nos leva, imediatamente à *Crown Court*, esta corte está vinculada às decisões proferidas pela *Court of Appeals* e pela *Supreme Cort* (antiga *House of Lords*)[198], e as decisões proferidas na *Crown Court*, ao menos aquelas decisões de maior relevância, são consideradas como decisões persuasivas, e válidas a serem utilizadas em argumentos para construção de teses jurídicas[199]. Especialmente aquelas proferidas por Juízes da *High Court* que estiverem atuando na *Crown Court* [200].

Neste momento se irá apontar a principal diferença entre a decisão persuasiva e a decisão vinculante; Esse tópico será melhor tratado mais adiante, mas para o momento, buscando trazer uma maior luz sobre a hierarquia das cortes e a sua relação com a Doutrina dos Precedentes, entende-se que uma rápida explanação seja suficiente: enquanto um precedente persuasivo trata-se de uma decisão que cria uma norma jurídica não obrigatória, porém com poder de influenciar novas decisões[201], o precedente vinculante trata-se de uma decisão que cria uma norma jurídica de atendimento obrigatório[202]. Em outras palavras, o precedente persuasivo é uma decisão judicial que tem força de norma jurídica para gerar convencimento, para gerar uma linha geral de raciocínio jurídico a ser seguido em um determinado caso[203] – o precedente vinculante parte da análise de precedentes persuasivos, frequentemente, para formar a norma jurídica plena, obrigatória e vinculante[204]. Como se está apontando,

---

195 GILLESPIE, A. The English Legal System. Oxford: Oxford University Press. 2013.
196 Idem.
197 GENN, H. Judging Civil Justice. Cambridge: Cambridge University Press. 2009.
198 MARTIN, J. The English Legal System. 4th ed. London: Hodder Arnold. 2005.
199 Idem.
200 Idem.
201 PARTINGTON, M. An Introduction to the English Legal System. Oxford: Oxford University Press. 2015.
202 Idem.
203 Idem.
204 PARTINGTON, M. An Introduction to the English Legal System. Oxford: Oxford University Press. 2015.

os precedentes persuasivos costumam partir de decisões de cortes menores e intermediárias.

Adentrando, neste momento na *High Court*, lembra-se que esta corte, majoritariamente, é uma corte de primeira instância de casos cíveis, embora possua diversas competências como corte de apelação para casos civis e criminais decididos nas cortes inferiores e na *Crown Court*[205].

As decisões das cortes das divisões internas da *High Court*, lembra-se, são três mais claramente (embora hajam outras menores divisões internas na *High Court*), as decisões proferidas pela *High Court*, se dizia, em suas divisões internas, produzem precedentes vinculantes para toda a *High Court* e para todas as cortes e tribunais a ela inferiores[206] (a única exceção é o Tribunal de Apelações de Emprego, o *Employment Appeal Tribunal*[207]).

Desta forma, tem-se claro que a *High Court* se encontra vinculada pela *Court of Appeal* e pela *Supreme Court*[208]*;* mais ainda, certamente, a *High Court* encontra-se vinculada por suas próprias decisões[209]. Aproveita-se para seguir à *Court of Appeals* – as decisões proferidas pela *Court of Appeals*, em sua divisão civil, são vinculantes sobre toda a *High Court* e sobre todos os tribunais menores, inclusive o *Employment Appeal Tribunal*, e mais ainda, as decisões da divisão civil da *Court of Appels* são vinculantes para a própria divisão civil desta Corte de Apelações[210]. Nesta esteira, a *Court of Appeals*, divisão criminal, produz decisões que vinculam todas as cortes criminais no sistema jurídico inglês, a exceção é a *Supreme Court* (antiga *House of Lords*)[211].

Vale atentar neste momento para o seguinte – enquanto a divisão civil da *Court of Appeals* produz decisões que vinculam a própria divisão civil, a divisão criminal da *Court of Appeals* também possui um caráter vinculativo sobre a própria divisão criminal da *Court of Appeals*, mas não da mesma forma como ocorre na civil, pelo menos

---

[205] SLAPPER, G.; DAVID, K. The English Legal System. London: Routledge. 2016.
[206] Idem.
[207] Idem.
[208] Idem.
[209] Idem.
[210] PRIME, T.; SCANLAN, G. Stare decisis and the Court of Appeal: Judicial con-fusion and judicial reform? Civil Justice Quarterly, Vol. 23, Pag. 212. 2004.
[211] PATTENDEN, R. The Power of the Criminal Division of the Court of Appeal to Depart from its Own Precedents. Criminal Law Review, 592. 2015

não tão rigidamente, e isso se dá pois a liberdade de um indivíduo encontra-se ameaçada[212].

Ao seguir adiante, analisa-se a "*The House of Lords*. Ainda que hoje em dia a "*The House of Lords"* possui competência tão somente legislativa no Parlamento Inglês, até 2009 ela também exercia a função de ser a última corte de apelações e recursos, uma corte constitucional, inclusive[213] (porém num sentido diferente daquele que se emprega às Cortes Constitucionais no resto do mundo, eu diria, especialmente em razão do Princípio Constitucional da Supremacia do Parlamento, o qual não será abordado neste trabalho). Havia uma divisão interna entre os "pares" ingleses, os "*peers"*, ou, em linguagem simples, os nobres ingleses, que eram chamados de "*Law Lords"*. Eles integravam a "*The House of Lords"* em sua divisão legislativa, mas também integravam a divisão judicial da "*The House of Lords"* – cabe apontar que as coisas não são tão arcaicas quanto possam parecer. Os juízes e juristas, operadores do direito e acadêmicos de notável saber jurídico, normalmente não integrantes da classe nobiliárquica, eram apontados pela Rainha para integrarem a "*The House of Lords"* em sua divisão jurídica (e legislativa também, é claro), e para poderem adentrar à casa dos "pares" recebiam um título de nobreza vitalício (mas não hereditário, observe-se)[214].

Curiosamente, os juízes indicados para a atual suprema corte inglesa continuam recebendo títulos de nobreza vitalícios para a integrarem, o que faz com que esta corte continue sendo uma corte de "*pares"* (acredita-se, embora não se tenha encontrado material sobre isso, que essa situação se deve ao fato de que, por tradição, os nobres ingleses só poderiam ser julgados por "seus pares"[215]). O que se fez ao criar a *Supreme Court* e extinguir a divisão judicial da *House of Lords* foi, efetivamente, apartá-los das funções legislativas.

A *House of Lords*, em 1966, em sua função legislativa, aprovou uma lei, ou melhor, um "*Act of Parliament"* chamado "*The judicial practice statement"*, o qual estabeleceu que a *House of Lords* não está, mais, em algumas certas situações

[212] PARTINGTON, M. An Introduction to the English Legal System. Oxford: Oxford University Press. 2015.
[213] SLAPPER, G.; DAVID, K. The English Legal System. London: Routledge. 2016.
[214] Idem.
[215] HERRING, J. Legal Ethics. Oxford: Oxford University Press. 2014.

delimitadas, vinculada por suas próprias decisões, o que significa dizer que a *House of Lords* possui poder para divergir de seus precedentes anteriores[216].

Entretanto, fica claramente salientado que esse poder somente poderá ser utilizado em casos com circunstancias muito específicas. A *Supreme Court* herdou esse poder, de tal forma que a *Supreme Court* possui competência para divergir de seus julgados anteriores, em algumas circunstancias bastante delimitadas[217].

Isso nem sempre foi assim: em realidade, a lógica de que a *House of Lords* deveria seguir o princípio da *Stare Decisis* sempre existiu, ao menos desde o estado moderno liberal britânico[218]. No entanto, não havia uma vinculação direta entre a *House of Lords* e seus julgados anteriores, pelo menos não até *"London Street Tramways vs London County Council"*[219].

Este julgado, de 1898, formou a norma jurídica compulsória que obrigava a todos os "*Law Lords"* a seguirem uma decisão já proferida por eles, ainda que essa decisão estivesse inadequada ao caso concreto, no sentido de ser arcaica, desatualizada e injusta. Esse é, talvez, o maior exemplo de auto vinculação que se tem notícia na história do *Common Law*, nunca tendo sido aplicado desta forma em nenhum outro país[220]. A única maneira de superar uma decisão da *House of Lords* seria através de uma Ato Legislativo, mesmo que o precedente causasse visível injustiça e fosse completamente inadequado ao novo tempo, do novo julgamento[221].

Neste sentido pode-se citar, por exemplo, decisões sobre direito de voto das mulheres, participação das mulheres em cargos públicos, todas essas decisões, por estarem cristalizadas em um precedente anterior arcaico e de uma visão por demais patriarcal da sociedade, não puderam ser alteradas pela *House of Lords* em sua função jurisdicional, ainda que os *"Law Lords"* se manifestassem explicitamente que seu precedente anterior precisava ser alterado, eles não podiam fazê-lo, proferindo sempre decisões injustas, seguindo seus precedentes[222].

---

[216] BLOM-COOPER L. J.; DICKSON B.; DREWRY G. The Judicial House of Lords: 1876-2009. Oxford: Oxford University Press. 2009. p. 132.
[217] BLOM-COOPER L. J.; DICKSON B.; DREWRY G. The Judicial House of Lords: 1876-2009. Oxford: Oxford University Press. 2009. p. 132.
[218] CROMARTIE, A. The constitutionalist revolution: an essay on the history of England, 1450-1642. Cambridge: Cambridge University Press. 2006.
[219] BLOM-COOPER L. J.; DICKSON B.; DREWRY G. The Judicial House of Lords: 1876-2009. Ox-ford: Oxford University Press. 2009. p. 129.
[220] Idem, p.130.
[221] Idem, p. 139.
[222] Idem, p. 141.

A situação estava claramente sendo prejudicial, e a lógica do judiciário construído desde o medievo como um prestador de serviço público, que garantisse a ordem, que promovesse a justiça, a igualdade, a liberdade e incentivasse a economia estava caindo por terra. É neste sentido que, em 1966, o Parlamento Britânico proferiu seu *"statement"*, observe – somente um ato legislativo poderia superar uma decisão da suprema corte, e somente, portanto, um ato legislativo poderia permitir que a suprema corte superasse o seu entendimento de 1898 e pudesse, a partir de agora, divergir de seus entendimentos anteriores em alguns casos sensíveis e necessários de atualização[223]. Ao menos tem-se que reparar na seriedade com a qual os britânicos trataram a questão – o que faz pensar em alguns ministros brasileiros que mudam seus entendimentos a depender de fatores obscuros e, porque não, exotéricos.

Como fica claro, enfim, as decisões da *Supreme Court* (e as decisões anteriores da *House of Lords*) vinculam todas as cortes inferiores na hierarquia do sistema jurídico inglês. A título de curiosidade, vale destacar, a *House of Lords* usou esse poder de divergir de suas decisões anteriores em apenas 21 casos entre 1966 e 2010, a grande maioria seguiu o "*statement*" para resolver alguns conflitos que já estavam latentes na sociedade inglesa, tendo se tornado cada vez mais rara a utilização deste poder, o último caso foi em 2004, no R vs G. A *Supreme Court*, entretanto, nunca utilizou esse poder desde que foi criada em 2009 (iniciando suas atividades em 2010)[224].

Há que se realizar, neste momento um paralelo entre o que se discutiu neste capítulo e o que se tem observado no sistema jurídico brasileiro. Se por um lado o processo civil brasileiro confere, através de dispositivos legais (e constitucionais), a defesa de princípios como do juiz natural, devido processo legal e contraditório, ao mesmo tempo interpreta-se que essas defesas principiológicas estão voltadas a se cristalizarem na coisa julgada. Isso em larga medida reflete a racionalidade jurídica que se desenvolveu e encontra-se em voga entre os operadores do direito brasileiro. Está-se falando de uma lógica do processo como instrumento de realização do direito individual[225].

---

[223] BLOM-COOPER L. J.; DICKSON B.; DREWRY G. The Judicial House of Lords: 1876-2009. Ox-ford: Oxford University Press. 2009. p.142.
[224] DARBYSHIRE, P. Darbyshire on the English Legal System – 12th ed – Sweet & Maxwell. 2017.
[225] DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2014. v. 2.

Inclusive, cabe, neste momento, realizar citação a maneira como foi descrito o instituto processual - “a coisa julgada é a imutabilidade da **norma jurídica individualizada** contida na parte dispositiva de uma decisão judicial” (grifo e negrito nosso)[226].

Quer-se proteger o indivíduo, o direito do indivíduo – porém, isso causou e, ainda causa, uma consequência atroz – casos similares em termos fáticos e materiais, possuem como resultado coisas julgadas materialmente bastante distintas. Esse fenômeno não somente ocorre quando julgadores diferentes se deparam com casos similares e decidem-nos de maneiras divergentes, mas, inclusive não raramente, infelizmente, quando o mesmo julgador se depara com casos notoriamente similares e decide-os divergentemente. Há casos em que, na mesma sessão de julgamento, o mesmo ministro se posicionou paradoxalmente de maneiras opostas ao se deparar com dois casos incrivelmente similares entre si.

Não se pretende discorrer largamente sobre o tema, até mesmo porque a relação de antagonismo entre o instituto da coisa julgada na sua racionalidade individualista que lhe é atribuída pelos operadores do direito e o instituto da Doutrina dos Precedentes Judiciais poderia, por si, render um outro trabalho em matéria e forma.

O que se busca arrematar, daquilo eu foi discutido neste capítulo, é que há, ainda, um lapso racionalista enorme entre a forma que se trabalha os conceitos e institutos processuais da coisa julgada, do contraditório e do juiz natural com a noção de Doutrina dos Precedentes Judiciais que se está aplicando no Brasil em especial com a sua forma natural no *Common Law* - notoriamente no tangente que se evoca como segurança jurídica, jurisprudência de loteria, eficácia expandida da coisa julgada individual, súmulas vinculantes e etc.

Acredita-se que há um desajuste de eixos na importação de institutos jurídicos do *Common Law* enquanto instrumentos a serem empregados no sistema jurídico brasileiro – não há sentido, portanto, em uma absorção de mecanismos que se apresentem como análogos à Doutrina dos Precedentes Judiciais se não se absorve também, a sua relação com a hierarquia das cortes – a desconexão é latente.

---

[226] DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2014. v. 2, p. 408.

9 – *COMMON LAW*, "*EQUITY*" E O SISTEMA DE *WRITS*

Neste momento quer-se analisar, com maior profundidade, o desenvolvimento da "*Equity*" e como ele é interpretado e aplicado no sistema jurídico inglês. O objetivo é efetivamente analisar o seu desenvolvimento em competição com os princípios e com o sistema do *Common Law*, e após analisar como através do tempo E*quity* efetivamente uniu-se aos princípios e ao sistema do *Common Law*, sendo formalmente fundido ao *Common Law* no século XIX com os "*Judicature Acts*" ("Atos Judiciários")[227].

Equity, de maneira geral no sistema jurídico inglês, possui uma conotação de "algo que é *justo*", "justiça" em um sentido amplo. Mas em um sentido mais jurídico, a *"Equity"* significa as regras desenvolvidas para mitigar a severidade ou a inflexibilidade do *Common Law*[228]. *"Equity"* se desenvolveu a partir do século XV, ante os diversos problemas com as Cortes do *Common Law*.

Viu-se, anteriormente, como o sistema jurídico inglês foi desenvolvido, na baixa idade média, bem como analisou-se os problemas que o desenvolvimento do *Common Law* visou atacar, especialmente a criação de um sistema unificado para todo o reino. Lembrando-se que estas cortes, o *Assize System*, operavam a justiça do Rei, mas no século XV alguns problemas começaram a se tornar mais latentes e a se tornar mais visíveis nas cortes – inclusive, alguns destes problemas enfrentados pelos ingleses no século XV são problemas atuais latentes para nós no Brasil.

Por exemplo, haviam diversas queixas naquele momento de que as Cortes no *Common Law* haviam se tornado lentas, bem como haviam se tornado caras, custosas para as partes e para o erário público[229]. Para ademais, haviam queixas de que as cortes no *Common Law* haviam se tornado demasiadamente técnicas, com uma linguagem e procedimentos distantes do *"Common"*, isto é, distante do que era comum à média das pessoas na sociedade[230].

Para ademais, o sistema de júri era empregado para a resolução de conflitos de ambos os casos civis ou criminais (os quais, portanto, eram responsáveis pela

---

[227] LAWTEACHER. Equity Lecture Notes. 2013. Disponível em: <https://www.lawteacher.net/lecture-notes/equity.php?vref=1> Acessado em 02 ago. 2018.
[228] EDWARDS, R.; STOCKWELL, N. Trusts and Equity (7 ed.) Pearson Education. 2005. p. 34.
[229] MAIN, T. O. Traditional Equity and Contemporary Procedure. Scholarly Works. Paper 740. 2003.
[230] Idem.

análise dos fatos, restando a construção dos precedentes, isto é, a construção do direito, das normas jurídicas, aos magistrados – a estes, em outras palavras, cabia a discussão de direito, e a discussão de fato ficava delegada aos júris). Neste sentido, havia em demasiado a preocupação de que os júris poderiam ser intimidados a se inclinar perante um determinado posicionamento, por exemplo pela parte envolvida. Ainda, se queixavam muito da possibilidade de os júris serem corrompidos, subornados[231].

Para além dessas preocupações, havia uma forte queixa já no século XV de que o sistema de *writs* havia se tornado excessivamente rígido. Um *writ* era essencialmente uma permissão concedida pelo Rei para que um sujeito pudesse demandar juridicamente contra um outro sujeito nas cortes do Rei[232].

Talvez seja seguro para os fins acadêmicos objetivados que se efetue um leve aprofundamento no sistema dos w*rits* neste momento. Em um primeiro lugar, a nobreza britânica ainda detinha neste momento uma função jurisdicional, embora vinculada, em certos aspectos, à doutrina dos precedentes produzida pelas cortes do Rei, eles detinham o que se conhecia como *Manorial Courts*[233], o que significava, essencialmente, o poder de um nobre local proferir a justiça – as pessoas levavam suas queixas perante este nobre local e ele, vinculado aos precedentes (até certo ponto) construídos nas cortes do rei, proferia uma decisão que objetivasse a resolução dos conflitos[234].

A principal queixa neste momento era sobre os casos que não possuíam precedentes, casos novos, diga-se. Nestes momentos essas *Manorial Courts* podiam decidir livremente, até arbitrariamente. Em um segundo lugar, para que um súdito do rei pudesse se valer das Cortes do *Common Law*, ele precisava de um *writ* do rei, isso é, em fundamento, uma autorização do rei para processar outra pessoa.[235]

Na prática se trata de um instituto mais formalmente processual[236] – em um primeiro momento, cada reclamante (ou, mais normalmente, seu advogado – *solicitor*) se dirigia ao cartório ou ao escrivão (*clerk)* da chancelaria real e expunha a situação

---

[231] MAIN, T. O. Traditional Equity and Contemporary Procedure. Scholarly Works. Paper 740. 2003
[232] CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Legal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.
[233] Idem.
[234] Idem.
[235] Idem.
[236] MAITLAND, F. W. The Forms of Action at *Common Law*. Cambridge University Press. 1962.

litigiosa e sustentava os direitos reclamados[237]. O "*clerk"* escrevia, então, o *writ* a depender do caso, o qual era levado ao reclamado para dar-lhe ciência de que o caso seria ouvido em corte[238]. Trata-se de uma ordem real que obriga o reclamado a se apresentar perante a corte com seu advogado, essa ordem, ademais, continha a descrição dos fatos e o direito em disputa[239] (talvez, em algum sentido, lembre a nossa "Carta de Citação").

O problema, neste momento, foi que através da confecção de novos *writs*, novos direitos eram criados[240] e, portanto, menor era a liberdade dos nobres locais de aplicarem suas vontades nas suas *Manorial Courts*[241]. Desta maneira, estes nobres pressionaram fortemente os reis ao longo do século XIII, a ponto de que expediram, via parlamento, as chamadas "*Provisions of Oxford*"[242] – a regra, em suma, de que somente o parlamento poderia conferir o direito de se criar um novo *writ*.

Isso acabou por eternizar os *writs* que já existiam, cada *writ* correspondia a um "*form of action*[243]", ou a um "tipo de ação", e cada tipo de ação possuía suas próprias regras – a corte correta, o método de pleitear o direito, e o tipo de julgamento, bem como os possíveis resultados e diferentes tipos de provimento jurisdicional. E somente os tipos já existentes poderiam ser usados pelos *solicitors* para pleitearem os direitos de seus clientes. Neste momento haviam pouco mais de 400 *writs* já consolidados no país[244]. Era o trabalho dos *solicitors* conhecerem as regras relacionadas a cada *writ*, bem como as circunstâncias nas quais diferentes *writs* poderiam ser usados. Sobre a escolha inicial do *writ* correto para seu cliente poderia depender todo o sucesso da ação.[245]

Esse sistema de *writs* que teve início no século XIII[246] e que se tornou cristalizado acabou por apresentar seus defeitos perante o sistema judiciário no século XV,

---

[237] MAITLAND, F. W. The Forms of Action at *Common Law*. Cambridge University Press. 1962.
[238] CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Legal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.
[239] MAITLAND, F. W. The Forms of Action at *Common Law*. Cambridge University Press. 1962.
[240] LAWTEACHER. Equity Lecture Notes. 2013. Disponível em: <https://www.lawteacher.net/lecture-notes/equity.php?vref=1> Acessado em 02 ago. 2018.
[241] CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Legal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.
[242] WICKSON, R. The Community of the Realm in Thirteenth Century England. London. 1970. p. 53 e p. 81-2.
[243] MAITLAND, F. W. The Forms of Action at *Common Law*. Cambridge University Press. 1962.
[244] CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Le-gal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.
[245] Idem.
[246] WICKSON, R. The Community of the Realm in Thirteenth Century England. London. 1970. p. 53 e p. 81-2.

conforme se dizia – por um lado novos *writs* não podiam ser confeccionados para atenderem casos novos ou inusitados, ante a resistência dos nobres sobre esse crescente poder centralizador do monarca e de seu sistema de justiça. Somente se se encontrasse o *writ* correto para o caso concreto poder-se-ia buscar a justiça do rei nas suas cortes, e a escolha de um *writ* errado significaria a perda da demanda para o cliente.[247]

O principal problema desta metodologia é que nem sempre se conseguia encontrar o *writ* correto para a demanda específica[248], para tentar resolver este problema os *solicitors* desenvolveram o instituto conhecido no direito como *ficção jurídica*[249]. Mas, mesmo assim, apenas teses muito bem construídas e defendidas conseguiam abrir caminho dentro das cortes do rei através da adequação de um caso inusitado a um *writ* já existente[250]. Na prática, o sistema dos *writs* estava engessando todo o provimento jurisdicional já no século XV, e uma nova forma de justiça, paralela, foi sendo buscada e consolidada – a E*quity*[251].

Apesar do desenvolvimento do *Common Law*, o rei, ele mesmo, ainda continuava a ser a fonte da justiça inglesa[252]. Mesmo com o sistema de cortes já desenvolvido e consolidado, as pessoas ainda, às vezes, peticionavam ao rei para buscarem justiça, isso era conhecido como "*petition the king*"[253]. O rei era compreendido como a fonte primordial de toda a justiça, a quem reparação poderia ser buscada se o reclamante entendesse que não conseguiria obter justiça através das cortes ordinárias do rei – peticionar ao rei para obter reparação às suas queixas. Isso significa dizer que as pessoas (através de seus *solicitors*) advogavam diretamente com o rei para que ele escutasse suas queixas e provesse a elas uma solução.

O procedimento para realizar esse rogo, àquela época, era apresentar ao rei uma petição com as queixas de fato e de direito para que ele promovesse a justiça – essa metodologia ocorria concomitantemente ao funcionamento das cortes do

---

[247] CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Le-gal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.
[248] Idem.
[249] WACKS, R. Understanding Jurisprudence: An Introduction to Legal Theory. Oxford University Press. 2012. p. 202
[250] Idem.
[251] CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Le-gal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.
[252] WACKS, R. Understanding Jurisprudence: An Introduction to Legal Theory. Oxford University Press. 2012. p. 202
[253] MAIN, T. O. Traditional Equity and Contemporary Procedure. Scholarly Works. Paper 740. 2003.

Common Law[254]. A isso chamou-se “atirar-se à misericórdia real” ou “apelar à consciência do rei” quando se percebia que não seria possível obter um remédio jurídico através do sistema ordinário[255] do *Common Law*.

Por algum tempo, o rei, ou o rei em conselho (“*king in counsel”* – a *curia regis*, o rei com seus conselheiros), lidava com essas petições ele mesmo, mas gradualmente, o número de pedidos vindo diretamente ao rei (neste momento da modernidade) começou a aumentar, de tal forma que os reis começaram a delegar essa atribuição ao seu *Lord Chancellor*[256]. O *Lord Chancellor* é um cargo de Estado no sistema britânico, e é o segundo cargo mais alto no Governo de Sua Majestade, ele possui diversas funções, que são de legislativas, administrativas e judiciais. Naquele momento, era compreendido como a cabeça do sistema de justiça, responsável pela aplicação correta da justiça de sua majestade – era conhecido como o *“*guardião da consciência do rei (ou da consciência real)*”*[257]. Inicialmente os *Lords Chancellors* eram bispos ou cardeais, mas a partir do reinado de Henrique VIII todos os *Lord Chancellors* sempre foram advogados de enorme prestígio no reino – invariavelmente, eram pessoas, desde os primórdios, reconhecidamente de vasto conhecimento jurídico (inclusive de direito canônico) – alguém que “conhecia o direito”[258].

Uma corte especial foi criada pelo rei e seu *Lord Chancellor* naquele momento, que ficou conhecida como *Court of Chancery*[259] (Corte de Chancelaria) – a ideia desta corte era lidar com os casos de pedidos não direcionados ao *Common Law*, mas sim direcionadas diretamente ao rei, apelos à consciência do rei. O *Lord Chancellor* supervisionava toda a chancelaria real e os escrivães da chancelaria estavam autorizados a cunharem novos *writs* para esta corte[260].

O que precisa ser apontado, neste momento, é que o *Lord Chancellor* lidava com estes pedidos em uma maneira diferente daquela utilizada pelo *Common Law* – ao invés de observar a estrita aplicação dos precedentes do *Common Law*, o que o

---

[254] EDWARDS, R.; STOCKWELL, N. Trusts and Equity (7 ed.) Pearson Edu-cation. 2005. p. 34.
[255] MAIN, T. O. Traditional Equity and Contemporary Procedure. Scholarly Works. Paper 740. 2003.
[256] CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Legal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.
[257] WACKS, R. Understanding Jurisprudence: An Introduction to Legal Theory. Oxford University Press. 2012. p. 202.
[258] Idem.
[259] EDWARDS, R.; STOCKWELL, N. Trusts and Equity (7 ed.) Pearson Education. 2005. p. 34.
[260] CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Le-gal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.

Lord Chancellor faria é lidar com a prestação de soluções moralmente corretas[261] – em outras palavras, ele buscaria resolver o conflito com fundamento no que seria justo ao caso concreto – ao invés de conceder ou não um remédio jurídico tendo como base um precedente judicial, ele o faria de acordo com os efeitos produzidos no caso concreto segundo sua consciência de justiça[262].

Nesta altura, há que se tomar um devido cuidado – os *Lord Chancellors* não faziam isso de uma maneira completamente arbitrária[263], mas sim aplicando e se fundamentando em princípios jurídicos – as conhecidas Máximas da Equidade (*Maxims of Equity*)[264] – ao promoverem uma decisão judicial. Desta forma, se percebe que não se trata de uma alternativa para a arbitrariedade, mas sim uma alternativa para a rigidez que havia se tornado o *Common Law*[265]. Trata-se, em realidade, de uma abordagem mais fluída, mais ampla e mais flexível para lidar com as disputas e com as reclamações judiciais.

Em 1474, o *Lord Chancellor* expediu a primeira decisão judicial em seu próprio nome[266], o que marcou o início da separação entre a Corte de Chancelaria e a *Curia Regis*. O que se percebe, no século XV, portanto, é a Corte de Chancelaria estabelecendo-se separadamente das Cortes de Justiça do Rei (as cortes do *Common Law*). Esta "nova" corte possuía novos procedimentos, criou direitos e promoveu novos remédios judiciais – é o desenvolvimento de um sistema de justiça alternativo[267].

Alguns novos direitos foram produzidos, um dos principais exemplos disso é o surgimento dos *trusts*[268] **–** o *Lord Chancellor* estaria preparado a reconhecer a ideia de que um indivíduo poderia deter o direito legal de propriedade sobre algo em lugar de um outro indivíduo – ou seja, alguém pode ter a propriedade de um imóvel, mas a pessoa que pode fazer uso e se beneficiar do imóvel é uma outra pessoa[269]. Essa é a ideia central de um *trust* – isso era uma forma desconhecida e inexistente no *Common Law*, mas as Cortes de Chancelaria estavam prontas a reconhecer o conceito desta

---

[261] CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Le-gal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.
[262] Idem.
[263] GIBSON, H. R. Suits in Chancery: Setting forth the Principles, Pleadings, Practice, Proofs and Processes of The Jurisprudence of Equity. 1907.
[264] Idem.
[265] Idem.
[266] CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Legal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.
[267] Idem.
[268] EDWARDS, R.; STOCKWELL, N. Trusts and Equity (7 ed.) Pearson Education. 2005. p. 34.
[269] HUDSON, A. Equity and Trusts (3rd ed.). Cavendish Publishing. 2003.

modalidade de direito real e, consequentemente, garantir direitos ao beneficiário da terra contra o titular da propriedade legal[270]; em contrapartida o *Common Law* não reconhecia esta modalidade e considerava o titular da propriedade o único beneficiário possível da terra.

Ainda, E*quity* também desenvolveu a ideia de "E*quity of redemption"*[271] – nas cortes de *Common Law*, se em uma hipoteca o devedor não realizar o pagamento do empréstimo no prazo estipulado ("*legal redemption date*"*)* ele perderia a propriedade, mas permaneceria obrigado a pagar o empréstimo realizado. Mas *Equity* buscou uma abordagem diferente – permitiu-se, aqui, ao devedor que mantenha a sua propriedade se pagasse seu empréstimo com juros – esse direito de "resgatar" a propriedade é conhecido como "E*quity of redemption"*[272]. Percebe-se que E*quity* está oferecendo algo a mais, está oferecendo um remédio jurídico através de uma abordagem sustentada em princípios de justiça, está oferecendo algo que o *Common Law* não conseguia oferecer[273].

Haviam, entretanto, condições para que um reclamante buscasse um provimento jurisdicional equitativo ("*equitable relief*"), primeiramente o reclamante deveria demonstrar que não teria sucesso em obter justiça nas cortes do *Common Law*, ou seja – não teria oportunidade de obter a tutela jurisdicional adequada. Ainda, era preciso ao reclamante demonstrar que ele mesmo não é culpado – é a ideia de que o reclamante deveria buscar um provimento na E*quity* de "mãos limpas". Ainda, precisaria o reclamante demonstrar que não houve atraso ou demora deliberada em levar o caso para as cortes de E*quity*[274].

A ideia aqui é que se o *Lord Chancellor* está aplicando justiça baseada em equidade e justiça, então a pessoa que busca esse remédio ou tutela judicial deve demonstrar que ela não encontra-se maculada – que ela mesma encontra-se permeada pelas máximas da equidade, que há uma injustiça que lhes foi feita e que eles não possuíam culpa no contexto, no caso concreto[275]. Assim, tem-se novos direitos e novas condições. Mas, e mais importante, novos remédios jurisdicionais.

---

[270] Idem.
[271] MAITLAND, F.W. The Constitutional History of England. Cambridge University Press. 1908. p. 221–226.
[272] Idem.
[273] DENNING, Lord. The Discipline of Law. Butterworths. 1979. p. 197
[274] WINDER, W. H. D. Precedent in Equity, 57 L.Q. Rnv. 245. 1941.
[275] GIBSON, H. R. Suits in Chancery: Setting forth the Principles, Pleadings, Practice, Proofs and Processes of The Jurisprudence of Equity. 1907.

Se as cortes de chancelaria estiverem convencidas de que uma pessoa sofreu uma injustiça, a corte iria prover o remédio adequado – isso significa que a corte iria conceber a aplicação de uma medida para corrigir a injustiça verificada no caso concreto[276]. A questão se torna ainda mais essencial pois as Cortes do *Common Law* possuíam um leque bastante limitado de remédios judiciais a serem aplicados – inclusive, o principal remédio judicial disponível no *Common Law* para as cortes proverem ao demandante que reclamava sobre uma injustiça que lhe tenha sido feita é o remédio judicial conhecido como "*compensation*"[277], isso é, a indenização através do pagamento de um valor em dinheiro para compensar o demandante pela injustiça que lhe tenha sido causada.

Entretanto, há circunstancias em que um indivíduo possa estar litigando e nas quais "*compensation*", indenização em dinheiro, não é exatamente o que se está buscando, não é dinheiro que resolverá o litígio. Nas cortes de Chancelaria era possível desenvolver novos provimentos judiciais – mais exemplos, tem-se o "*remedy for specific performance*", "*remedy of injunction"*, "*remedy of retification"* e "*remedy of rescission"*[278]. Para os objetivos deste trabalho, se verá um pouco mais a fundo o "*remedy for specific performance*" e o "*remedy of injunction"* – a ideia será demonstrar, através de exemplos, como essas modalidades foram desenvolvidas e porque elas foram desenvolvidas, o que elas buscaram proteger ou remediar, e bem como o porque esses remédios judiciais eram preferíveis em determinadas circunstâncias àqueles remédios que poderiam ser oferecidos no *Common Law*.

Remedy of Specific Performance

Imagine-se que um indivíduo tenha encontra a casa dos seus sonhos, ele quer comprar essa casa, o dono da casa colocou-a a venda, o indivíduo se oferece a compra-la, o vendedor concorda, forma-se um contrato. No momento em que iria ocorrer a tradição, isso é, no momento em que o indivíduo iria se mudar para a casa dos seus sonhos o dono da casa diz que mudou de ideia e que ele não quer mais vender a casa. O que se tem é uma quebra de contrato, uma quebra de um acordo, se se busca um remédio nas cortes de *Common Law*, elas darão ganho de causa ao individuo comprador, mas o remédio seria "*compensation*", isso é, dinheiro. Mas a questão é

[276] HUDSON, A. Equity and Trusts (3rd ed.). Cavendish Publishing. 2003.
[277] MORRIS, Clarence. "Liability for Pain and Suffering". Columbia Law Review. 59 (3). 1959.
[278] CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Legal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.

que o indivíduo comprador não quer dinheiro, ele quer a casa dos seus sonhos – neste sentido o *Common Law* não poderia dar-lhe nada.

Em contrapartida, ao se buscar o remédio nas cortes de E*quity*, os juízes diriam que, em termos de justiça, havia um acordo entre as partes, as quais inclusive vincularam-se juridicamente através da confecção de um contrato, deve-se fazer o que se concordou. Dessa forma o juiz de E*quity* daria o que se chama de "*order for specific performance*", ou seja, o demandado deverá realizar aquilo que havia sido acordado anteriormente – e, muitas vezes, essa solução judicial é muito mais valiosa para a parte do que ter uma indenização em dinheiro.

Remedy for Injunction

Suponha-se que o indivíduo tenha se mudado para a nova casa, a casa dos seus sonhos, a qual ele adora. No entanto, o vizinho de porta decide que é uma boa ideia criar 30 porcos no jardim dele. Então você vive em sua casa dos sonhos, mas há esses porcos que grunhem, bufam, fedem, fazem um enorme lamaçal, e atrapalham enormemente a vida. Se se busca uma solução no *Common Law*, os juízes do *Common Law*, ainda que concordando com o indivíduo, oferecem apenas *"compensation"*. Mas a questão é que o indivíduo não quer "*compensation"*, ele não quer dinheiro, ele quer que os porcos sumam. Agora, nas cortes de E*quity*, o indivíduo poderia obter uma injunção ("*injunction*"), o que essencialmente é uma ordem da corte de justiça que obriga alguém a fazer ou deixar de fazer algo.

Estes são alguns exemplos nos quais verifica-se que *Equity* era capaz de prover algo a mais do que aquilo que era obtido no *Common Law*. Esse sistema de E*quity* foi se desenvolvendo ao longo dos séculos, e duas consequências foram ocorrendo, simultaneamente[279]: i) começaram a haver conflitos entre as decisões proferidas no *Common Law* e as decisões proferidas nas cortes de *Equity*[280], ii) as decisões já proferidas pelas cortes de E*quity* começaram a ser usadas como precedentes equitativos para novas decisões nas cortes de E*quity*[281]. Portanto, se por um lado E*quity* estava se aproximando de uma sistemática do *Common Law* na forma, por outro estava se distanciando dele na matéria[282].

[279] MAIN, T. O. Traditional Equity and Contemporary Procedure. Scholarly Works. Paper 740. 2003.
[280] WINDER, W. H. D. Precedent in Equity, 57 L.Q. Rnv. 245. 1941.
[281] Idem.
[282] WINDER, W. H. D. Precedent in Equity, 57 L.Q. Rnv. 245. 1941.

Dessa disputa resultou o entendimento de que quando houverem decisões conflitantes entre *Equity* e *Common Law*, a decisão da *Equity* deverá sempre prevalecer[283]. Observe-se, portanto, que enquanto as cortes de *Equity* desenvolvem um sistema de precedentes, menos rígido, certamente, que o sistema do *Common Law*[284], por outro as decisões proferidas nas cortes de *Equity* deveriam sempre prevalecer sobre as decisões ou precedentes do *Common Law*[285], de tal forma que as Cortes do *Common Law* começaram a aplicar os precedentes produzidos nas Cortes de *Equity* – em suma, já no final do século XVIII o que se tinha era que o sistema de *Equity* criava novos direitos, superava precedentes do *Common Law*, e o *Common Law* aplicava nos casos concretos os direitos produzidos nas cortes de *Equity*[286].

Uma outra consequência já latente no século XIX, foi a de que o próprio sistema de *Equity* passou a apresentar alguns dos problemas que se observou no *Common Law* 400 anos atrás: os problemas eram no sentido de que algumas decisões das cortes de *Equity* eram arbitrárias[287], os casos estavam se tornando muito custosos[288] e o tempo de duração das demandas nas cortes de *Equity* estavam durando muito tempo[289]. Foi nesse período em que Charles Dickens escreveu seu livro “A Casa Soturna” (*Bleak House*)[290], o livro trata de um caso de testamento em disputa na corte de Chancelaria.

O caso atravessa todo o livro, a trama principal é que o caso judicial dura tantos e tantos anos, eternamente voltando à corte, eternamente sendo ouvido e eternamente sendo debatido pelos advogados, ele dura tanto tempo e ele custou tanto dinheiro das partes envolvidas que quando a decisão foi finalmente proferida pela corte de chancelaria, não havia sobrado nada da herança para ninguém. Todo o valor que seria deixado foi completamente mitigado pelos custos que as partes tiveram com a disputa judicial. Segue citação do livro:

---

283 CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Legal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.
284 COCKBURN, T.; SHIRLEY, M. Equity in a Nutshell. Sydney: Lawbook Co. 2011.
285 WORTHINGTON, S. Equity. Clarendon Law Series (2nd ed.). Oxford University Pres. 2006.
286 Idem.
287 Idem.
288 Idem.
289 Idem.
290 DICKENS, C. Bleak House. Bradbury & Evans. 1852-3.

> *"Esta é a Corte de Chancelaria, que tem suas casas decadentes e suas terras arruinadas em todos os condados, que tem seu lunático desgastado em cada hospício e seus mortos em todos os cemitérios, que tem seu pretendente arruinado com seus calcanhares desajeitados e vestido de fio exposto emprestando e implorando através da rodada de conhecimento de cada homem, que dá ao poder moniedoso os meios abundantemente de esgotar o direito, que assim exaure as finanças, paciência, coragem, esperança, então derruba a mente e quebra o coração, que não existe um homem honrado entre seus praticantes que não daria – que não costuma dar – a advertência: 'Sofra qualquer mal que possa ser feito a você em vez de vir aqui!'"*[291].

Estava claro que a situação não poderia, de modo algum, continuar do jeito que estava, mudanças eram precisas e necessárias urgentemente. Em 1873 as Cortes de *Common Law* e as Cortes de *Equity* foram unificadas no que se chamou de "*Judicature Acts*"[292], e embora uma das divisões da atual *High Court* seja ainda hoje chamada de Divisão da Chancelaria (*Chancery Division*), todas as cortes, a partir de então, podem aplicar *Common Law* e os princípios equitativos (*Equitable Principles*)[293]. Sendo que se utiliza, majoritariamente, a *Equity* para atualizar e corrigir precedentes errados ou arcaicos, buscando a aplicação da justiça. De tal forma que, em realidade, combinou-se a agilidade das Cortes de *Common Law* com a flexibilidade necessária e característica das Cortes de *Equity*.

---

[291] "This is the Court of Chancery, which has its decaying houses and its blighted lands in every shire, which has its worn-out lunatic in every madhouse and its dead in every churchyard, which has its ruined suitor with his slipshod heels and threadbare dress borrowing and begging through the round of every man's acquaintance, which gives to monied might the means abundantly of wearying out the right, which so exhausts finances, patience, courage, hope, so overthrows the brain and breaks the heart, that there is not an honorable man among its practitioners who would not give--who does not often give--the warning, 'Suffer any wrong that can be done you rather than come here!'"(DICKENS, C. Bleak House. Bradbury & Evans. 1852-3).

[292] WORTHINGTON, S. Equity. Clarendon Law Series (2nd ed.). Oxford University Pres. 2006.

[293] WINDER, W. H. D. Precedent in Equity, 57 L.Q. Rnv. 245. 1941.

10 – CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme se observou, trabalhou-se o Common Law em seus aspectos de cunho essenciais, de tal forma que o seu desenvolvimento e outros aspectos que integram o cerne de sua essência puderam ser delimitados, estudados e descritos. O que se observa através deste estudo é um olhar mais conceitualista, o que vem a propor uma abordagem de perspectiva diferente sobre o modelo jurídico. Isso significa dizer que, ao contrário de observar o Common Law de uma perspectiva externa, como um jurista que, sobre a barragem de sua represa, observa outra, diferente, ao longe, e a partir de sua posição tenta trabalhar caminhos para conectá-las, dediquei-me a visitar esta outra barragem, e a olhar para ela dela mesma, considerando mais suas estruturas de cunho essencialistas do que seus institutos já formados.

Certamente não pode-se pressupor que este método de abordagem eliminaria vícios, pré-conceitos ou uma inclinação pré-determinada de cunho material, como pressuporia um pesquisador nas linhas de um positivismo clássico – entretanto, embora não tenha utilizado as técnicas do referido positivismo clássico, considero que, em alguma medida, buscou-se apreender os cernes propostos com um espírito aberto.

Este trabalho, portanto, venceu seu pesquisador em completo. Diz-se isso porque, ao longo das pesquisas, percebeu-se que as ambições primevas do projeto estavam, em realidade, distantes daquilo que, neste momento, seria possível fazer – o que forçou a realização um procedimento de estudo pragmático.

A partir disso, intentou-se realizar uma abordagem do sistema jurídico do Common Law para fins de fundamentação, e é sobre fundações bem preparados e construídas que se erguem os palácios do saber. Obviamente o caminho ainda se revela longo para que, efetivamente, se consolidem as fundações aqui iniciadas, mas trata-se de um primeiro passo neste sentido. Ousa-se imaginar que os próximos passos ao que aqui se principiou seriam a conclusão deste processo de fundação, e, aos poucos e com o cuidado necessário que o tema exige, possa-se dar os passos certos para um início de edificação.

Mas, se for permitida esta digressão quase imaginativa – no sentido de que já se imagina eixos e pilares da edificação, cuido poder dizer que o Civil Law e o

Common Law buscaram, em seu desenvolvimento histórico, atender a um objetivo – a segurança jurídica.

Diz-se segurança jurídica em diversos aspectos, como previsibilidade, certeza, conhecimento dos direitos e deveres, imutabilidade das decisões entre outros. Neste sentido, cuido que ambos falharam. Os países com um sistema de Civil Law desenvolvido adotaram e vêm adotando mecânicas que se observam no Common Law, como uma espécie de Doutrina dos Precedentes Judiciais bem delimitada, conduzida e firmada – cito Alemanha e Japão, por exemplo. Ao contrário, já desde o século XIX, observou-se que países tipicamente do Common Law, especialmente o Reino Unido e os Estados Unidos da América partiram para a adoção de produção normativa legislativa de maior incidência, também uma espécie própria, não idêntica ao Civil Law (a exemplo, observe-se que diplomas legislativos destes países costumam ser bem mais abertos à interpretação jurisprudencial, e servem como "*guidelines*" aos operadores do direito, mas, a despeito dessas características próprias, os poderes estatais estão mais ativos do que foram, pelo menos em um sentido de positivação de princípio de proteção e garantias individuais e coletivas).

Mas ira-se parar aqui a digressão, pois está-se conjecturando hipóteses ainda demasiadamente transparentes e deformadas – há trabalho a ser feito nas fundações, antes de se projetar eventuais edificações.

Para fins de uma última consideração final, quer-se ressaltar aqui que após ter realizado esta imersão e posterior emersão nos campos acadêmicos de uma matéria que tem apenas a natureza em comum, porém famílias e até mesmo espécies diferentes de nossos campos, passa-se a adquirir um novo senso crítico com relação às nossas práticas de adoção dos instrumentos e maquinários do Common Law para nossa solução de problemas, talvez, e isso terá que ser respondido em um momento posterior, se esteja não a revolucionar nosso sistema jurídico, mas a produzir mais do mesmo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABEL, R. L. The Making of the English Legal Profession: 1800-1988. 1998.

ALSCHULER, A. Sir William Blackstone and the shaping of American law". New Law Journal. Butterworth & Co. 144 (6653). 1994.

BAKER, J. H. An Introduction to English Legal History. Third Edition. Butterworths. 1990.

BARNETT, H. Constitutional & Administrative Law. London: Routledge-Cavendish. 2008.

BARTHOLOMEW, J. G. A literary & historical atlas of Europe. London; Toronto: Dent; New York: Dutton. 1914. p. 22-23. Disponível em: https://archive.org/details/literaryhistatlas00bartrich/page/22 Acesso em 01 de junho de 2018

BARTLETT, Robert. Trial by Fire and Water: The Medieval Judicial Ordeal. Oxford: Clarendon Press. 1986.

BLACKSTONE, W. Sir. Commentaries on the Laws of England, Vol. 1. Oxford: Clarendon Press. 1765. Adaptado pela Legal Classics Library, 1983.

BLOM-COOPER L. J.; DICKSON B.; DREWRY G. The Judicial House of Lords: 1876-2009. Oxford: Oxford University Press. 2009.

BRADNEY, A. Law and Faith in a Sceptical Age. Londres: Routledge. 2008.

BROWN, L. N.; KENNEDY, T. Brown and Jacobs: The Court of Justice of the European Communities. 5ª ed. Londres: Sweet & Maxwell, 2000.

BUXTON, R. How the Common Law Gets Made: Hedley Byrne and other Cautionary Tales. 125º Law Quarterly Review. 2008.

CAMPBELL, J. The Anglo-Saxons. Penguin. 1991.

CHADWICK, H. M., Studies on Anglo-Saxon Institutions (Cambridge: Cambridge University Press. 1905.

CHARLES-EDWARD T. M. The Welsh laws Writers of Wales series. Cardiff: University of Wales Press. 1989.

CHARLES-EDWARDS, T. After Rome: c. 400 – c. 800 (Short Oxford History of the British Isles). Oxford: Oxford university Press. 2003.

COCKBURN, T.; SHIRLEY, M. Equity in a Nutshell. Sydney: Lawbook Co. 2011.

CORKERY, J. The English courts and the rise of equity. The National Legal Eagle: Vol. 7: Iss. 2, Article 6. 2001.

CRACKNELL, R.; CLEMENTS, R. Acts and Statutory Instruments: The Volume of Legislation 1950–2016. Standard Note SN/SG/2911. House of Commons Library. 2016. Disponível em: <www.parliament.uk/briefing-papers/SN02911>. Acesso em: 24 jul. 2018.

CROFTON, I. Kings and Queens of England. Londres: Quercus. 2007.

CROMARTIE, A. The constitutionalist revolution: an essay on the history of England, 1450-1642. Cambridge: Cambridge University Press. 2006.

CROSS, R. Precedent in English Law. 4ª ed. Oxford: Clarendon Pres. 1991.

CROWTHER, D. Family Trees: Normandy And The Angevins, 1066 – 1225. Disponível em: < https://thehistoryofengland.co.uk/resource/family-trees-normandy-and-the-angevins-1066-1225/> Acesso em 16 de junho de 2018.

DARBYSHIRE, P. Darbyshire on the English Legal System – 12th ed – Sweet & Maxwell. 2017.

DENNING, Lord. The Discipline of Law. Butterworths. 1979.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2014. v. 2.

DUMVILLE, D. Wessex and England from Alfred to Edgar: six essays on political, cultural, and ecclesiastical revival. Woodbridge, Suffolk: Boydell Press. 1992.

DWYER, D. The Civil Procedure Rules Ten Years On, Oxford University Press. 2009.

EDWARDS, R.; STOCKWELL, N. Trusts and Equity (7 ed.) Pearson Education. 2005.

EWING, K. D. The Human Rights Act and Parliamentary Democracy. 62º Modern Law Review, 79. 1999.

FERGUSON, R. The Vikings: A History. New York: Viking, 2009. Print.

FISS, O. Against Settlement, 93º Yale Law Journal, 1073. 1984.

FLEMING, Justin. Barbarism to Verdict – A History of the Common Law. Angus & Robertson Publishers. 1994.

FOSTER, J. G. Sir. Going to Law: A Critique of English Civil Procedure. (London: Stevens). 1974.

GEARY, A.; MORRISON, W.; JAGO, R. The Politics of the Common Law: Perspectives, Rights, Processes, Institutions. 2ª ed, Abingdon: Routledge. 2013.

GENN, H. Judging Civil Justice. Cambridge: Cambridge University Press. 2009.

GIBSON, H. R. Suits in Chancery: Setting forth the Principles, Pleadings, Practice, Proofs and Processes of The Jurisprudence of Equity. 1907.

GILLESPIE, A. The English Legal System. Oxford: Oxford University Press. 2013.

GLENN, H. P. Legal Traditions of the World. 4ª ed, Oxford: Oxford University Press. 2010.

HARRIS, B.V. Final Appellate Courts Overruling their Own “Wrong” Precedents: The Ongoing Search for a Principle. 118º Law Quarterly Review, 408. 2002.

HARRIS, J.W. Towards Principles of Overruling – When Should a Final Court of Appeal Second Guess? Oxford Journal of Legal Studies, 135. 1990.

HEDDERMAN C.; MOXON D. Magistrates' Court or Crown Court? Mode of Trial Decision and Sentencing. 1992.

HERRING, J. Legal Ethics. Oxford: Oxford University Press. 2014.

HONDIUS, E. Precedent and the Law. Electronic Journal of Comparative Law. 2014. Disponível em <www.ejcl.org/113/article113–3.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2018.

HUDSON, A. Equity and Trusts (3rd ed.). Cavendish Publishing. 2003.

HURNARD, Naomi D. The Jury of Presentment and the Assize of Clarendon. English Historical Review, Vol. 56, No. 223, p. 374. 1941.

HYAMS, P. On the Laws and Customs of England. Essays in Honour of Samuel E. Thorne. University of North Carolina Press. 1981.

JAMES, E. Overview: Anglo-Saxons, 410 to 800. BBC. 2011. Disponível em <www.bbc.co.uk/history/ancient/anglo_saxons/overview_anglo_sanxons_01_shtml> Acesso em: 17 abr. 2018.

KENDRICK, T. D. A History of the Vikings. New York: Charles Scribner's Sons. 1930.

KERR, M. H.; FORSYTH, R. D.; PLYLEY, M. J. Cold Water and Hot Iron: Trial by Ordeal in England. Journal of Interdisciplinary History. Volume 22, No. 4. 1992.

KOCH, J. T. Celtic Culture: A Historical Encyclopaedia. ABC-CLIO. 2006.

KRITZER, H. M. Disappearing Trials? A Comparative Perspective. 1º Journal of Empirical Legal Studies, 735. 2004.

LANG, A. T. F. The Consequences of Brexit: Some Complications from International Law. LSE Law: Policy Briefing Paper No. 3. 2014. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=2482323>. Acesso em: 06 jun. 2018.

LAWTEACHER. Equity Lecture Notes. 2013. Disponível em: <https://www.lawteacher.net/lecture-notes/equity.php?vref=1> Acessado em 02 ago. 2018.

MACCORMICK, N. Why Cases have Rationes and What These Are. L. Goldstein Ed. Oxford: Clarendon Press. 1987

MACHADO, D. Análise de Caso no Direito Japonês. Direito Comparado Brasil – Japão. 2017. Disponível em <https://burajiruhounokai.wordpress.com/2017/06/14/analise-de-caso-no-direito-japones/> Acesso em: 05 de jul. 2018.

MACINTYRE, A. Whose Justice? Which Rationality? Notre Dame, em: University of Notre Dame Press. 1988.

MACKLEM, P. Human Rights in International Law: Three Generations or One? 3º London Review of International Law, 61. 2015.

MACMILLAN, Lord. Law and Other Things. Cambridge: Cambridge University Press. 1937.

MADDICOTT, J. R. The Origins of the English Parliament, Oxford University Press. 2010.

MAIN, T. O. Traditional Equity and Contemporary Procedure. Scholarly Works. Paper 740. 2003.

MAITLAND, F. W. The Forms of Action at Common Law. Cambridge University Press. 1962.

MAITLAND, F.W. The Constitutional History of England. Cambridge University Press. 1908.

MARTIN, J. The English Legal System. 4th ed. London: Hodder Arnold. 2005.

MASON, M. UK: Room at the Inns—The Increased Scope of Regulation under the New Bar Standards Board Handbook for England and Wales. Legal Ethics, Vol. 17, No.1, p. 143. 2014.

MIERS, D. Legislation and the Legislative Process: A Case for Reform? Statute Law Review, 26. 1989.

MIERS, D. Legislation, Linguistic Adequacy and Public Policy. Statute Law Review, 90. 1986.

MILSON, S.F.C. Historical Foundations of the Common Law (2nd ed.). Lexis Law Publishing (Va). 1981.

MILSON, S.F.C. The Nature of Blackstone's Achievement. Oxford Journal of Legal Studies. Oxford: Oxford University Press. 1991.

MILSON, S.F.C., A Natural History of the Common Law. Columbia University Press. 2003.

MORGAN, B.; YEUNG, K. An Introduction to Law and Regulation: Text and Materials. Cambridge: Cambridge University Press. 2007.

MORRIS, Clarence. "Liability for Pain and Suffering". Columbia Law Review. 59 (3). 1959.

MORRIS. W. A. The Lesser Curia Regis Under the First Two Norman Kings of England', The American Historical Review, Vol. 34, No. 4 p. 772. 1929.

NOTUNCURIOUS. Disponível em: <https://commons.wikimedia.org/wiki/File:Roman.Britain.campaigns.43.to.84.jpg> Acesso em 04 de julho de 2018.

PARTINGTON, M. An Introduction to the English Legal System. Oxford: Oxford University Press. 2015.

PATTENDEN, R. The Power of the Criminal Division of the Court of Appeal to Depart from its Own Precedents. Criminal Law Review, 592. 2015.

PHILIPS, O. H. A First Book of English Law. Fourth Edition. Sweet & Maxwell. London. 1960. p 54.

PRIMARY FACTS. Facts About Hadrian's Wall. Disponível em: < http://primaryfacts.com/1540/facts-about-hadrians-wall/> Acesso em 18 de junho de 2018.

PRIME, T.; SCANLAN, G. Stare decisis and the Court of Appeal: Judicial confusion and judicial reform? Civil Justice Quarterly, Vol. 23, Pag. 212. 2004.

RAINEY, B.; WICKS, E.; OVEY, C. Jacobs, White and Ovey: The European Convention on Human Rights. 6ª Ed. Oxford: Oxford University Press. 2015.

REINO UNIDO. Disponível em: <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2012/08/courts-structure-0715.pdf> Acesso em 09 de julho de 2018.

RITCHIE, G.; RITCHIE, A. Scotland: Archaeology and Early History. Edinburgh: Edinburgh University Press. 1991.

ROBERTS, S. Listing Concentrates the Mind: The English Civil Court as an Arena for Structured Negotiation. 29º Oxford Journal of Legal Studies, 457. 2009.

RODGER, A. Lord. A Time for Everything under the Law: Some Reflections on Retrospectivity', Law Quarterly Review, Vol. 121, p. 57. 2005.

ROGERSON, P. News focus: a Welsh legal jurisdiction? Law Gazette. 2016. Disponível em https://www.lawgazette.co.uk/news/news-focus-a-welsh-legal-jurisdiction/5059057.article. Acesso em: 28 jul. 2018.

RYAN, N. Complex politics or simple geography: Is Ireland part of the British Isles? Disponível em: <https://www.thejournal.ie/is-ireland-british-isles-northern-ireland-europe-islands-1140112-Oct2013/> Acesso em: 23 de junho de 2018.

SANDERS, A.; YOUNG, R.; Burton, M. Criminal Justice. 4ª Ed. Oxford: Oxford University Press. 2010.

SLAPPER, G.; DAVID, K. The English Legal System. London: Routledge. 2016.

SNYDER, C. A. The Britons. Blackwell. 2003.

STEIN, P. Legal Institutions: The Development of Dispute Settlement. London: Butterworths. 1984.

STEIN, P.; SHAND, J. Legal Values in Western Society. Edinburgh: Edinburgh University Press. 1984.

STEINER, J. Enforcing EC Law. London: Blackstone Press. 1995.

STEINER, J.; WOODS, L.; TWIGG-FLESNER, C. EU Law. 10ª Ed, Oxford: Oxford University Press. 2009.

SWANTON, M. The Anglo-Saxon Chronicle. New York: Routledge. 1998.

THOMPSON, S. Mixed Jurisdiction and the Scottish Legal Tradition: Reconsidering the Concept of Mixture. Journal of Civil Law Studies, Vol. 7, No. 1, p. 51. 2014.

TWCARLSON. Disponível em: <https://en.wikipedia.org/wiki/File:British_Isles_Euler_Diagram_11.svg> Acesso em 26 de junho de 2018

WACKS, R. Understanding Jurisprudence: An Introduction to Legal Theory. Oxford University Press. 2012.

WICKSON, R. The Community of the Realm in Thirteenth Century England. London. 1970.

WILLIAMS, G. L.; SMITH, A. T. H. Learning the Law. Sweet & Maxwell. 2010.

WINDER, W. H. D. Precedent in Equity, 57 L.Q. Rnv. 245. 1941.

WOODCOCK, N. H.; STRACHAN, R. Geological History of Britain and Ireland. John Wiley & Sons. 2012.

WOODHOUSE, A. J. The Importance of Jurisdiction and Choice of Law Clauses: A European Perspective. Tort trial & Insurance Practise Law journal. Vol. 42, No. 4, p. 1027. 2007.

WORNALD, P. The Making of English Law: King Alfred to the Twelfth Century. Oxford: Blackwell. 1999.

WORTHINGTON, S. Equity. Clarendon Law Series (2nd ed.). Oxford University Pres. 2006.