

R. C. VAN CAENEGEM

HISTÓRIA DO PROCESSO CIVIL EUROPEU

Apresentação e revisão

Daniel Mitidiero

Tradução

Augusto Caballero Fleck

 Marcial
Pons

MADRI | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

APRESENTAÇÃO DA EDIÇÃO BRASILEIRA

Olhando agora para trás, percebo que minhas influências são impregnadas de história. Ovídio Baptista da Silva escreveu duas monografias sobre a história do processo civil¹ – além de ter procurado igualmente empreender uma história dos conceitos.² Carlos Alberto Alvaro de Oliveira caminhou igualmente por essas duas sendas, escrevendo tanto sobre a história do processo³ como sobre a história de seus conceitos.⁴ Luiz Guilherme Marinoni em várias monografias procura situar seus temas em uma perspectiva histórica.⁵ Michele Taruffo, além de ter se dedicado especificamente à história italiana,⁶ sempre tem presente o lastro da história em seus trabalhos.⁷

Dando-me conta disso agora, não posso me surpreender ao folhear o *Colaboração*, o *Antecipação da Tutela*, o *Cortes* e os *Precedentes* – esses livros estão igualmente construídos a partir de uma perspectiva histórica. Gosto

1. Consulte-se: *Jurisdição e Execução na Tradição Romano-Canônica* (1996), 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, e *Processo e Ideologia – O Paradigma Racionalista*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

2. Como se pode perceber em seu principal tema dogmático, a tutela cautelar: *Curso de Processo Civil* (1993), 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, vol. III.

3. Como se pode perceber em seu *Do Formalismo no Processo Civil – Proposta de um Formalismo-Valorativo* (1997), 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

4. Como se pode perceber, por exemplo, em seu *Teoria e Prática da Tutela Jurisdicional*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

5. Entre outras, *Tutela Inibitória* (1998), 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000; *Precedentes Obrigatórios* (2010), 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016; *Coisa Julgada sobre Questão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

6. Consulte-se: *La Giustizia Civile in Italia dal'700 a Oggi*. Bologna: Il Mulino, 1980.

7. Entre outros, *La Motivazione della Sentenza Civile*. Padova: Cedam, 1975; *Il Vertice Ambigo*. Bologna: Il Mulino, 1991.

muito de história: não por acaso escrevi igualmente – com Michele Taruffo – *A Justiça Civil – da Itália ao Brasil, dos Setecentos a Hoje*. A história, por assim dizer, acaba determinando a maneira como enfrento meus temas dogmáticos.

A doutrina brasileira conta com excelentes reconstruções históricas, que naturalmente atendem às perspectivas de seus autores.⁸ Faltava em língua portuguesa, contudo, um livro abrangente e ao mesmo tempo compacto sobre a história do processo civil europeu. A tradução do *Processo Civil Comparado – Uma Perspectiva Evolutiva*, de Dondi, Ansanelli e Comoglio, procurou colmatar esse mesmo *gap* em relação ao direito comparado. Agora, este *História do Processo Civil Europeu*, de Van Caenegem, na excelente tradução de Augusto Caballero Fleck, procura fazer frente à lacuna histórica.

A conveniência da publicação do livro de Van Caenegem no Brasil obviamente se deve à notória influência que o processo civil europeu exerceu – e ainda exerce – sobre o processo civil brasileiro. Nascido de um importante esforço de comparação para compor a *International Encyclopedia of Comparative Law*, capitaneado por Mauro Cappelletti, cujo volume dedicado ao processo civil foi publicado em 1987, o trabalho do Professor Van Caenegem procura passar em revista não só os grandes períodos e apresentar as linhas gerais do processo civil na Europa, mas também analisar de maneira particular o desenvolvimento do processo civil em cada um dos principais países europeus. Dada a abrangência da tarefa, a síntese alcançada é digna de nota.

Naturalmente, é preciso colocar o próprio livro em uma perspectiva histórica, tendo presente que se trata de um texto finalizado em 1971. Evidentemente, muitas coisas ocorreram de lá para cá. Em termos legislativos, é impossível deixar de assinalar, para ficarmos apenas com três exemplos eloquentes, a promulgação do *Nouveau Code de Procédure Civile* francês de 1975, das *Civil Procedure Rules* inglesas de 1997 e da *Ley de Enjuiciamiento Civil* espanhola de 2000. Em termos de documentação histórica, constituem de óbvio interesse as leis e os ensaios recolhidos na coleção *Testi e Documenti per la Storia del Processo*, cuja publicação iniciou somente em 1996, sob a coordenação de Alessandro Giuliani e Nicola Picardi. Essas contingências, contudo, em nada apagam o interesse histórico que este livro carrega.

Por fim, agradeço à família do Professor Van Caenegem – notadamente aos seus filhos, William Van Caenegem e Jettie Van Caenegem, especialmente ao William, com quem conversei para obter a autorização para publicação desta

8. Por exemplo, Moacyr Lobo da Costa, *Breve Notícia Histórica do Direito Processual Civil Brasileiro e de sua Literatura*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970; José Rogério Cruz e Tucci e Luiz Carlos de Azevedo, *Lições de História do Processo Civil Romano* (2001), 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013; *Lições de Processo Civil Canônico – História e Direito Vigente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001; *Lições de História do Processo Civil Lusitano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

tradução – pela confiança. Agradeço igualmente ao Augusto, por ter aceitado, enfrentado e vencido o desafio de traduzir este livro, cuja excelência tornou minha tarefa de revisor muito fácil e prazerosa. Agradeço, finalmente, a Michele Taruffo, Eduardo Oteiza e Jordi Nieva Fenoll por acolherem mais este trabalho em nossa *Coleção*.

Porto Alegre, Outono de 2019.

DANIEL MITIDIERO

AGRADECIMENTOS

É um prazer agradecer a todos aqueles estudiosos de muitos países que nos deram uma valiosa ajuda ao longo de nossa pesquisa. Eles são demasiado numerosos para serem enumerados, mas gostaríamos de mencionar particularmente o Professor Cappelletti de Florença, que não apenas nos sugeriu este trabalho de pesquisa, mas também nos prestou ajuda e encorajamento constantes, os outros colaboradores neste volume, com quem passamos dias frutuosos de discussão em Florença em 1968, o Dr. Barton do *Merton College*, Oxford, que se deu ao trabalho de ler nosso manuscrito em inglês, o Dr. Drobniç de Hamburgo, que trabalhou duro para preparar o manuscrito para impressão e os professores Davran (Istambul), Ekelöf (Uppsala), Schima (Viena), Stalev (Sofia) e Taniguchi (Kyoto), que me deram preciosos conselhos e informações. Finalmente nossos jovens colaboradores na Universidade de Ghent, Dr. De Ridder-Symoens, Sr. Vleeschouwers-van Melkebeek e Dr. Milis, cujo auxílio valioso e entusiasmado nunca foi solicitado em vão.

Janeiro de 1971.

R. C. VAN CAENEGEM

SUMÁRIO

Apresentação da edição brasileira, por Daniel Mitidiero.....	7
Agradecimentos	11
Introdução geral	17
1. Limites cronológicos e geográficos	17
2. Processo civil e desenvolvimento jurídico em geral.....	18
3. Processo civil e organização judiciária	20
4. A história do processo civil europeu, um “campo inteligível de estudo”	22
5. Literatura.....	23
1. O processo primitivo da primeira Idade Média (séculos V-XI) ..	25
1.1. Introdução.....	25
1.2. Apresentação geral do processo	26
2. O processo elaborado da segunda Idade Média (séculos XII-XV)	31
2.1. Introdução.....	31
2.2. Apresentação geral do processo	32
2.2.1. Agentes de modernização	32
2.2.2. Traços europeus comuns	33

2.2.3. Elementos conservadores	37
2.2.4. Divergências europeias	39
2.3. A ascensão do processo romano-canônico	40
2.3.1. O <i>Corpus</i> de Justiniano	40
2.3.2. <i>Ordines Judiciarii</i> e <i>Summae</i>	41
2.3.3. Principais características	43
2.3.4. Prova no procedimento ordinário	46
2.3.5. Procedimento sumário	48
2.3.6. <i>Exceptio Spolii</i> e <i>Actio Spolii</i>	49
2.3.7. A brevidade do período formativo	51
2.4. A ascensão do processo inglês de <i>common law</i>	53
2.4.1. Apresentação geral	53
2.4.2. A ascensão das Cortes centrais	55
2.4.3. A ascensão do sistema de <i>Writs</i>	57
2.4.4. Desenvolvimentos posteriores do sistema de <i>Writs</i>	60
2.4.5. Julgamento pelo Júri	62
2.4.6. Processo e postulação	64
2.4.7. As Cortes de <i>common law</i> e o direito romano	66
2.5. A recepção do processo romano-canônico nos estados da Europa	69
2.5.1. Apresentação geral	69
2.5.2. França	70
2.5.3. Itália	78
2.5.4. Espanha	81
2.5.5. Portugal	85
2.5.6. Alemanha	86
2.5.7. Inglaterra	89
2.5.8. Países Baixos	93
2.5.9. Suécia	96
2.5.10. Hungria	97
2.5.11. Boêmia	99

2.5.12. Polônia	102
2.5.13. Escócia	104
2.5.14. Suíça.....	106
3. O processo culto do “Ancien Régime” (séculos XVI-XVIII).....	109
3.1. Introdução.....	109
3.2. Apresentação geral do processo	110
3.2.1. Alemanha	112
3.2.1.1. Introdução.....	112
3.2.1.2. Tribunais Imperiais e legislação.....	115
3.2.1.3. Direito saxônico	118
3.2.1.4. A situação no século XVIII.....	119
3.2.2. França.....	120
3.2.2.1. Introdução.....	120
3.2.2.2. A <i>Ordonnance Civile</i> de 1667.....	123
3.2.3. Espanha e seus Territórios Americanos	126
3.2.4. Portugal e Brasil.....	130
3.2.5. Os Países Baixos e a África do Sul	131
3.2.6. Itália	136
3.2.7. Inglaterra e seus territórios ultramarinos	137
3.2.7.1. Introdução.....	137
3.2.7.2. O Processo no <i>common law</i>	141
3.2.7.3. O Processo da <i>Court of Chancery</i>	144
3.2.7.4. Literatura sobre o processo.....	146
3.2.7.5. O direito inglês no ultramar.....	148
3.2.8. Escócia	149
3.2.9. Suécia	151
3.2.10. Bizâncio e Europa Oriental	153
3.2.10.1. Introdução.....	153
3.2.10.2. Bizâncio.....	154

3.2.10.3. Bulgária, Sérvia e Romênia.....	156
3.2.10.4. Rússia	159
4. O processo moderno da era das codificações (séculos XVIII-XX)	167
4.1. Apresentação geral	167
4.1.1. França.....	171
4.1.2. Alemanha	175
4.1.3. Itália	179
4.1.4. Suíça.....	181
4.1.5. As terras da Coroa Austríaca	182
4.1.6. Rússia	188
4.1.7. Grécia, Bulgária, Sérvia e Romênia.....	190
4.1.8. Escandinávia	192
4.1.9. Escócia	193
4.1.10. Espanha, Portugal e seus territórios americanos.....	194
4.1.11. Inglaterra	195
4.1.11.1. Inglaterra e Continente	200
4.1.11.2. Atos que levaram aos <i>Judicature Acts</i>	201
4.1.12. Estados Unidos da América	204
Conclusões	207
Principais obras citadas.....	211

INTRODUÇÃO GERAL

1. Limites cronológicos e geográficos

O objetivo desta introdução histórica é apresentar as linhas principais do desenvolvimento do processo civil desde o fim do domínio romano sobre a Europa Ocidental até as grandes codificações e reformas legislativas dos séculos XIX e XX, inclusive as dos países socialistas – entendendo-se, é claro, que a exposição dos princípios do processo civil contemporâneo nos vários países e sistemas jurídicos é deixada de lado, dada a natureza eminentemente histórica deste trabalho. A comunidade histórica das nações europeias consistiu, por muitos séculos, nos povos românicos, germânicos, célticos e em alguns povos eslavos, que formaram, enquanto Cristandade Latina, uma civilização distinta dos outros dois grandes herdeiros da Antiguidade: os mundos Bizantino e Árabe. Dentro dessa Comunidade Ocidental originaram-se dois grandes sistemas jurídicos, cada qual com suas regras processuais. Eles – o processo romano-canônico e as formas processuais do *Common Law* inglês – ainda hoje dominam o cenário europeu.

O direito desenvolvido na Idade Média ocidental extravasou, na Modernidade, para fora de sua área original. Emigrantes europeus levaram consigo o seu direito material e processual para as terras das Américas do Norte e do Sul, dando continuidade aí à divisão entre países de Direito Romano e de *Common Law* e mantendo-se em estreito contato com os desenvolvimentos na Europa. Mesmo a Rússia, que por séculos foi parte do mundo greco-cristão e levou adiante várias tradições bizantinas mesmo após a queda da “Segunda Roma”, sofreu fortes influências ocidentais na Modernidade. Uma vez que a área geográfica abrangida aqui é muito vasta e nosso espaço é limitado, lidaremos apenas com os principais desenvolvimentos europeus.

2. Processo civil e desenvolvimento jurídico em geral

As regras processuais visam à realização do direito substantivo sempre que são suscitados conflitos judiciais. A aplicação do direito é o fim, as regras processuais – procedimento, postulação, prova – são os meios de obtê-lo. Sendo o direito material e o direito processual tão estreitamente conectados, propomo-nos esboçar brevemente os principais contornos do desenvolvimento jurídico europeu, dentro dos quais a história do processo civil se deu. Os principais estágios parecem ser os seguintes.

Após o colapso do Império Romano do Ocidente e a subsequente barbarização, a Europa ingressou em uma fase conturbada e regressiva que durou do século V até o século XI e que bem se poderia chamar de Primeira Idade Média.¹ O domínio imperial e o direito universal de Roma foram substituídos por reinos tribais e por direitos tribais. A tentativa carolíngia de criar, sob a égide eclesiástica, um novo Império Romano multirracial com algum grau de unidade jurídica falhou, tendo a Europa retornado a uma multiplicidade de costumes locais e regionais, principalmente de origem germânica.

Os séculos XII a XV foram uma segunda fase da Idade Média, muito diferente da primeira. Reagiu-se contra o estado de coisas existente, construiu-se uma sociedade mais sofisticada e testemunharam-se enormes mudanças no campo jurídico. Esse grande esforço pelo progresso jurídico, comum à civilização ocidental, manifestou-se em diferentes épocas e níveis. Foi tanto europeu como nacional e local, usando para cada uma dessas esferas diferentes técnicas, que muitas vezes competiram umas com as outras.

No nível europeu, houve um renascimento do Direito Romano, isto é, o desenvolvimento nas universidades do sistema erudito medieval baseado no *Corpus Iuris Civilis* de Justiniano. Esse direito, junto com Direito Canônico, que era intimamente ligado a ele, adquiriu grande prestígio. Ambos os sistemas eruditos operavam em nível internacional como um *ius commune*, ou “direito comum”, ensinado em todas as faculdades de direito europeias, usado por todos os diplomatas europeus e aplicado em todos os tribunais eclesiásticos da Cristandade Latina. Em graus variáveis, ambos também influenciaram os costumes locais em toda a Europa.

Em nível nacional, os reis estavam tomando medidas para aperfeiçoar a justiça e estimular o desenvolvimento jurídico mediante a legislação e a criação de tribunais régios. Onde esse projeto começou cedo, como na Inglaterra, o novo direito nacional foi essencialmente um produto nacional, amplamente baseado em conceitos e ideias germânicos antigos e feudais. Onde ocorreu mais tarde, os reis inclinaram-se a buscar inspiração nas faculdades de direito e nos

1. A expressão “*il Primo Medioevo*” encontra-se em Ruffini, 135.

tribunais eclesiásticos, adotando certa quantidade de direito medieval romano e eclesiástico.

Em nível local, encontramos menos príncipes e cidades livres tomando medidas para aperfeiçoar o direito. Nas terras mediterrâneas, o novo direito foi adotado rapidamente, especialmente porque um substrato do direito romano “vulgar” costumeiro estava presente desde os tempos romanos. Nas terras do Norte, a modernização do direito avançou – ao menos inicialmente – por meio da invenção autóctone de novas regras ou da transformação de antigos costumes. Certos direitos urbanos adquiriram grande prestígio: as leis de Magdeburgo, por exemplo, foram introduzidas em inumeráveis lugares na Europa central e oriental. Amiúde, as grandes cidades ao norte dos Alpes conservaram o seu direito autóctone até o fim da Idade Média, quando então a influência do direito culto se tornou irresistível.

O período do *Ancien Régime*, do século XVI aos grandes códigos modernos e reformas legislativas, testemunhou o triunfo das tendências nacionais sobre as europeias e locais com as quais esteve competindo durante o período anterior. Os grandes sistemas e codificações nacionais dominaram a cena. Em que pese um triunfo retardatário por meio de sua introdução como o “direito comum” do *Reich* germânico em torno de 1500, o direito erudito medieval estava em declínio: o seu nível científico estava se deteriorando, e a jurisdição dos tribunais eclesiásticos estava sendo restringida. Os sistemas jurídicos das grandes monarquias triunfavam. O *Common Law* da Inglaterra resistiu às mudanças intentadas de tendência civilística. Na França, a legislação régia foi longe no que se refere ao estabelecimento de um sistema jurídico nacional – a sua realização final foi deixada aos códigos da era revolucionária e napoleônica. Na Prússia e na Áustria, os monarcas publicaram códigos nacionais. No século XIX, a maioria dos países tinha seus próprios códigos. O nacionalismo jurídico resultante foi, contudo, temperado pela influência continuada do Direito Romano sobre o pensamento jurídico em vários países – mais fortemente na Alemanha – e pelo fato de que muitos códigos derivaram das grandes codificações francesas, que incorporaram uma grande dose de direito romano. O resultado foi que a cena europeia no século XIX foi realmente dominada pelas duas grandes famílias jurídicas: a da Europa Continental (e da América do Sul) e a da Inglaterra (e da maior parte da América do Norte).

A história do processo civil, no todo, seguiu muito de perto o desenvolvimento jurídico geral. Não se deverá imaginar, contudo, que o direito processual seja meramente um reflexo ou um produto do direito material: as regras processuais e as formas de ação desempenharam frequentemente um importante papel na conformação do direito substantivo. Na Europa, esse foi em particular o caso do *Common Law* inglês, cujas regras e princípios desenvolveram-se em torno do tronco firme dos vários *writs* e de suas respectivas ações: aqui, efetivamente, “as regras de procedimento e de postulação exerceram uma

influência tanto predominante como permanente sobre a figura assumida pelas regras substantivas do direito”.²

3. Processo civil e organização judiciária

Os estágios sucessivos do processo judicial realizam-se em ou em torno de cortes judiciais. As regras de procedimento são feitas para partes e juízes, sendo muitas regras processuais criadas por estes últimos. As formas processuais e a organização dos tribunais estão, portanto, ligadas, estando as suas respectivas histórias intimamente relacionadas. O que garantiu o sucesso do processo romano-canônico desenvolvido por juristas eruditos do século XII em diante não foi somente a sua qualidade intrínseca, mas também a imensa rede de tribunais eclesiásticos onde as suas regras e os seus conceitos foram introduzidos e aplicados à vida cotidiana. Muitos traços do processo moderno, como o direito de recorrer, somente fazem sentido dentro de um sistema organizado e hierárquico de tribunais, o qual apenas é concebível dentro de uma comunidade centralizada. A história mostra que com muita frequência foi uma dada rede de tribunais que levou à difusão de uma forma particular de processo. Já mencionamos o papel dos tribunais da Igreja, mas também o processo do *Common Law* inglês se difundiu onde quer que os juízes régios, fixos ou itinerantes, tenham feito sentir a sua atuação. Enquanto que o “estilo” do Parlamento de Paris influenciou tribunais de todo o reino, a adoção das formas processuais romano-canônicas pelo Tribunal Imperial Germânico (*Reichskammergericht*) levou à sua difusão em muitas regiões e cidades, desde as quais as partes poderiam recorrer ao Tribunal Imperial. Inversamente, pode se verificar ser necessário criar um novo tipo de tribunais ou juízes para implantar um novo procedimento: assim, verificou-se que os antiquados tribunais da Igreja do tipo da *curia episcopalis* eram inadequados para lidar com o novo processo romano-canônico, razão pela qual, a partir do século XII, uma rede de oficialatos foi desenvolvida e preenchida por juristas que tinham recebido treinamento moderno nas universidades.

Pode ser útil, portanto, recordar rapidamente o leitor dos principais estágios históricos da organização judicial europeia. A primeira Idade Média foi dominada por uma rede muito frouxa de tribunais locais, leigos ou eclesiásticos, sem muita hierarquia ou coordenação. Esses tribunais eram populares, quer fossem antigas assembleias populares, quer fossem as mais recentes cortes de vassalos, que o feudalismo tinha produzido. A determinação do direito aplicável era em grande medida atividade de não profissionais iguais às partes, debatida em reuniões comunais. O mesmo ocorria também em relação à Igreja, onde uma reunião heterogênea de clérigos e anciãos leigos formava a corte diocesana ao redor do bispo.

2. Holdsworth III, 596.

O período seguinte, do século XII até o fim da Idade Média, assistiu ao surgimento de poderosas cortes centrais. A *curia* papal tornou-se importantíssima, atraindo tantos assuntos em primeira instância e em grau recursal (do bispo para o arcebispo e deste para Roma) que se criaram juízes papais delegados como um meio de aliviar os juízes romanos. Os juízes régios ingleses, quer em Westminster, quer “*in eyre*” por todo o reino, tornaram-se as cortes centrais de primeira instância para amplas categorias de demandas de todo o país. Um pouco mais tarde, em meados do século XIII, o Parlamento de Paris emergiu como a mais alta corte no reino da França, com uma jurisdição recursal muito importante sobre o *pays de droit coutumier* do Sul, assim como sobre o *pays de droit écrit* do Norte. Em 1495, a Alemanha empreendeu um esforço tardio de centralização judicial quando o Tribunal Imperial foi estabelecido com uma considerável jurisdição recursal (que foi, contudo, gradualmente reduzida por numerosos privilégios *de non appellando*).

O surgimento de tribunais centrais não levou à extinção das antigas assembleias populares e dos tribunais feudais, porém a sua jurisdição foi reduzida e foram submetidos a um controle central, principalmente por meio da evocação e da apelação. Por outro lado, esse período testemunhou o surgimento de novos tribunais urbanos por vezes chefiados pelos administradores urbanos. Alguns desses tribunais eram soberanos e tinham, eles próprios, jurisdição recursal sobre as cidades menores. Desse modo, o período revela um pluralismo judicial impressionante, com vários sistemas de tribunais competindo uns com os outros por popularidade e mesmo por supremacia.

Por último, mas não menos importante: esse período assistiu à ascensão de juízes cultos e profissionais nos tribunais centrais e à crescente importância de consultores jurídicos cultos e profissionais naqueles tribunais locais onde os próprios juízes não eram recrutados entre os graduados nas universidades (os tribunais da Igreja eram completamente dominados por juristas cultos).

O surgimento da Europa Moderna assistiu ao triunfo dos tribunais centrais e dos juízes cultos. A jurisdição dos tribunais locais foi drasticamente cortada. Muitas cidades que tinham resistido ativamente à supervisão central tiveram agora de aceitá-la. Os tribunais da Igreja tiveram a sua jurisdição restringida à medida que os tribunais leigos se apropriavam de categorias de casos que pertenciam aos juízes espirituais. O pluralismo judicial tradicional continuou a existir sob essa forma reduzida. Na França, encontramos Parlamentos, oficiais de justiça e senescais, tribunais urbanos, feudais e eclesiásticos, todos coexistindo, com diferenças em seu direito material e processual. Não foi senão a partir da Revolução que essa proliferação foi cortada drasticamente e substituída por uma rede simplificada de tribunais leigos. Na Inglaterra, a competência dos tribunais da Igreja sofreu nos séculos XVI e seguintes e foi reduzida substancialmente pelos estatutos de 1857 (que afetaram igualmente as antigas *manorial courts*). Os tribunais de *Common Law* e de *Equity* não foram

unificados até os *Judicature Acts* de 1873 e 1875, que aboliram os antigos tribunais centrais e os substituíram por uma única *Court of Judicature* suprema, provocando *inter alia* a fusão da *Law* e da *Equity*.

A cena judicial moderna foi dominada por juízes cultos e por um procedimento de tal modo repleto de tecnicismos intrincados que se tornava cada vez menos acessível às pessoas ordinárias – estado de coisas contra o qual os códigos e as leis de reforma reagiram. Os antigos tribunais centrais da Inglaterra e da França foram por muito tempo preenchidos por profissionais cultos que tinham recebido educação superior – os primeiros nos *Inns of Court* e os outros nas faculdades de direito. Os tribunais centrais mais jovens apresentavam o mesmo quadro. No Parlamento de Malines (1474-1477), o mais antigo tribunal superior dos Países Baixos Borgonheses, verificamos, à parte do duque, do chanceler, do conselheiro-chefe, do presidente e do vice-presidente, quatro cavaleiros, seis *maîtres des requêtes*, dos quais três tinham grau universitário, e oito *conseillers-loiz*, todos treinados na Academia.³ O Tribunal Imperial Germânico consistia originalmente em metade cavaleiros, metade de juristas cultos, mas já na metade do século XVI exclusivamente de juristas cultos (ver *infra* s. 3.2.1.2). Mesmo nos tribunais urbanos inferiores, juristas acadêmicos, que tinham sido bastante raros até o século XV nos assentos dos juízes, tornaram-se numerosos e, já pelo fim do *Ancien Régime*, eram o elemento dominante.⁴

4. A história do processo civil europeu, um “campo inteligível de estudo”

Pode levantar-se a questão sobre se uma história do processo civil europeu é possível, considerando as diferenças entre o desenvolvimento continental e inglês, e as diferenças cronológicas na difusão do processo culto no continente. Não obstante, as semelhanças fundamentais quanto aos principais estágios pelos quais todos os tribunais europeus passaram são tão patentes que o tratamento do assunto em um enquadramento europeu se deve considerar justificado.

A semelhança fundamental dos tribunais e da sua prática durante a Primeira Idade Média é bastante clara. Contudo, mesmo depois de os tribunais ingleses e continentais terem tomado diferentes caminhos em direção a um sistema mais avançado no século XII, características fundamentais tais como a racionalização da prova, a centralização judicial e o surgimento dos juízes cultos e profissionais

3. Van Caenegem, *Droit romain*, 13.

4. O importante tribunal dos *échevins* de Uccle, próximo a Bruxelas, não possuía nenhum juiz letrado no período de 1197 a 1431, em um total de cinquenta e três nomes conhecidos; de 1431, quando o tribunal foi reformado, até o fim do século XVI, encontramos dezesseis juízes letrados em um total de oitenta e dois nomes; no século XVII, a proporção de juízes treinados na Academia sobe para vinte e sete em trinta e oito, e no século XVIII é de trinta em trinta e um: Van Caenegem, *Droit Roman*, 13.

foram comuns a toda a Europa. Como é tão frequente, confrontamo-nos com uma semelhança fundamental dos principais desenvolvimentos e, ainda assim, uma diversidade atordoante na forma e no momento de sua aparição nas várias áreas e países.

Tampouco se deve esquecer que mesmo na Inglaterra, onde o *Common Law* seguiu o seu caminho peculiar, a influência do aprendizado continental baseado no direito romano estava longe de ser ausente. Não apenas o direito romano era ensinado na Inglaterra desde a época de *Vacarius*, em meados do século XII, e os ingleses estavam estudando direito romano nas universidades continentais para aprender a gramática jurídica comum da Europa, como os tribunais de *Common Law* não eram os únicos tribunais na Inglaterra. Os tribunais Igreja seguiram o procedimento romano-canônico da Igreja Latina mesmo depois da Reforma, e alguns tribunais ingleses autóctones também aplicavam as regras romano-canônicas; por exemplo, a *Court of Chancery* e a *Court of Admiralty*. Os próprios juristas do *Common Law* também sentiram o impacto da ciência jurídica europeia, ou ao menos tentaram manter-se a par dos desenvolvimentos continentais. Os primeiros escritos de *Common Law*, Glanvill e particularmente Bracton, revelam familiaridade com o direito romano.⁵

5. Literatura

Não há atualmente nenhuma obra singular que lide com toda a história do processo civil na Europa, nem, na verdade, com toda a história jurídica europeia. Há, contudo, diversas histórias nacionais do processo e, é claro, histórias jurídicas nacionais onde o processo é estudado.⁶ O leitor verificará ser particularmente útil o volume VII da *Continental Legal History Series* (C.L.H.S.), que consiste de extratos (traduzidos) de grandes historiadores jurídicos. Esses extratos, contudo, não formam uma exposição harmônica nem (como o título já indica) lidam com o direito inglês e americano, nem com o direito espanhol (o que é uma omissão muito infeliz).⁷

5. Sobre o Direito Romano na Inglaterra, ver Plucknett, 294-300 e *passim* e *idem*, *The Relations between Roman Law and English Common Law down to the Sixteenth Century. A General Survey*: 3 U.Tor. L. J. 24-50 (1939).

6. Ver a Lista de Principais Obras anexa a este capítulo.

7. O volume contém contribuições (traduzidas) sobre os princípios formativos do processo civil por Millar, sobre o processo medieval germânico por Engelmann e sobre o processo medieval sueco por Uppstrom, sobre o processo romano e sobre o processo romano-canônico por Engelmann, sobre o processo moderno na Alemanha e na Áustria por Engelmann, Herrmann, Millar e Schwartz, sobre o processo moderno na França por Engelmann, Glasson, von Stein e Millar, sobre o processo moderno na Itália por Salvioli, Rossi, Chiovenda e Millar, sobre o processo moderno na Suécia por Uppstrom e Engströmmer e a famosa lição de Chiovenda *Romanesimo e Germanesimo nel Processo Civile, de 1901* (*Riv. it. scienze giur.* 1902, 305-344, reimpressa nos seus *Saggi di Diritto Processuale Civile I* (Roma, 193) 181-225). Capítulo históricos breves porém úteis estão incluídos nos volumes lidando com