

Os ilícitos civis no direito internacional privado inglês

C. G. J. MORSE

King's College — Londres.

(Tradução de ANNA MARIA VILLELA)

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO
2. LEIS DE APLICAÇÃO POSSÍVEL
 - 2.1. *A lex fori*
 - 2.2. *A lex loci delicti*
 - 2.3. *A lei mais apropriada ao ilícito*
3. A REGRA INGLESA TRADICIONAL
 - 3.1. *A primeira parte: referência à lex fori*
 - 3.2. *A segunda parte: referência à lex loci delicti*
4. UM INTERLÚDIO AMERICANO
5. UM NOVO ENFOQUE NA INGLATERRA? O CASO BOYS v. CHAPLIN (1971) A. C. 356
6. O LUGAR DE UM ILÍCITO CIVIL

1. INTRODUÇÃO

O propósito deste artigo é o exame das normas jurídicas inglesas através das quais um tribunal descobre o direito aplicável aos litígios relativos a ilícitos civis (*torts*) cometidos no exterior.

Preocupar-nos-emos com o problema do direito aplicável ou da escolha da lei e não nos referiremos diretamente à questão da competência de um tribunal inglês para decidir a disputa, em primeira mão.

Assim, para resumir a questão, quando um tribunal inglês é competente, que lei aplicará ele para determinar os direitos e responsabilidades das partes?

Este pode ser um problema de alguma importância e dificuldade, como poderemos constatar através de um ou dois exemplos.

Um inglês, em férias na Bélgica, bate o seu carro de encontro com um veículo dirigido por um cidadão belga. A colisão é causada por culpa do inglês. O belga aciona o inglês na Inglaterra, porque todo o patrimônio deste estava naquele país. Qual das duas leis (a inglesa ou a belga) determinará os direitos que um autor belga tem contra um réu inglês?

Tomemos ainda um exemplo mais difícil. Cerveja negligentemente fabricada na Inglaterra por uma companhia inglesa é distribuída na Bélgica, na França e na Holanda. Ela é comprada na Bélgica e consumida em França por

um turista japonês, que vem a morrer, na Holanda, em consequência de efeitos adversos da bebida.

Sua viúva aciona o fabricante inglês na Inglaterra. Que direito deveria ser aplicando à sua pretensão: o inglês, o belga, o francês, o holandês ou o japonês?

Embora os fatos deste segundo exemplo possam parecer um pouco fantasistas, servem para ilustrar a potencial complexidade do problema.

Que leis deveriam ser aplicadas em princípio?

2. LEIS DE APLICAÇÃO POSSIVEL

2.1. A *lex fori*

Poderíamos resolver o problema aplicando a *lex fori*. Na verdade esta foi a solução proposta por SAVIGNY no século XIX.

Poderíamos dizer que a função da lei relativa aos ilícitos civis é estreitamente vinculada ao direito criminal de um país e, assim como o foro sempre aplica o seu direito penal, também deveria aplicar sempre suas próprias regras sobre responsabilidade civil delituosa.

Mas é provável que, hoje, a função de um ilícito civil seja vista como uma compensação às vítimas e a analogia com o direito criminal seja errônea.

Além disso, não é assim tão óbvio que um belga lesado na Bélgica deveria ter a sua ação regida pelo direito inglês apenas porque foi abalroado por um turista inglês, mesmo que, como no nosso exemplo, tenha ele boas razões para acionar o réu na Inglaterra.

Ainda uma vez, se os tribunais tivessem sempre de aplicar a *lex fori*, estariam inevitavelmente conduzindo ao "forum-shopping". Estariam permitindo ao autor a procura do foro cujo direito fosse mais favorável à sua pretensão, desde que, evidentemente, este foro pudesse considerar-se como competente.

É possível que se exagere este tipo de objeção, mas, ainda assim, devemos tê-la sempre em mente.

2.2. A *lex loci delicti*

Uma segunda possibilidade seria aplicar a *lex loci delicti*, a lei do lugar onde se cometeu o ilícito.

Assim, em nosso primeiro exemplo, os direitos do autor belga seriam regidos pelo direito belga e muita gente concordaria em que, quanto aos fatos daquele exemplo, esta seria uma sensata escolha da lei.

O que dizer quanto ao nosso turista japonês do segundo exemplo?

Deve o simples fato de que ele comprou um produto na Bélgica significar que o direito belga deva reger a pretensão de sua viúva contra o réu inglês?

Por que não aplicar o direito francês, direito do lugar onde ele consumiu o produto, ou o direito holandês, como o direito do lugar onde ele morreu?

Por que não o direito inglês, tendo em vista que na Inglaterra se deu a fabricação do produto?

Ou o direito japonês, que é, afinal de contas, o do lugar onde ele vivia?

Em outras palavras, há duas dificuldades maiores quanto à aplicação da *lex loci delicti*.

1) Seria muito difícil localizar o ilícito em qualquer daquelas jurisdições.

Onde o fabricante cometeu o delito?

2) Pode não ser sempre conveniente aplicar a *lex loci*, mesmo quando o delito pode ser situado numa jurisdição determinada. Isto pode ser constatado através de um terceiro exemplo.

Um ônibus inglês excursiona pela Europa levando passageiros domiciliados e habitualmente residentes na Inglaterra.

Um dos passageiros agride ou difama um outro, enquanto o veículo se encontra em território francês.

Seria óbvio que o direito francês regesse a solução deste caso numa ação trazida pela vítima a um tribunal inglês?

2.3. A lei mais apropriada ao ilícito (= *the proper law of the tort*)

A insatisfação proveniente da aplicação exclusiva da *lex fori* ou da *lex loci delicti* aos ilícitos civis levou autores a postular o desenvolvimento de um princípio novo para se chegar à lei aplicável a um delito civil.

Este novo princípio não envolve uma referência isolada nem a *lex fori* nem a *lex loci*.

Ele pressupõe uma indagação mais ampla, de natureza muito mais flexível. Esta teoria é geralmente conhecida como "the proper law of the tort" (a lei mais apropriada ao delito) e pode ser definida, num sentido amplo, como "a lei do país que tem a mais significativa conexão com o evento e as partes". Assim, relativamente ao nosso exemplo sobre a agressão num ônibus inglês, excursionando pela França, o direito inglês poderia ser aplicado por ter a mais significativa conexão com os problemas de responsabilidade oriundos da agressão de um inglês a outro inglês, viajando num ônibus inglês numa visita temporária à França.

A virtude deste enfoque é a sua flexibilidade.

Por outro lado, pode-se dizer também que a situação envolve um grau de incerteza considerável. Porque ela não faz aparecer imediatamente que princípio deveria ser aplicado aos fatos relativos ao exemplo, que envolvia o turista japonês.

Tendo observado a teoria, é agora necessário partir para o campo prático, particularmente no contexto do direito inglês. Este setor do nosso direito desenvolveu uma regra, bastante diferente da regra geral, que prevalece no continente europeu, onde a tendência é, em maior ou menor escala, aplicar a *lex loci delicti* a todos os tipos de ilícitos civis e a todas as questões suscetíveis de aparecer no contexto da responsabilidade civil delituosa. A regra tradicional inglesa refere-se duplamente à *lex fori* e à *lex loci delicti*. E nós diríamos que, desde 1971, uma regra emergiu que admite uma atuação limitada à *proper law of the tort* (= à lei mais apropriada ao ilícito civil).

3. A REGRA INGLESA TRADICIONAL

A regra inglesa tradicional tem origem com uma rebelião na Jamaica. No caso *Phillips v. Eyre* (1870) L. R. 6 Q. B. 1, uma ação foi movida na Inglaterra contra um réu, ex-Governador da Jamaica, por ter agredido e aprisionado ilicitamente o autor durante uma rebelião na ilha.

A ação do autor sucumbiu pelo motivo que a conduta do réu, embora originariamente ilícita, segundo o direito da Jamaica, foi mais tarde justificada por uma lei de indenização votada pelo Legislativo jamaicano.

Durante a prolação da sentença, neste caso, o embrião da regra inglesa em matéria de lei aplicável aos ilícitos civis foi lançado pelo Juiz Willes, da maneira seguinte:

“Em regra geral, para sustentar uma ação na Inglaterra por ilícitos supostamente cometidos no exterior, duas condições devem ser preenchidas. Primeiramente, o ilícito deve ser de caráter tal que *teria sido acionável se cometido na Inglaterra...*

Em segundo lugar, o ato *não deve ter podido ser justificável pelo direito do lugar onde foi cometido.*”

Esta declaração foi subsequenteiramente interpretada como exigindo que, numa ação relativa a delito estrangeiro, o autor deva provar que o réu infringiu duplamente, tanto a lei do *locus delicti*, quando a lei inglesa, a *lex fori*.

Assim, existe uma dúplice norma de conflito quanto à responsabilidade civil delituosa — uma norma que se compõe de duas partes ou segmentos. Observemos cada uma delas

3.1. *A primeira parte: referência à lex fori*

Esta parte da norma parece significar que um réu, que procure se indenizar na Inglaterra pelo que é reconhecidamente um ilícito pela *lex loci delicti commissi* perderá o processo, a não ser que prove que o ato do réu, se praticado na Inglaterra, teria constituído um ilícito civil sancionado pelo direito interno inglês.

Por que deveria a *lex fori* exercer uma tal influência sobre a responsabilidade civil? Por que deveria um tribunal inglês recusar qualquer indenização ao autor belga injuriado num acidente de automóvel, na Bélgica, por um turista inglês, a não ser que o ato do motorista inglês pudesse constituir um ilícito sancionável, se realizado na Inglaterra?

É difícil encontrar alguma boa razão para justificar tal situação. E talvez não haja outro setor no direito internacional privado inglês que dê ênfase tão exagerada à *lex fori*. O efeito dela é excluir muitas ações em responsabilidade civil, que existem segundo o direito estrangeiro, como, por exemplo, em caso de invasão de privacidade, simplesmente porque elas não existem na Inglaterra.

Certamente a *lex fori* só deveria aplicar-se nos casos em que a responsabilidade, segundo a *lex loci delicti*, é ofensiva à *ordem pública*.

Dar-lhe qualquer atuação mais ampla serve apenas para incentivar o *forum-shopping* e enfatizar, de maneira indevida, o *forum* acidentalmente escolhido.

3.2. A segunda parte: referência à *lex loci delicti*.

A segunda parte da formulação do Juiz Willes, anteriormente mencionada, refere-se à *lex loci delicti*. Lastimavelmente, a utilização das palavras do Juiz Willes perturbaram o desenvolvimento do direito inglês nesta área. Deve ser recordado que ele afirmou que “o ato não deve ter sido justificável pelo direito do lugar onde foi praticado”. No contexto do caso por ele decidido, “não justificável” era um termo empregado de maneira perfeitamente compreensível. Porque uma lei de indenização votada pelo Legislativo jamaicano justificou retroativamente o que o Governador fizera, escusando-o de qualquer ilegalidade, acaso cometida.

Contudo, deve-se reconhecer que o elemento crucial, no contexto da ação visando reparação pecuniária, era o fato de a *lex loci delicti* não impor ao Governador nenhuma responsabilidade civil, no sentido de um dever de indenização.

Deste modo, pensamos que, na origem, a norma relativa ao caso *Phillips v. Eyre* era uma regra de *dupla acionabilidade*.

Para ter ganho de causa num tribunal inglês relativamente a uma ação baseada num ilícito cometido no exterior, o autor tinha de evidenciar que o ato do réu teria sido acionável, como ilícito, se praticado na Inglaterra, ao mesmo tempo em que acarretava responsabilidade civil segundo a *lex loci delicti*. Se, digamos, uma responsabilidade penal existisse segundo a *lex loci*, isto não era suficiente. Porque se o fosse, um réu poderia ser responsabilizado, num tribunal inglês, a indenizar o autor em razão de um ato pelo qual ele não seria responsabilizado por perdas e danos, segundo o direito do lugar onde agiu. Uma regra como esta estaria privando a *lex loci* de qualquer controle real quanto à solução do litígio.

Infelizmente, os tribunais ingleses consideraram, ainda assim, a *lex loci* como tendo esta relativamente desimportante função, malgrado sugestões encontráveis na jurisprudência anterior, no sentido de que a regra se referia a uma *dupla acionabilidade*. No caso *Machado v. Fontes* (1897) 2 Q. B. 231, o autor acionou o réu por atos de difamação publicados no Brasil. Em defesa, o réu alegou que, pela lei brasileira, tal publicação não podia motivar processo no qual perdas e danos pudessem ser reivindicados. Constatou-se, contudo, que a difamação poderia ter sido causa de ação penal no Brasil e, assim, afirmou o Tribunal de Apelação inglês, isto era suficiente para tornar a conduta do réu não justificável (not-justifiable), em conformidade com a segunda parte da regra no caso *Phillips v. Eyre*. O réu era por isso responsável.

O efeito desta decisão foi bastante notável. Significou que um autor podia ter êxito na Inglaterra, através de uma ação baseada em ato praticado no exterior, mesmo se este ato não fosse passível de nenhuma responsabilidade civil no lugar onde foi praticado, *desde que* fosse um ilícito civil segundo o direito inglês e um tribunal inglês se sentisse competente para julgar o réu, o que, segundo o liberal direito processual inglês não é coisa muito difícil.

A sentença relativa ao caso *Machado v. Fontes* foi objeto de muitas críticas, o que não é surpreendente.

Algumas delas se basearam na premissa segundo a qual o efeito da decisão era ignorar o fato de que o direito internacional privado existia para efetivar direitos devidamente adquiridos sob a égide do direito estrangeiro, tendo em vista que o Tribunal de Apelação estava concedendo ao autor um direito que lhe era inacessível segundo a lei do lugar de comissão do ilícito.

Tal crítica não pode ser de muita valia atualmente.

Na verdade, ela não era inteiramente válida nem mesmo à época em que a teoria dos direitos adquiridos estava em voga, visto que o direito inglês não poderia nunca manter-se fiel à teoria dos direitos adquiridos enquanto a primeira parte da regra de *Phillips v. Eyre* continuasse a ser respeitada.

Uma crítica mais justificável vincula-se a considerações de ordem pública. Pode parecer injusto submeter um réu ao direito inglês em matéria de responsabilidade civil, independentemente de ser ele ou não domiciliado ou residente na Inglaterra, quando o ato que ele praticou não possibilita ao autor indenização pela lei do lugar onde o cometeu — que só o considera suscetível de responsabilidade penal — *simplesmente* porque o autor satisfaz requisitos ingleses de ordem jurisdicional.

Mas, poderia a regra da dupla acionabilidade ainda justificar-se? Esta pergunta pode ser respondida através da apresentação do caso *McElroy v. McAllister* (1949) S. C. 110, tendo em vista que os tribunais escoceses aplicaram a regra da dupla acionabilidade.

Neste caso, o marido da autora morrera enquanto viajava num caminhão, na Inglaterra, em consequência da negligência do motorista. O caminhão pertencia ao patrão do marido da autora.

Todas as partes residiam e estavam domiciliadas na Escócia. A viagem fatal começara lá. A autora moveu uma ação na Escócia, fundamentando-se em quatro razões:

a) Ela pretendeu que, pelo direito inglês (*lex loci delicti*), a pretensão que seu marido teria tido, se tivesse sobrevivido, se sub-rogava nela.

Esta alegação foi rejeitada, tendo em vista que não era admissível pela lei escocesa, a *lex fori*.

b) Além disso, ela pleiteou reparação por prejuízos financeiros advindos da morte de seu marido, na qualidade de dependente dele, nos termos das leis inglesas sobre acidentes fatais.

Esta pretensão foi rejeitada porque considerada como prescrita.

c) Em terceiro lugar, ela reclamou por *solatium* ou consolação, o que era possível segundo a lei escocesa. Este pedido foi recusado porque indenizações por este tipo de prejuízo não eram concedidas pela lei inglesa, a *lex loci delicti*.

d) Por último, ela pretendeu indenização pelas despesas com os funerais tendo em vista que o réu admitiu sua responsabilidade. A viúva teve êxito nesta última pretensão já que, quanto a esta, direito inglês e escocês coincidiam.

O bom senso deste resultado pode ser colocado em dúvida. Porque se o acidente tivesse ocorrido na Escócia ou se a autora tivesse movido a ação na Inglaterra, indenização substancial teria sido concedida.

Na realidade, a acionabilidade por ambas as leis, a *lex loci* e a *lex fori*, exige que o autor demonstre estar investido dos mesmos direitos pelos dois sistemas jurídicos. É verdade que, no caso *McElroy v. McAllister*, a lei com a qual a situação estava mais significativamente conectada era a lei da Escócia — o lugar em que todas as partes residiam e onde se situava a relação de trabalho da qual se originou o acidente. Contudo, a fórmula do caso *Phillips v. Eyre* ignora absolutamente tais considerações.

4. UM INTERLÚDIO AMERICANO

Enquanto isso os tribunais americanos se debatiam com o problema da responsabilidade civil em matéria de direito internacional privado. Os tribunais americanos tinham tradicionalmente aplicado a *lex loci delicti* à solução dos casos envolvendo ilícitos civis, mas acabaram por considerar esta fórmula como muito inflexível para levar à realização da justiça.

O problema atingiu o seu ponto culminante com a decisão dada pelo Tribunal de Apelação de New York ao caso *Babcock v. Jackson* 191 N.E. 2d 279 (1963), quando o tribunal rompeu com a *lex loci* e anunciou novas motivações. Neste caso, a autora, Senhorita Babcock, tinha sido convidada por seus amigos, o Sr. e a Sr^a Jackson, a visitar o Canadá durante uma viagem de fim de semana.

Enquanto o Sr. Jackson dirigia, na Província de Ontario, perdeu o controle de seu carro, que se chocou contra um muro, resultando disso severas injúrias para a Senhorita Babcock. Todas as partes residiam e eram domiciliadas em New York, onde teve começo e fim a fatídica viagem. A autora moveu uma ação em New York contra o réu, o Sr. Jackson. Pela lei de Ontario, o passageiro beneficiário de transporte gratuito num automóvel não podia pretender reparação por prejuízos sofridos em consequência da negligência do motorista — anfitrião. Pela lei de New York não existia tal imunidade.

Aplicada a *lex loci delicti commissi*, a ação da autora não teria tido sucesso. Contudo, o Tribunal de Apelação de New York aplicou a lei de New York, disso resultando uma indenização para a vítima.

Correndo o risco de ultra-simplificação, somos de parecer que o tribunal aplicou a lei de New York porque ela representava a mais significativa conexão com a ocorrência e as partes. Todas as partes eram nova-iorquinas, o carro estava registrado em New York. A viagem teve começo e fim naquela cidade e a visita ao Canadá foi simplesmente temporária.

O fundamento da solução, neste caso, é a teoria da lei mais apropriada para reger o ilícito.

Obviamente, era demasiadamente fácil aplicá-la aos fatos do caso em comentário, embora possa ser exageradamente difícil utilizá-la quando as partes são originárias de diferentes Estados.

A flexibilidade desta teoria é evidente, assim como o é também a sua inerente incerteza.

Contudo, *Babcock* é uma decisão tão importante para o direito inglês, quanto para o direito dos Estados Unidos.

Porque o raciocínio que a fundamenta exerceu influência sobre os juízes ingleses.

5. UM NOVO ENFOQUE NA INGLATERRA? O CASO *BOYS V. CHAPLIN* (1971) A. C. 356

Voltaremos agora a Malta, onde ocorreram os fatos da importante decisão relativa ao caso *Boys v. Chaplin*.

O autor sofreu, em Malta, sérias lesões, num acidente rodoviário, causado pela negligência do réu, conforme ficou demonstrado. No momento do acidente o autor estava no selim de uma motocicleta, com a qual o carro dirigido pelo réu entrou em colisão.

Autor e réu residiam habitualmente na Inglaterra, mas ao tempo do acidente serviam às Forças Armadas da Coroa, em Malta — o autor na Força Aérea Real e o réu, na Marinha.

Segundo o direito maltês, o autor só tinha direito de ação para pretender reparação por prejuízos materiais e num valor de até 53 libras esterlinas. O direito inglês lhe possibilitava reclamar reparação pelo prejuízo moral, pelas dores e sofrimentos (*pain and suffering*) resultantes das lesões, num montante de até 2.000 libras.

Por isso o problema era o de se saber se o autor podia, num tribunal inglês, receber indenização por um tipo de prejuízo que não era reparável segundo a *lex loci delicti*. A Câmara dos Lordes aplicou o direito inglês, mas por uma tal variedade de razões que é quase impossível, sem uma boa dose de artifício, extrair do caso algum tipo de regra. O que se segue é uma tentativa de explicar simplesmente o que os juízes decidiram.

Três dos cinco juízes estavam preparados para derrubar o precedente *Machado v. Fontes*, segundo o qual a regra básica do direito internacional privado inglês, em matéria de ilícitos civis, é a da dupla acionabilidade, isto é, a pretensão deve poder ser causa de responsabilidade civil segundo a *lex loci delicti* e a *lex fori*.

Se a regra da dupla acionabilidade fosse aplicada ao caso, o autor não poderia demonstrar que o direito à indenização pelo prejuízo moral lhe era acessível pela *lex fori* (Inglaterra) e pela *lex loci delicti* (Malta).

Um, dentre os três mencionados juízes, livrou-se desta conclusão afirmando que a questão dos tipos de danos era um problema processual e não de direito substantivo. E, como o direito inglês, na qualidade de *lex fori* regia todas as questões de processo, era de se aplicar a lei inglesa.

Contudo, três juízes consideraram que esta era uma questão de direito substantivo e dois desses juízes, os Lordes Hodson e Wilberforce tiveram de procurar um outro caminho através do qual a aplicação do direito inglês pudesse ser obtida. A base geral deste enfoque era aplicar a *proper law of the tort* como uma exceção à regra geral da dupla acionabilidade. É possível que um outro juiz também estivesse preparado para favorecer este tipo de enfoque. E uma decisão do Tribunal de Apelação parece interpretar o caso *Boys v. Chaplin* neste sentido.

Em qualquer caso, Lord Hodson aplicaria “a lei do foro que, pela sua conexão com a ocorrência e as partes, tinha a maior relação com os problemas específicos surgidos no litígio”. Em *Boys v. Chaplin* a exceção conduziria à aplicação do direito inglês porque, embora “a ocorrência tivesse se situado em Malta, tal fato se obscurecia diante da identidade e circunstância das partes, súditos britânicos servindo temporariamente em Malta”. Lord Wilberforce partiu de um enfoque similar, embora mais detalhado.

O problema, no caso, era os tipos de danos reparáveis, e a questão era “se um súdito britânico, residente no Reino Unido, poderia ser impedido de receber, segundo o direito inglês, de um outro súdito britânico similarmente situado, indenização por dores e sofrimentos, que não poderiam ser reparados segundo a *lex delicti*”.

No entender de S. Ex^a não havia nada que pudesse sugerir que o Estado maltês tivesse qualquer interesse em aplicar a sua própria norma jurídica a tipos de danos sofridos por pessoas residentes fora de Malta, nem em denegar a aplicação do direito inglês a tais pessoas. Em consequência, o direito inglês deveria reger o problema dos tipos de danos reparáveis.

Nenhum comentador inglês concordou inteiramente com a decisão do caso e o relato anterior sobre os princípios enunciados nela foi uma ultra-simplificação de nossa parte.

Entretanto, passou-se a entender que a regra atual de direito internacional privado inglês, em matéria de responsabilidade civil delituosa, pode ser expressa nas palavras de DICEY e MORRIS, *The Conflict of Laws* (10^a edição) págs. 935-936, da seguinte maneira:

“1) Como regra geral, um ato praticado em país estrangeiro é um ilícito civil e acionável como tal, na Inglaterra, apenas quando duplamente:

a) acionável como um ilícito civil segundo o direito inglês, isto é, quando se trata de um ato que, se praticado na Inglaterra, teria sido um *tort* (ilícito civil); e

b) acionável segundo a lei do país estrangeiro onde foi praticado.

2) Mas, uma questão específica entre as partes pode ser regida pela lei do país que, relativamente a ela, tem a mais significativa conexão com o evento e as partes.”

A exceção é enunciada em termos amplos e pode-se constatar que não há indicações precisas de quando será invocada, nem de circunstâncias nas quais ela possa ser pretendida. No próprio caso *Boys v. Chaplin* ela foi invocada porque ambas as partes residiam habitualmente na Inglaterra e estavam apenas temporariamente em Malta. Se ambas as partes ou apenas o réu fosse maltês, a decisão teria sido diferente. Além disso, a exceção foi invocada no caso *Boys v. Chaplin* para respaldar a aplicação do direito inglês, a *lex fori*, mas ela não se limita àqueles termos e, se as partes fossem italianas, é possível que a exceção teria levado à aplicação do direito italiano.

Como e quando a exceção será aplicada é um problema a ser resolvido por referência a cada caso e não há possibilidade de enunciações dogmáticas.

A existência de algum tipo de relação entre as partes, anteriormente ao ilícito civil, poderia determinar o afastamento da *lex loci* — como por exemplo nos fatos que basearam o caso *McElroy v. McAllister* (supra). Razões para tal afastamento podem ser mais fortes relativamente a algumas questões de responsabilidade civil — (particularmente relacionadas a problemas periféricos, tal como a questão de se saber se um marido pode ser acionado em responsabilidade civil por sua viúva) — do que em outras (como, por exemplo, o montante da responsabilidade). E, além disso, uma legítima dedução do caso *Boys v. Chaplin* a de que a *lex loci* será também deixada de lado em benefício da lei do país da residência habitual do autor e do réu, pelo menos quando é ténue a vinculação das partes com o *locus delicti*.

Embora a exceção seja vaga, ela não permite a um tribunal mitigar o rigor de certas decisões obtidas através da rígida regra do precedente *Phillips v. Eyre*. Isto não quer dizer que a regra da dupla acionabilidade, submetida àquela exceção, seja a melhor regra que possa ser imaginada. Em particular, a permanente vinculação à *lex fori*, graças à primeira parte da regra, é extremamente lamentável, malgrado o fato de que sua manutenção tenha sido a única coisa sobre a qual concordaram todos os juizes na decisão *Boys v. Chaplin*!

Que a decisão *Boys v. Chaplin* não é o fim desta história se pressente pelo fato de que a Comissão de reforma do direito inglês (English Law Commission) está atualmente às voltas com a tarefa de modificar nossas regras, no particular.

6. O LUGAR DE UM ILÍCITO CIVIL

O que foi dito precedentemente não se referia ao problema de como determinar onde um ilícito civil se cometeu, como no exemplo do turista japonês, mencionado no início deste artigo. Na verdade, o direito inglês nunca se deparou com o problema no contexto da procura da lei aplicável. Apenas considerou-o a propósito das regras processuais, que permitem efetivar a citação no exterior de um réu não presente na Inglaterra, nas mesmas circunstâncias de um réu que tivesse cometido o ilícito na Inglaterra.

O enfoque do problema pelo prisma das regras de competência pode não ser inteiramente apropriado para a questão da lei aplicável, mas fornece-nos alguma analogia. O atual enfoque na Inglaterra parece ser o de retroceder à cadeia de circunstâncias constitutivas do ilícito civil perguntando-se: onde, em substância, ocorreu o ato lesivo?

Freqüentemente a questão será resolvida por referência ao elemento-chave necessário para fazer surgir a responsabilidade — por exemplo, em casos de declaração inexata dada por negligência, trata-se do lugar em que o réu agiu, no tocante a esta errônea declaração.

Daí segue-se que o lugar onde um ilícito civil se cometeu dependerá, em grande parte, dos objetivos e elementos da própria responsabilidade civil delituosa, discutidos no tribunal.

Pode-se também supor que os casos, em que os elementos do ilícito se localizarem em mais de uma jurisdição, serão também aqueles a propósito dos quais a exceção ao princípio da dupla acionabilidade será mais insistentemente invocada.