

A METODOLOGIA CANÔNICA E O PROCESSUAL

Côn. Dr. Martin Segú Girona

O Livro VII do Código de Direito Canônico trata tanto dos processos em geral como de alguns específicos, incluindo-se os administrativos. O Livro VII divide-se em cinco partes; cada uma delas, às vezes, pode subdividir-se em seções, e estas em títulos, capítulos e artigos onde são apresentados os diversos institutos jurídicos que indicam o modo de proceder tanto no âmbito judiciário como no administrativo, dependendo da matéria em questão.

Para termos uma visão de conjunto da importância do Livro VII, faz-se necessário, ao menos esquematicamente, apresentar seus conteúdos, sabendo, porém, que na seqüência de artigos gostaríamos de aprofundar alguns aspectos do processo em geral, isto é, do processo em si e do juízo em si, apresentando as noções e os conceitos que se aplicam a qualquer um dos processos. Portanto, nos artigos que se seguirão desejaríamos tratar apenas de alguns tópicos da 1ª parte do Livro VII.

Gostaríamos de salientar que, para se obter um bom entendimento e análise de qualquer livro do Código de Direito Canônico, há necessidade de se aplicar na sua abrangência e complexidade a metodologia científica. Por isso, pedimos licença para, em poucas palavras, lembrar a importância destes métodos, os quais permitem ao jurista tratar, retamente, e de modo científico, as questões que se propõem.

Em Direito Canônico, o especialista que cultiva e aplica os métodos científicos reveste-se do *habitus iuridicus*, que nada mais é do que a forma própria e qualificada de trabalhar e de investigar. Em Direito Canônico, quem adquiriu o *habitus scientificus* normalmente aplica-o em sua produção científica e nas suas exposições temáticas. Esse o modo de proceder distingue o especialista do leigo e permite que investigador chegue ao âmago das questões. São esses procedimentos científicos que são qualificados de métodos.

Em Direito Canônico, os métodos mais comuns e usados pelo especialista são o exegético, o prático, o histórico e o sistemático. O ideal seria usar os quatro, porque um complementa o outro. Além disso, tais métodos ajudam-nos a chegar a um conhecimento profundo da matéria¹.

Analisaremos, muito brevemente, cada um dos métodos citados, apenas para recordá-los: apenas para "refrescar a memória" dos nossos leitores e ao mesmo tempo para podermos operacionalizar os termos e saber o significado exato que lhe estamos atribuindo aqui neste artigo, sabendo de antemão que o Código não é um livro de ciência e que não basta ter Código para entender e aprofundar o Direito Canônico, caso não se tenha o conhecimento dos métodos e modos de proceder para interpretar e conhecer o âmago e o espírito da norma, haurindo de cada uma delas o *ius*.

Método exegético: é, normalmente, o que propicia o conhecimento do próprio texto. É o método que nos faz recorrer aos próprios cânones. Este método tem sido usado de maneira particular após o Código de 1917. Explica o sentido próprio das palavras dos cânones, a letra dos cânones. Permite um conhecimento mais direto, pois não apenas explica, mas tenta ir além, mostrando e perscrutando a mente do próprio Legislador.

O perigo deste método, caso fique isolado dos outros, é a perda da visão de conjunto, sem chegar a alcançar as metas propostas pelo Legislador. Não seria necessário, porém, salientar sua importância, pois todos sabem de sobejo que ninguém pode prescindir de conhecer a letra dos cânones, isso porque quando nosso Legislador trata dos princípios gerais no Livro I do nosso ordenamento jurídico é claro e explícito².

No método exegético, portanto, é necessário partir do sentido próprio das palavras para poder conhecer o significado técnico-jurídico. Deve-se re-

conhecer o esforço feito para encontrar a expressão precisa e exata. O Legislador não usa palavras inúteis, não é repetitivo e muito menos tautológico, pois em Direito *bis repetita non placeat*³. Daí a importância do método exegético, mesmo para a prática cotidiana do Direito Canônico, pois é necessário conhecer o conteúdo das normas, conhecer o significado próprio das palavras a fim de poder aprofundar, destrinchar e saber o que é dito e exigido; a fim de poder alcançar e detectar o quanto há de *ius* em determinada norma ou em uma determinada proposição gramatical qualificada de lei, que é vinculante e por isso mesmo deverá ser seguida e aplicada, não cega, mas racionalmente.

Método prático: o segundo método é qualificado de prático pelo fato de muitos, na Igreja, terem chegado ao conhecimento do Direito Canônico não pelas causas primeiras e profundas, mas através da sua aplicação; tais pessoas muitas vezes não sabem dizer os porquês nem as razões da norma, mas, por terem bom senso, capacidade de observação e humildade, são capazes de aplicá-la adequada e convenientemente.

A prática, na área processual e administrativa, reveste-se de tal importância que até existem livros para explicar como devem ser elaborados tanto os próprios cânones como os diversos atos do judiciário e do executivo. Seus autores ensinam a maneira de emanar os diversos atos jurídicos contidos no próprio ordenamento jurídico⁴. Por isso, alguns autores, imbuídos de pragmatismo e desejando auxiliar os que ainda não sabem, explicam como se fazem as coisas. Esse é um dos motivos da uniformidade no procedimento processual ou no Direito adjetivo. Caso cada Conferência Episcopal legislasse a respeito do modo de proceder no judiciário, estabelecer-se-ia o caos⁵.

¹Cf. RAMOS, F. *Dispense di diritto processuale canonico ad usum alumnorum*. Roma: s.n., 1987. p. 2-3.

²Cf. cân. 17 — As leis eclesiais devem ser entendidas segundo o sentido próprio das palavras, considerado no texto e no contexto; mas, se o sentido continua duvidoso e obscuro, deve-se recorrer aos lugares paralelos, se os houver, à finalidade e às circunstâncias da lei, bem como à mente do Legislador.

³As coisas repetidas duas vezes não agradam.

⁴RAMOS, F. *Dispense ad usum alumnorum*. Roma: s.n., 1987. p. 2.

⁵Cf. cân. 87, § 1. O Bispo diocesano, sempre que julgar que isso possa concorrer para o bem espiritual dos fiéis, pode dispensá-los das leis disciplinares, universais ou partiúlares, dadas pela suprema autoridade da Igreja para o seu território ou para os seus súditos; não, porém, das leis processuais ou penais, nem daquelas cuja dispensa é reservada especialmente à Sé Apostólica ou a outra autoridade.

Não se pode esquecer que a prática é necessária, mas, no entanto, é apenas uma parte, pois a gramática ensina o porquê das coisas. Por isso, não se pode reduzir tudo à prática, mas é necessária toda a teoria que embasa esta prática e diz os porquês do modo de agir. Quem sabe os porquês é o especialista.

Método histórico: o terceiro método em Direito Canônico é qualificado de histórico pelo fato de estudar, analisar e aprofundar a gênese, os arquétipos, a origem, a evolução e o desenvolvimento jurídico, não apenas dos institutos jurídicos como também das próprias normas.

Alguns, nem sempre com razão, afirmam que as leis canônicas, não corresponderiam mais às necessidades do aqui e agora pelo simples fato de que as leis e normas “petrificam” a vida e — como dizia o eminente Gangoiti — quando nascem de feliz memória, são mortas⁶. No entanto, essa afirmação deverá ser bem explicada e operacionalizada, pois não se destina a toda e qualquer lei. Portanto, depende a que tipo de leis refere-se, pois não podemos esquecer que no Código existem três tipos de leis: as divinas, as naturais e as humano-positivas.

São as humano-positivas que são passíveis de críticas pelo fato de que, quando nascem, estagnam a vida da comunidade, pois são como as fotografias; portanto, elas podem tornar-se anacrônicas e obsoletas e até se constituir num desserviço à própria comunidade a quem deveriam servir e serem os meios de propiciar a beatitude ao Povo de Deus que marcha para a parusia. Essas leis, quando padecerem do mal do envelhecimento e de todos os achaques da velhice, deverão ser substituídas, sendo que as leis humano-positivas têm como meta precípua dentro de sua evolução normal, acompanhar os sinais dos tempos e a própria caminhada histórica dos homens de hoje, com todas suas expectativas, necessidades e anseios. Por isso mesmo, elas, e apenas elas, segundo o grande mestre Gangoiti, têm de ser submetidas de tempos em tempos à fenomenologia hegeliana⁷.

⁶GANGOITI, B. *Dispense di normatologia legislativa ad usum alumnorum*. Roma: [s.n.], 1987. p. 3.

⁷GANGOITI, op. cit., p. 10.

Por outro lado, porém, não podemos esquecer que as leis divinas e as naturais são anacrônicas, no sentido etimológico do termo, por isso mesmo perenes, eternas e imutáveis em sua substância. Podem e devem, no entanto, mudar na forma, na sua maneira de serem apresentadas e anunciadas, para serem inculturadas, adaptadas, vividas e assimiladas, adequada e convenientemente, pelo homem moderno, sedento do divino e desejando acertar a dinâmica de sua caminhada rumo ao *escaton* (o definitivo), sabendo-se de antemão, que o homem moderno gosta de mudanças e transformações eivadas de novidade e por isso mesmo não aceita certos tipos de linguagem, com resquícios e ranços de passado incapazes de interessá-lo.

Não se pode esquecer, também, que o Código de rito latino recolhe no seu âmago e em seus conteúdos a experiência e a caminhada da Igreja no tempo e na história. O Código de rito latino não apareceu de repente, mas foi fruto de séculos de história. Por isso, pode-se afirmar que é fundamental, para o pesquisador e principalmente para o jurista, conhecer, estudar e aprofundar a origem dos institutos e das figuras contidas no Direito Canônico, tendo sempre presente que o Direito Canônico é essencialmente sacramentário e conseqüentemente soteriológico. Por esse motivo, sua primeira e última lei é a pastoralidade (*salus animarum suprema lex*⁸).

Frisa-se e salienta-se, sem querer ser repetitivo, que há necessidade de conhecer e saber as origens dos cânones, sua caminhada histórica, seu desenvolvimento. As normas não caíram do céu, mas cada uma delas tem sua história. Daí a importância do método histórico como auxiliar, cooperador e iluminador de cada uma das normas, clareando e especificando seu próprio desenvolvimento; na caminhada do Povo de Deus na história. Para aprofundar tal questão dentro do âmbito do novo Código de rito latino, deve-se obrigatoriamente recorrer às fontes conciliares e outras⁹, nas quais será possível encontrar os difíceis e árduos caminhos trilhados para o aparecimento de um Código que desejava e quer ser de fato uma síntese prática do Concílio Vaticano II no aqui e agora¹⁰.

⁸Cân. 1752.

⁹Cf. *Communicationes* 2 (1970), p. 181-191; 4 (1972), p. 59-72.

¹⁰Cf. *Communicationes* 10 (1976), p.103-112; 11 (1979), p.67-61; 16 (ANO), p.54-65.

Método sistemático: o quarto método é qualificado e conhecido como sistemático. Ele mostra que o Direito é um corpo. Pode-se mesmo ousar dizer que, quando se fala em Direito, está-se falando de um organismo vivo. A missão do cientista, portanto, é estudar, analisar e explicitar o Direito reproduzindo e salientando o espírito da lei canônica, isto é, o *ius* contido e enclausurado na proposição gramatical, qualificada de lei.

É necessário conhecer o espírito da lei e como muito apropriadamente dizia Cardeal Lega: *intimius prescrutare*¹¹. Deve-se conhecer o espírito que anima a lei e o quando de direito nela está contido. Pois a grande teleologia, da lei é suscitar e vivenciar as notas peculiares e características da *ekklesia*, ou seja, a *kpinonia*, a *martiria*, desembocando na *diakonia*, ou seja, na própria pastoralidade. Quem disser que o novo Código não é pastoral não sabe o que está dizendo e não conhece nada do novo Direito Canônico, pois o espírito do novo Código é de se inculturar no aqui e agora, para aplicar toda a riqueza e a profundidade oriundas do Concílio Vaticano II, um dos maiores acontecimentos eclesiásticos do século XX. Há muita coisa que pode e deve ser feita para que o Concílio não fique em letra morta, mas seja vivenciado em plenitude e suscite novos modos, métodos e perspectivas, permitindo ao homem moderno alcançar a bem-aventurança do Reino que está instaurado, não perdendo jamais de vista o término desta caminhada ou peregrinação rumo ao *escaton* e, conseqüentemente, à *parusia*.

Por isso, o Código de Direito Canônico, promulgado em 25 de janeiro de 1983, quer e deseja ser o filho primogênito do Concílio Vaticano II. Sua fonte direta são todos os conteúdos riquíssimos oriundos do Vaticano II. Daí a necessidade de conhecer, aprofundar e perscrutar o novo espírito que o anima. Portanto, quanto mais profundo for o conhecimento das fontes que o compõem tanto maior será sua aplicabilidade, pois a doutrina do Concílio Vaticano II sairá do papel para atingir a vida concreta do Povo de Deus, e poderá produzir sazonados e abundantes frutos¹².

¹¹LEGA, M. *Commentarius in Iudicia Ecclesiastica iuxta Codicem Iuris Canonici*. Romae: [s.n.], 1950. p. X-XII.

¹² Cf. *Constitutio Apostolica Sacrae Disciplinae Leges* de 25 de janeiro de 1983. In: *Enchiridion Vaticanum*, n. 8, p. 501-515.

O espírito do Vaticano II, novo e renovado, também está presente no Livro VII, intitulado *de processibus*. Ele imposta seu conteúdo de modo diferente, embora algumas das regras aparentemente sejam as mesmas. O Cardeal Castillo Lara, no período do Vaticano II Presidente da Comissão Autêntica de Interpretação do Novo Código, dizia que o critério que rege o novo Código é a fidelidade tanto ao Concílio Vaticano II como à Tradição Jurídica da Igreja¹³.

Após ter visto de que o cientista em Direito deve estar imbuído, é necessário tratar de dois dos conceitos que regem o Livro VII: processo e juízo.

Desde o início dissemos que esse livro trata dos processos. À primeira vista, todos sabemos perfeitamente o que significa processo. No entanto, para que não parem dúvidas, essa pequena palavra tem de ser operacionalizada. Seu significado não é unívoco, mas equívoco; muitas outras ciências usam-na, e seus conteúdos são muito diferentes dos aplicados aqui. Basta recordar dos processos biológico, didático, pedagógico e psicológico.

Devemos salientar e explicitar qual o significado do termo processo para nós aqui. Partiremos da própria etimologia da palavra. Sabemos que processo provém da língua latina, e mais especificamente, do verbo *procedere*, que, em vernáculo, significa “ir adiante”. Ao analisar a etimologia da palavra, podemos dizer que é essa a primeira idéia que nos sugere a palavra processo. Ao examinar essa palavra, podemos dizer “o ir adiante” (processo) requer um desenvolvimento ordenado e sucessivo para poder atingir o que é proposto. O processo em si nada mais é do que um conjunto de atos e de fenômenos, ordenados de tal modo que nos permitem chegar a um determinado fim. Portanto, processo é uma sucessão de atos diversos que têm uma concatenação e um desenvolvimento. Devemos considerar o conjunto, a própria complexidade desses diversos atos para podermos adquirir a noção exata de processo¹⁴.

¹³Cf. RAMOS, F. op. cit., p. 2.

¹⁴Cf. RAMOS, F. *Dispense ad usum alumnorum de processibus in genere*. Roma: [s.n.], 1987. p. 1-2.

Já dissemos que processo é uma palavra equívoca, ou, se quisermos usar uma expressão que denote rigor científico, uma palavra análoga. Por isso, possui muitos e variados significados e diversas aplicações e analogados. Para nós, porém, processo, sem qualificações, terá aqui a conotação e o significado de desenvolvimento, de caminho, de percurso, isto é, de *iter*¹⁵.

Quando a palavra "processo" é acompanhada do adjetivo judicial¹⁶, significa o desenvolvimento da ordem jurisdicional visando resolver uma questão judicial¹⁶. Portanto, no rigor científico, para podermos falar de processo judicial, teríamos de qualificar a palavra. No entanto, nem sempre isso acontece, pois a maioria dos autores e dos juristas usa o termo sem nenhum tipo de qualificação quando se referem, concretamente, ao processo judicial. Isso acontece tanto nos clássicos¹⁷ como nos modernos¹⁸. Dentro do rigor científico, porém, a palavra processo, qualificada na área do Direito Canônico, pode referir-se tanto aos processos gerais como aos processos judiciais específicos. Note-se, porém, que o significado de processo geral não corresponde nem se identifica com o de processo judicial. No novo Código, na maioria das vezes, quando o Legislador fala de processo, usa o sentido mais amplo do termo, e não se refere apenas ao sentido estrito, quase sempre qualificado de processo judicial.

Outra palavra que merece um destaque especial neste artigo é "juízo". No linguajar comum não é raro atribuir ao termo juízo o mesmo significado de

¹⁵Cf. RAMOS, F. op. cit., p. 2-3.

¹⁶Cf. RAMOS, F. op. cit., p. 4.

¹⁷Bibliografia clássica: MICHAEL CARDINALIS LEGA. *Commentarius in iudicia ecclesiastica* (Roma 1938) 3 vol.; JOSEPHUS NOVAL O.P. *De processibus Liber IV*; FRANCISCUS ROBERTI. *De processibus*; REGATILLO, E. *Institutiones Iuris Canonici* (Santander 1956), v. II, p. 306ss.

¹⁸ 1. O Código de Direito Canônico de 1983 e o Código de 1917. 2. Os comentários que se encontram no Direito recente. Como, por exemplo, os comentários da BAC elaborados por Luiz Azebal, da Universidade de Salamanca. Comentários da Universidade de Navarra feitos por Diego-Lara. 3. Comentário Exegético al Código de Derecho Canônico Vol. IV/1 (EUNSA — 1996) 613-1127. 4. CARRIÓN PIÑERO, J.M. *La ley de la Iglesia* vol. II (Atenas — 1985) 435-572. 5. *Nuevo Derecho Canónico — Manual Universitario* (BAC — 1983). *Derecho Procesal* por parte .pp. 385-410.

processo quando o contexto for judicial; ou então, dependendo da questão a ser abordada, outros significados bem distintos entre si.

No próprio Código a palavra "juízo" nem sempre é usada com os mesmos significados e conteúdos. Por isso, achamos que vale a pena, operacioná-la e dizer seu significado para nós dentro do Livro VII, em particular na 1ª parte¹⁹.

A primeira questão é saber o que é um juízo. Processo e juízo são expressões de sentido idêntico ou diferente?

Ao fazermos uma análise comparativa entre o Código anterior e o atual, verificamos que no Código de 1917, o Legislador definia o que se devia entender por juízo²⁰. O novo Código pressupõe que se tenha aceito, pacificamente, a definição de juízo que por assim dizer se tinha tornado clássica. A comissão de revisão do novo Código, desde seus primórdios, adotou também como norma ou política geral o evitamento das definições, sabendo-se de antemão que, em Direito, *omnis definitio periculosa est*. O motivo de tal cautela foi a equivocidade, ou analogia, contida nos próprios termos a serem usados nas definições, pois as palavras são na maioria das vezes passíveis de várias e diferentes interpretações, dependendo da ótica de quem as apresenta. Cabe-nos, porém, apesar dos riscos e dificuldades, tentar aprofundar e analisar a noção de juízo, para saber se o Código de 1983 omitiu sua definição, por ter acolhido ou não, os conteúdos do cânon antigo²¹. Ao questionamento feito à comissão de revisão, esta respondeu: *mens canonisticorum est definitiones evitandae*²².

Cabe-nos analisar e aprofundar o que o Legislador no Livro VII na sua 1ª Parte quis de fato, dizer com essa palavra, quando qualificada a 1ª parte "dos juízos em geral"²³. A palavra está no plural e, parece que fora adrede

¹⁹Cf. câns. 1400-1500.

²⁰Cân. 1552, § 1. *Nomine iudicii ecclesiastici intelligitur cantroversae in re de qua Ecclesia ius habet cognoscendi, coram tribunalis ecclesiastico, legitima disceptatio et definitio.*

²¹Cf. cân. 1552, § 1.

²²Cf. RAMOS, F. op. cit., p. 5.

²³Código de Direito Canônico (edições Loyola 1983) p. 611.

empregada assim. Por esse motivo, queremos saber se quando usada no plural seu significado é o mesmo de quando empregada no singular.

Iniciaremos analisando a palavra juízo no singular para depois aplicá-la ou não com o mesmo significado e sentido no plural. Ao estudar sua etimologia, percebemos que juízo origina-se do latim *iudicium*, cuja raiz provém do verbo *iudicare*. Etimologicamente falando, constatamos que se trata de uma palavra composta de *ius* + *dicere*. Portanto, em sua mais lídima etimologia, juízo, ou *iudicium*, significa “dizer o justo” ou “dizer onde e com quem está o Direito”²⁴.

Se quisermos, porém, uma definição descritiva, aceita por quase todos os cientistas, podemos apresentar a clássica, cujo autor é Tomás de Aquino. O aquinate define *iudicium* mais pela sua função do que pelo seu conteúdo: *iudicium proprie nominat ad actum iudicis in quantum iudex est*²⁵.

Podemos, portanto, dizer que etimologicamente *iudicium*, ou juízo, aqui no Livro VII, em sua 1ª parte, significa “o justo” ou “onde e com quem está o Direito”. Isso não significa que quando o termo é usado no plural não possa identificar-se com outros institutos jurídicos bem diferentes, como, por exemplo, o próprio tribunal ou, menos extensivamente, o processo em si, ou a causa.

Torna-se necessário, portanto, salientar que juízo, mesmo empregado no singular, não é uma palavra unívoca, mas análoga. É uma expressão revestida de diversos significados, os quais deverão ser bem determinados, definidos, operacionalizados, a fim de serem compreendidos adequadamente.

Quando se analisa, estuda e aprofunda o uso do termo juízo no novo Código, é fácil perceber a confusão que normalmente acontece. Dependendo de seus conteúdos e circunstâncias, a palavra “juízo” reveste-se de significados distintos e bem diferentes. Apenas a título de exemplo, podemos dizer que nosso ordenamento jurídico usa a mesma palavra juízo tanto para significar o parecer, o pensamento²⁶; o uso de razão²⁷ ou o veredicto (dizer a verdade),

como também para identificar a própria sentença do juiz²⁸. Ao mesmo tempo podemos notar que o Legislador usa a palavra juízo indistintamente tanto no singular como no plural. Caberá ao jurista explicitar e distinguir seus diversos significados dentro do texto e do contexto²⁹ quando for interpretá-la exegeticamente.

Constatamos por outro lado que o termo juízo, no sentido de processo judicial ou de sentença, com toda facilidade pode ser encontrado em vários cânones do Código, mas de modo particular na 1ª Parte do Livro VII³⁰. Deveríamos salientar, porém que, segundo o rigor científico, ao empregarmos a palavra “processo”, estaríamos procurando acentuar o desenvolvimento do *iter* processual, embora não exclusivamente, enquanto com o uso do termo “juízo” procuraríamos sublinhar o aspecto resolutivo do veredicto ou da sentença; note-se, porém, que estamos usando os condicionais ou os futuros do pretérito, propositalmente, pois nem sempre é assim que o nosso Legislador age, e, não raras vezes e com uma certa freqüência, um é sinônimo do outro, dependendo do texto e do contexto. Por isso, as distinções deverão ser efetuadas pelos exegetas e pelos que querem aprofundar essa difícil matéria.

Se quisermos, porém, sublinhar ou enaltecer o aspecto da autoridade judiciária, poderíamos, sem maiores inconvenientes, lançar mão da própria definição descritiva do *Doctor Angelicus* quando salienta que juízo é o ato do juiz na qualidade de juiz³¹.

Se nos ativermos a esse conceito, que não é único, como já vimos, poderíamos perguntar qual é a função do juiz no processo. Ao tentarmos responder, deveríamos dizer que a função do juiz no processo, antes de tudo, é o exercício do poder de governo. O poder de governo no processual em geral nada mais é do que o direito de exigir³² (o juiz, no exercício de sua função, deve exigir tudo aquilo que é necessário para alcançar um fim espe-

²⁴Cf. RAMOS, F. op. cit., p. 6.

²⁵*Summa theologica*, II *IIae*, q. 60, art. I, in c.

²⁶Cân. 127, § 2,2, cân. 830, §§ 1 e 3.

²⁷Cân. 1095, n. 1 *Sunt incapaces matrimonii contrahendi*: 1. qui sufficienti rationis usu carent.

²⁸Câns. 1405 e 1713.

²⁹Cf. cân. 17.

³⁰Cf. cân. 1400-1500.

³¹Cf. *Summa theologica*, II *IIae*, q. 60, art. I, in c.

³²“In iure exigendi aut ius exigendi”, para sermos mais precisos.

cífico e determinado; ao dizer onde e com quem está o direito e a verdade, está visando alcançar a paz, a harmonia, a convergência e a concórdia entre as partes). Esse aspecto, nada mais é do que uma espécie de volta às próprias origens do termo especificadas mais pela sua própria função a ser levada a cabo. Por isso, na antiguidade, era qualificado de juiz aquele, cuja missão precípua era a de indicar o caminho, ou então, no linguajar marítimo, juiz era o incumbido de guiar as embarcações, para não perderem o rumo.³³ Sua função primordial, portanto, era a de conduzir, isto é, levar a bom termo a embarcação.

Na Igreja, porém, o poder de governo é conhecido e qualificado como *Potestas Regiminis*. A *Potestas Regiminis*, na própria Igreja, ao menos teoricamente, pauta-se pela distribuição montesquiana dos poderes; para comprová-lo, bastaria verificar os conteúdos do cânon correspondente³⁴ quando explicitamente diz que a *Potestas Regiminis* divide-se em legislativa, judiciária e executiva ou administrativa³⁵. A título de mera recordação, analisaremos rapidamente a função de cada um desses poderes.

A função legislativa na Igreja é a do *ius proponendi* de modo obrigatório: aquilo que for útil para se alcançar um determinado fim. A respeito desse poder, o Cardeal Ottaviani costumava dizer: *quae necessaria et utilia sunt ad finem perseguendum*³⁶. O poder legislativo deve indicar qual é o caminho na marcha do Povo de Deus para chegar ao fim do encontro com o Pai através de seu Filho Jesus Cristo. Portanto, o fim é eminentemente escatológico. Sabemos que a palavra “legislativa”, etimologicamente falando, provém do latim. Termo composto de *leges + ferre*, “confeccionar, fazer leis”. A própria palavra confirma o poder da autoridade competente de fazer as

normas, ou leis, para o bem comum de seus sujeitos passivos e da própria comunidade. Essa função eclesial está claramente descrita no nosso ordenamento jurídico³⁷.

O poder executivo e/ou administrativo, na Igreja, são quase sinônimos e usados quase que indistintamente. Existem nuances cuja enumeração é desnecessária aqui, pois nos desviariam totalmente daquilo a que nos propomos. Cabe-nos, sim, apontar, ao menos sinteticamente, as funções desse poder. Por isso, dizemos que uma das funções principais do poder executivo é executar as normas para que o povo de Deus caminhe mais facilmente rumo ao Reino definitivo. A faculdade administrativa, portanto, é um ministério; é a própria pastoralidade do Direito, isto é, constitui-se num serviço visando, antes de tudo, facilitar o progresso da comunidade, na sua caminhada na história, dentro das leis, para conseguir seu fim último, isto é, viabilizar no aqui e agora, pautando-se e sabendo que a *salus animarum suprema lex*³⁸. O poder executivo reveste-se, na Igreja de Jesus Cristo, de uma enorme importância pastoral, pois deve facilitar as normas e aplica-las aos casos concretos, suscitando paz e bem-aventurança ao povo fiel.

Nem sempre, porém, esse ideal utópico de comunhão, de amor e de fraternidade é atingido, e, onde há seres humanos congregados, podem surgir controvérsias, oposições, discrepâncias, divergências, e desentendimentos no seio da comunidade, os quais poderão ser resolvidos e solucionados tanto pelo executor³⁹ como pelo poder judiciário. Não se pode olvidar, no entanto, que uma das funções precípua do poder judiciário propriamente dito é solucionar, resolver e definir os casos controversos visando ao restabelecimento da harmonia, da concórdia, da convergência e da paz no seio da comunidade.

³³Cf. RAMOS, F. op. cit., p. 6; SAID MARK. *Dispense di Diritto Processuale Specifico ad usum alumnorum*. Roma: [s.n.], 1988. p. 3.

³⁴Cân. 135, § 1.

³⁵Cân. 135, § 1: “Potestas regiminis distinguitur in legislativam, executivam et iudicalem”.

³⁶Cf. CASTAÑO. *Dispense di Diritto Costituzionale ad usum alumnorum*. Roma: [s.n.], 1987. p. 4.

³⁷Cân. 135, § 2. *Potestas legislativa exercenda est modo jure praescripto, et ea quae in Ecclesia gaudet legislator infra auctoritatem supremam, valide delegari nequit, nisi aliud iuri explicitè caveatur; a legislatore inferiore lex iuri superiori contraria valide ferri nequit.*

³⁸Cân. 1752.

³⁹Cf. GANGOITTI, B. *Dispense di normatologia executiva o amministrativa nel Nuovo Codice di Diritto Canonico ad usum alumnorum*. Roma: [s.n.], 1987. p. 2-3.

Portanto, o poder judiciário tem como uma de suas principais missões a promoção da comunhão entre todos os membros da comunidade. Por isso, quando o Direito está em questão ou em discussão, quem intervém é o poder judiciário, para em primeiro lugar tentar reconciliar; caso isso seja impossível, então intervirá com autoridade, para poder conhecer e dirimir a questão que lhe foi proposta dizendo onde e com quem está o direito. Quando o poder judiciário se pronunciar, decide de modo vinculante ao declarar onde e com quem está o *ius*.

Cabe aqui uma questão que nos permite aprofundar um pouco mais os conceitos relacionados ao juízo: qual pode ser de fato o objeto ou a atividade específica do juiz no processo? Podemos dizer que, em geral, o objeto do juízo consiste em todo e qualquer direito controvertido levado ao tribunal competente por uma das partes. Notemos, porém, que não é qualquer controvérsia existente nesta comunidade santa e pecadora que será objeto de juízo; só será objeto de juízo a controvérsia que reivindica direitos, quando levada ao tribunal.

No entanto, devemos observar que, embora se tenha o direito, nem tudo deve ser levado ao tribunal, pois, desse jeito, a vida cotidiana da comunidade tornar-se-ia insuportável. Nosso Senhor, prevendo tudo isso, disse-nos através de seu evangelista Mateus⁴⁰ como deveríamos proceder antes de dizer e acionar a Igreja, sendo que controvérsias, desavenças e disputas, infelizmente, estão presentes no convívio humano cotidiano, mesmo entre os membros de comunidades que se qualificam de cristãs. Não deverão ser objeto de juízo, por exemplo, contendas, conflitos e desentendimentos por causa de idéias e pontos de vista diferentes, por questões de mera antipatia, de inimizade, de ciúmes, de inveja e assim por diante. Tais problemas causam grandes males no seio de uma comunidade, mas devem ser resolvidos de outro modo, e sempre em conformidade com os ensinamentos evangélicos, que são claros e transparentes.

⁴⁰Mt 18,15-17: "Se teu irmão pecar, vai corrigi-lo a sós. Se ele te ouvir, ganhaste o teu irmão. Se não te ouvir, porém, toma contigo mais uma ou duas pessoas, para que toda questão seja decidida pela palavra de duas ou três testemunhas. Caso não lhes der ouvido, dize-o à Igreja. Se nem mesmo à Igreja der ouvido, trata-o como o gentio ou o publicano".

Baseados nessa rápida descrição, podemos chegar à conclusão de que a juízo podem ser levadas as controvérsias que contenham direitos que foram lesados, e por isso mesmo estão sendo reivindicados. Portanto, objeto de juízo são somente os direitos controvertidos a serem reivindicados. Poderíamos, e deveríamos, nos perguntar por que apenas direitos controvertidos. Os direitos são assim qualificados porque em sua amplitude abrangem toda a área dos direitos, tanto os subjetivos como os objetivos.

Deve-se notar que há controvérsias que não são objeto de juízo porque pertencem a um outro poder. Por esse motivo, as controvérsias surgidas de atos do poder administrativo não podem ser apresentadas ao judiciário; devem ser julgadas pelo próprio poder administrativo, isto é, pelo superior ou pelo tribunal administrativo⁴¹.

Por outro lado, devemos notar também que se os direitos não forem controvertidos não haverá necessidade de juízo, pois, conseqüentemente, haverá paz, harmonia, concórdia e comunhão na comunidade, e no relacionamento interpessoal — o que se deseja e espera das comunidades cristãs, à semelhança das comunidades primitivas, as quais se esforçavam para viverem em tudo a mensagem do Evangelho, praticando o que pregavam, suscitando as notas características da Igreja de comunhão, testemunho e serviço⁴².

Devemos notar, por outro lado, que há, por parte dos fiéis, um enorme desconhecimento de seus direitos e da existência do próprio tribunal. Na maioria das vezes, os direitos controvertidos nem sequer chegam aos nossos

⁴¹Cân. 1400, § 2. Todavia, controvérsias originadas de atos do poder administrativo podem ser apresentadas somente ao Superior ou ao tribunal administrativo.

⁴²Cf. At 2,42-47: "Eles mostravam-se assíduos ao ensinamento dos apóstolos, à comunhão fraterna, à fração do pão e às orações. Apossava-se de todos o temor, pois numerosos eram os prodígios e sinais que se realizavam por meio dos apóstolos. Todos os que tinham abraçado a fé reuniam-se e punham tudo em comum; vendiam suas propriedades e bens, e dividiam-nos entre todos, segundo as necessidades de cada um. Dia após dia, unânimes, mostravam-se assíduos no Templo e partiam o pão pelas casas, tomando o alimento com alegria e simplicidade de coração. Louvavam a Deus e gozavam da simpatia de todo o povo. E o Senhor acrescentava cada dia ao seu número os que queria seriam salvos".

tribunais. Talvez o principal motivo não seja o desconhecimento, mas sim o medo de ser marginalizado e estigmatizado pela própria comunidade, dependendo de quem aciona e do acionado. Soma-se a isso a morosidade da justiça. As razões e justificativas nesse campo são muitas e complexas. Por isso, infelizmente, nossos tribunais, na sua maioria quase absoluta, foram reduzidos às causas matrimoniais.

Ao tentar aprofundar o objeto de juízo, percebemos e constatamos que existem no Código de 1983 diversas palavras para indicar o objeto de juízo. As mais usadas e corriqueiras são: questão, controvérsia, causa⁴³, litígio, lide e processo⁴⁴. O denominador comum de todas essas palavras poderia ser o termo “ação”, que em Direito Canônico significa o ato de levar perante o tribunal algum direito meu que está sendo controvertido⁴⁵.

Não podemos esquecer que, em Direito Canônico, quem aciona o tribunal é qualificado de parte ou, mais apropriadamente, de sujeito passivo. Por isso, no linguajar técnico, os sujeitos passivos do processo são as partes litigantes. São qualificados de passivos por se relacionarem com a decisão do tribunal. São os contendores, isto é, os que se acham lesados em seus direitos. Por isso mesmo, instaurou-se entre eles uma controvérsia que é levada perante aquele que, de direito, está investido de poder e autoridade, que não é o outro que o juiz.

Em Direito Canônico, as partes são distinguidas em autor e convinda. Qualifica-se de autor quem inicia a ação e por isso mesmo é parte ativa do processo. A outra parte recebe o nome de convinda ou demandada, pelo

⁴³Qualifica-se de causa quando a controvérsia já foi levada ao tribunal.

⁴⁴No mesmo sentido de causa.

⁴⁵Cân. 1400, § 1. São objeto de juízo:

1. Direitos de pessoas físicas ou jurídicas a serem defendidos ou reivindicados e fatos jurídicos a serem declaradas;

2. delitos, no que se refere à imposição ou declaração de pena.

§ 2. Todavia, controvérsias originadas de atos do poder administrativo podem ser apresentadas somente ao Superior ou ao tribunal administrativo.

simples fato de que é chamada a comparecer em juízo e a responder. As partes podem ser chamadas também de pretendentes ou litigantes⁴⁶.

No processual, o sujeito ativo possui um significado próprio bem diverso do que comumente se lhe atribui no Direito substantivo. Aqui, o sujeito ativo do juízo é o juiz ou então o próprio tribunal. São qualificados de sujeito ativo o juiz monocrático, o colégio de juizes e o próprio tribunal. Devemos ter presente que a característica precípua do juiz ou do próprio tribunal é o poder de julgar. Costuma-se dizer que o juiz possui um poder geral de jurisdição ou de governo. A jurisdição é um dos aspectos do poder de governo. O poder de julgar consiste em conhecer e definir a questão inicial. Para isso, é essencial que a decisão provenha daquele que foi investido de autoridade com todo o peso de sua autoridade.

O julgamento, o juízo e a decisão não podem ser ao léu. Devem ser observados formas, maneiras e procedimentos para o julgamento. As formas do juízo nada mais são do que as formalidades ou os procedimentos peculiares que permitem distinguir um processo de outro. É a forma que nos permite distinguir de que espécie de juízo se trata. Se a forma for analisada e aprofundada, poderá ser distinguida entre a forma intrínseca e a extrínseca.

A forma é qualificada de intrínseca quando as formalidades ou os procedimentos atingem o âmago ou a essência do próprio processo, isto é, quando esbarram no próprio contraditório (essência do processo), que nada mais é do que (*interloquire*). Portanto, o *in contradictorio*, sendo essencial para todo e qualquer processo, supõe sempre a possibilidade de contestar, que nada mais é do que possibilidade de as partes (sem discriminações e em igualdade de condições) poderem intervir. As partes, no processo, podem e devem ter o controle daquilo que está sendo feito.

A forma intrínseca implica, por outro lado, a possibilidade de as partes apresentarem as provas ao juiz. Os representantes ou os delegados das partes, tanto se forem seus advogados como se forem seus procuradores, podem e devem conhecer tudo o que está sendo feito, visando sempre tutelar o Direito

⁴⁶Cf. SAID MARK. op. cit., p. 3-4.

natural de defesa, pois, se este for lesado, o pronunciamento do juiz padecerá de nulidade insanável⁴⁷. A forma intrínseca do processo exige que a sentença do juiz esteja fundamentada somente naquilo que está nos autos⁴⁸, pois, em Direito Processual Canônico, o que não está nos autos não está no mundo⁴⁹. Se a sentença se baseasse em fatos que não estivessem no processo, no mínimo estaria se negando o direito de defesa da outra parte e estaríamos prolatando uma sentença viciada de nulidade insanável⁵⁰. No entanto, nosso Legislador admite e acolhe sem nenhum problema que, se uma das partes não concordar com a sentença dada, poderá recorrer, apelando-a e impugnando-a⁵¹. É isso que lhe dá uma força especial, sendo que no contraditório se adquire a certeza do Direito.

Além dessa forma substancial, existe a extrínseca. Esta última é constituída por todas as formalidades que se encontram no Direito Processual. É a forma extrínseca que faz com que o processo progrida par e passo, organizadamente, e possa atingir com maior segurança as finalidades a que se propõe. As formalidades adquirem uma grande importância, pois estão a serviço do contraditório; sua finalidade precípua é salientar o contraditório, executado na isonomia e sem discriminações ou favorecimentos de quem quer que seja.

⁴⁷Cf. cân. 1620, n. 7. A sentença é viciada de nulidade insanável se: 7. foi negado a alguma das partes o direito de defesa.

⁴⁸"In actibus et probatis".

⁴⁹"Quod non est in actibus non est in mundo". Cf. RAMOS, F. op. cit., p. 10.

⁵⁰Cf. cân. 1620, n. 7.

⁵¹Cf. cân. 1628 — A parte que se julgar prejudicada por alguma sentença, bem como o Promotor de Justiça e Defensor do Vínculo nas causas em que se requer sua presença, tem o direito de apelar da Sentença ao juiz Superior, salva a prescrição do cân. 1629.

Cân. 1629 — Não há lugar para apelação: 1º de uma Sentença do próprio Romano Pontífice ou da Assinatura Apostólica; 2º de uma Sentença viciada de nulidade a não ser que se faça junto com a querela de nulidade, de acordo com o cân. 1625; 3º de uma Sentença passada em julgado; 4º de um decreto ou Sentença interlocutória que não tenha valor de Sentença definitiva, a não ser que se faça junto com a apelação de uma Sentença definitiva; 5º de uma Sentença ou de um decreto numa causa que o Direito determina que deve ser decidida com a máxima rapidez.

A forma extrínseca diferencia os processos. Por isso, poderá diferir muito, de processo para processo, pois as realidades a serem conhecidas e definidas são variadas e muito diferentes. No entanto, todas elas devem poder adaptar-se à matéria concreta, para evidenciar e, principalmente, salvar o contraditório.

A Igreja, na revisão do novo Código, querendo não apenas dialogar, mas atingir o homem moderno na sua complexidade, tentou haurir e assimilar, na medida do possível, em seu linguajar jurídico os ensinamentos conciliares, contidos principalmente em sua Constituição Pastoral *Gaudium et spes*. O homem moderno é assolado pela pressa e deseja coisas simples e fáceis de se entenderem. A Igreja, sem descuidar o essencial, também quis optar pela simplificação do processo. A intenção primeira era torná-lo o mais simples possível, sabendo que mesmo assim seria complexo, pois, por mais que se queira, não se pode prescindir de algumas solenidades ou formalidades, por serem inerentes à gravidade da matéria, que nada mais são do que auxiliares e patamares que auxiliam, diretamente, a reta administração da justiça eclesiástica, tendo-se sempre presente e tutelando-se que qualquer preço e custo, o contraditório que é a essência do processo e dele emana e provém a certeza do direito⁵².

O Legislador, ao analisar a natureza do processo ou seu objeto⁵³, distinguirá diversos processos, qualificando-os de contenciosos quando há controvérsias ou reclamações de pessoas físicas ou jurídicas e direitos a serem reivindicados; quando o objeto do juízo, porém, tratar da aplicabilidade de penas, este processo será qualificado de penal. O antigo Código definia esses dois tipos⁵⁴. Nosso ordenamento jurídico, basicamente, acolhe o antigo cânon modificando-o um pouco apenas⁵⁵.

⁵²Cf. GANGOITTI, B. *Dispense di processi speciali nel Nuovo Codice di Diritto Canonico ad usum alumnorum*. Roma: [s.n.], 1987. p. 2-3.

⁵³Cf. cân. 1400, § 1 — São objeto de juízo: 1º os direitos de pessoas físicas ou jurídicas a serem defendidos ou reivindicados e fatos jurídicos a serem declarados. 2º delictos no que se refere à imposição ou declaração de pena.

⁵⁴Cf. cân. 1552, § 1. Se denomina juicio eclesiástico la discusión y decisión legítima ante un tribunal eclesiástico de una controversia sobre materias cuyo conocimiento compete a la Iglesia.

⁵⁵Cf. cân. 1400.

Ao analisar e estudar em profundidade o processo qualificado de contencioso, deparamo-nos com seu *iter* processual. O *iter* é complexo pelo fato de percorrer, pelo menos, quatro aspectos ou etapas antes de atingir sua finalidade precípua, que é dirimir a questão que lhe fora proposta. As etapas, ou aspectos, por sua vez, são bem definidos pelo Legislador. A primeira etapa do processo consiste na introdução da causa ou da lide⁵⁶; a citação da parte demandada⁵⁷ e a litiscontestação⁵⁸; a segunda é qualificada ou conhecida como instância da lide⁵⁹ ou a instrução da causa. O termo instrução reveste-se de um significado próprio; adquire o sentido de construir a causa através da coleta das provas⁶⁰. As provas poderão ser: documentais⁶¹, testemunhais⁶² ou também periciais⁶³, dependendo dos seus conteúdos; a terceira etapa é chamada de discussão da causa, precedida pela publicação dos autos⁶⁴, tutelando-se deste modo o direito de defesa das partes e em particular da parte demandada. É o momento em que as partes podem ter ciência de tudo o que aconteceu no processo e apresentar suas defesas ou então solicitar novas provas para complementar a instrução da causa. A quarta e última etapa do processo consiste na decisão, isto é, no pronunciamento do juiz⁶⁵. O juiz pronuncia-se dirimindo, definindo a dúvida inicial e por isso mesmo sentenciando.

A esta altura poderíamos ir um pouco mais além e nos perguntar qual é afinal de contas a teleologia ou a finalidade do processo? Qual é o motivo do processo existir? Antes de mais nada devemos recordar que o próprio juízo consiste no poder do juiz. Por isso, o juízo em si, na visão montesquiana, é uma das partes integrantes da própria distribuição dos poderes⁶⁶. Portanto, o poder

⁵⁶Cf. câns. 1501-1506.

⁵⁷Cf. câns. 1507-1512.

⁵⁸Cf. câns. 1513-1516.

⁵⁹Cf. câns. 1517-1525.

⁶⁰Cf. câns. 1526-1586.

⁶¹Cf. câns. 1539-1546.

⁶²Cf. câns. 1547-1573.

⁶³Cf. câns. 1574-1581.

⁶⁴Cf. câns. 1598-1606.

⁶⁵Cf. câns. 1607-1618.

⁶⁶Cf. cân. 135, § 1. O poder de regime se distingue em legislativo, executivo e judiciário.

judiciário é um dos poderes de governo a ser exercido no modo prescrito pelo Direito⁶⁷.

Pode-se dizer que uma das finalidades do processo é alcançar o bem comum da sociedade, isto é, conseguir a paz social, a tranqüilidade da ordem. A origem e a gênese do juízo são para não se perder a ordem da sociedade. Por isso, é necessário que intervenha a autoridade para dirimir as controvérsias. No entanto, não se pode esquecer que o poder judiciário tem como finalidade precípua tutelar o direito.

Nos esquemas anteriores ao novo Código aparecia como título do Livro VII a própria finalidade do processo. Assim, os padres da comissão de revisão sugeriram como título do Livro VII *Modus procedendi ad tutelandum iurium scilicet: de processibus*⁶⁸.

Portanto, a finalidade principal do processo é tutelar os direitos. Sabe-se, por outro lado, que os direitos podem ser objetivos e subjetivos. Os direitos objetivos são as normas que constituem os direitos pessoais. Os direitos subjetivos são as faculdades das pessoas.

Pode-se inquirir aqui se a finalidade do processo é tutelar a ordem ou os direitos das pessoas. Ao se olhar para a história e a evolução do Direito, constata-se que já no Direito Romano aparecem os direitos subjetivos, cuja finalidade precípua era tutelar o direito das pessoas. Esses direitos tornaram-se consistentes e por isso mesmo acolhidos em quase todos os ordenamentos jurídicos civis. Estes, porém, de modo geral, consideram que o processo destina-se, sobretudo, a tutelar de modo especial o próprio ordenamento jurídico. Neste caso, o juiz tem como principal finalidade proteger o ordenamento jurídico. No Direito Canônico encontra-se não uma oposição entre os direitos, mas uma síntese entre os dois. Aplicando-se a lei, no Direito Canônico, encontra-se o direito subjetivo dos fiéis em geral ou dos *christifideles*⁶⁹. A

⁶⁷Cf. cân. 135, § 3. O poder judiciário, que tem os juízes e os colégios judiciais, deve ser exercido no modo prescrito pelo Direito; não pode ser delegado, a não ser para realizar os atos preparatórios de algum decreto ou sentença.

⁶⁸Cf. RAMOS, F. op. cit., p. 6; SAID MARK. *Dispense di Diritto Processuale Specifico ad usum alumnorum*. Roma: [s.n.], 1988. p. 3.

⁶⁹Cf. câns. 204-231.

finalidade precípua é também proteger a ordem pública da sociedade eclesial. O juiz, porém, só poderá proteger o bem público quando apresentado, ou pela parte interessada ou, então, pelo protetor do bem público eclesiástico⁷⁰.

Cabe aqui uma segunda questão: como se pode integrar juízo e processo? Como já foi dito, os cânones que regem o objeto, os sujeitos ativo e passivo e as formalidades do processo são todos processuais. As leis processuais recebem o nome ou a denominação de leis formais ou adjetivas em contraposição às outras leis dos demais livros, que são qualificadas de substantivas, pois contêm a substância da doutrina. Algumas leis são chamadas de processuais porque visam defender os direitos individuais ou coletivos, subjetivos ou objetivos. Entre as leis processuais podem ser encontradas as leis formais, que estabelecem a forma ou o modo de proceder no *iter* processual, contrapondo-se estas às matérias que estabelecem a matéria do processo⁷¹.

Cabe aqui uma terceira questão: qual é a parte orque no Direito adjetivo, na sua aplicabilidade se insiste tanto nos seus conteúdos e na sua autonomia, pois nem sequer o Bispo Diocesano, pode dispensar destas leis processuais⁷²? A resposta parece de fácil compreensão, devido à abrangência e extensão do Direito processual. No entanto, quem respondeu essa questão foi

⁷⁰Cân. 1501 - O juiz não pode conhecer nenhuma causa, a não ser que seja apresentada a petição de acordo com os cânones, pelo interessado ou pelo promotor de justiça.

⁷¹Cf. GANGOITI. *Dispense di normatologia legislativa e executiva ad usum alumnorum*. Roma: [s.n.], 1987. p. 3-4.

⁷²Cân. 87, § 1. O Bispo diocesano, sempre que julgar que isso possa concorrer para o bem espiritual dos fiéis, pode dispensá-los das leis disciplinares, universais ou particulares, dadas pela suprema autoridade da Igreja para o seu território ou para os seus súditos; não, porém, das leis processuais ou penais, nem daquelas cuja dispensa é reservada especialmente à Sé Apostólica ou a outra autoridade.

§ 2. Se é difícil o recurso à Santa Sé e, ao mesmo tempo, há perigo de grave dano na demora, qualquer Ordinário pode dispensar dessas leis, mesmo se a dispensa for reservada à Santa Sé, contanto que se trate de dispensa que ela própria costuma conceder nessas circunstâncias, salva a prescrição do cân. 291.

Cân. 291. Fora dos casos mencionados no cân. 290, n. 1, a perda do estado clerical não implica dispensa da obrigação do celibato, que só é concedida pelo Romano Pontífice.

o próprio Papa Paulo VI, em seu *Motu Proprio De Episcoporum Muneribus*⁷³: as leis processuais foram estabelecidas para defender os direitos dos fiéis, e a autoridade suprema considera que essa é a melhor forma para defender os direitos dos fiéis. As leis processuais visam ao bem espiritual dos fiéis. Essas leis escapam da vontade do Bispo. Por isso, ele não pode dispensá-las.

Não se pode esquecer que as leis processuais são interpretadas como as outras leis, ou seja, as leis processuais regem-se pelos cânones da normatologia legislativa contidos no Livro I, e por isso mesmo seguem os mesmos cânones⁷⁴. Quando se torna difícil a interpretação da lei e, apesar de todos os esforços e estudos, não se consegue a clareza necessária, pode-se ir à Comissão de Interpretação Autêntica.

Qual lei deve ser aplicada ao processo? Como proceder quando o processo foi iniciado antes da publicação do novo Código? Nesse caso, e apenas nele, pode-se aplicar o princípio de *Tempus regit actum*. Mas se houver necessidade de se fazer um novo ato processual, deve-se seguir o Novo Código. É um absurdo processual fazer processos após a entrada em vigor do Novo Código, tentando aplicar o princípio do tempo, quando a causa foi introduzida após o dia 27 de novembro de 1983, que foi o dia que entrou em vigor o novo Código. É um profundo desrespeito aos princípios da normatologia e ao conteúdo da legislação ponte⁷⁵.

Cân. 290 — Uma vez recebida validamente, a sagrada ordenação, nunca se torna nula. Não obstante, o clérigo perde o estado clerical: 1. por sentença judicial ou decreto administrativo que declara a nulidade da sagrada ordenação;

2. por pena de demissão legitimamente irrogada;

3. por rescrito da Sé Apostólica; esse rescrito, porém, é concedido pela Sé Apostólica aos diáconos, somente por motivos graves, e aos presbíteros por motivos gravíssimos.

⁷³Cf. AAS 58 (1966), p. 467-472.

⁷⁴Cân. 17 — As leis eclesiásticas devem ser entendidas segundo o sentido próprio das palavras, considerado no texto e no contexto; mas, se o sentido continua duvidoso e obscuro, deve-se recorrer aos lugares paralelos, se os houver, à finalidade e às circunstâncias da lei, bem como à mente do Legislador.

Cân. 18 — As leis que estabelecem pena ou limitam o livre exercício dos direitos ou contêm exceção à lei devem ser interpretadas estritamente.

⁷⁵Cân. 6, § 1. Com a entrada em vigor deste Código, são ab-rogados: 1. o Código de Direito Canônico promulgado em 1917; 2. igualmente as outras leis, universais ou particulares, contrárias às prescrições deste Código, a não ser que a respeito de leis

Portanto, quando abordamos o objeto do juízo⁷⁶, devemos distinguir a matéria do objeto do juízo. Ao fazer-se uma análise comparativa, percebe-se que o texto legal do novo Código⁷⁷ acolhe o que se dizia no antigo no tocante ao conceito de juízo⁷⁸ e como já foi visto, o objeto do juízo é o direito controvertido levado ao juiz, com todas suas divisões e implicações. São as divisões do juízo contencioso ou penal (criminal em 1917) que devem ser aprofundadas e analisadas.

Deve-se saber que o juízo é qualificado de contencioso quando procura dizer onde e com quem está o *ius*, portanto quando o Direito é colocado em discussão emergem as figuras do juízo contencioso⁷⁹. Em contraposição, quando o bem público eclesiástico está sendo ou então foi lesado, pode-se ter um juízo penal, que no antigo Código era qualificado de penal e criminal⁸⁰, mas aqui são a mesma coisa.

Deve-se ao menos analisar cada um deles; assim, o objeto do juízo ou processo contencioso, como o ordenamento jurídico afirma, é o direito das pessoas físicas ou jurídicas. Sabe-se, esquematicamente, que os direitos podem ser: objetivos, correspondentes às normas, e direitos subjetivos, correspondentes ao que se pode fazer, ou às próprias faculdades. Na divisão clássica

particulares se determine expressamente o contrário; 3. quaisquer leis penais, universais ou particulares, dadas pela Sé Apostólica, a não ser que sejam acolhidas neste Código; 4. outras leis disciplinares, universais referentes à matéria inteiramente reordenada por este Código.

§ 2. Os cânones deste Código, enquanto reproduzem o direito antigo, devem ser apreciados levando-se em conta também a tradição canônica.

⁷⁶Cân. 1400, § 1. São objeto de juízo: 1. direitos de pessoas físicas ou jurídicas a serem defendidos ou reivindicados e fatos jurídicos a serem declarados.

⁷⁷Cf. cân. 1400.

⁷⁸Cân. 1552, § 1. "Nomine iudicii ecclesiastici irrtegitur controversiae in re de qua Ecclesia ius habet congoscendi, coram tribunali ecclesiastico, legitima disceptatio et definitio".

⁷⁹Cân. 1152, § 2: 1. La reclamación o reivindicación de los derechos de las personas físicas o morales o la declaración de los hechos jurídicos de las mismas; y en este caso, el juicio es contencioso

⁸⁰Cân. 1552, § 2, 2. Los delitos en orden a la imposición o a la declaración de alguna pena, y entonces el juicio es criminal.

dos autores, os direitos poderão ser *in rem*, direitos a serem perseguidos e alcançados, e *ad rem/in personam*, direitos a serem reivindicados os fatos jurídicos.

Deve-se salientar que o cân⁸¹ que se está analisando fala da divisão dos juízos, por razão do objeto, apresentando a primeira grande divisão ao dizer que os processos poderão ser tanto judiciais como administrativos⁸². O processo judicial é o contencioso. O processo judicial por razão do seu objeto se divide em contencioso e penal.

O processo contencioso é aquele que procura definir e julgar um direito controverso levado ao juiz por uma pessoa física ou jurídica. Assim, o objeto do juízo é o direito das pessoas físicas ou jurídicas. Trata-se de reivindicar direitos subjetivos, isto é, trata-se do poder, da faculdade de fazer alguma coisa para se obter o direito, com a proteção e a tutela das normas.

Essa reivindicação pode ter como objeto uma coisa. Por isso chama-se *in rem*. Note-se que o *in rem* atinge principalmente o direito de propriedade. Há outro tipo de direito subjetivo a ser reivindicado que atinge ao mesmo tempo a coisa e a pessoa. Ele recebe a qualificação de *ad rem/in personam*. Ele consiste no direito que tenho de procurar a coisa. Mas esta última só pode chegar a mim através de outrem (p. ex.: o direito de ter o carro consertado só pode chegar a mim por meio de outro). Surgem daí os direitos obrigatórios ou obrigacionais. Daí surgem também os direitos de crédito e obrigações.

Qual é o interesse prático de todas essas distinções? A prática está baseada nos conteúdos do cân⁸³ que estamos estudando e analisando. Mas a situação da coisa (*in rem*) influi muito no processo. Podemos conhecer a

⁸¹Cân. 1400.

⁸²Cân. 1400, § 2. Todavia, controvérsias originadas de atos do poder administrativo podem ser apresentadas somente ao Superior ou ao tribunal administrativo.

⁸³Cân. 1400, § 1. São objeto de juízo: 1. direitos de pessoas físicas ou jurídicas a serem defendidos ou reivindicados e fatos jurídicos a serem declarados;

2. delitos, no que se refere à imposição ou declaração de pena.

§ 2. Todavia, controvérsias originadas de atos do poder administrativo podem ser apresentadas somente ao Superior ou ao tribunal administrativo.

coisa quando, por exemplo, se trata de um direito de crédito, isto é, quando está em jogo uma ação pessoal traduzida e qualificada de obrigação⁸⁴. Os fatos jurídicos acrescentam conseqüências. Mudando-se os fatos jurídicos mudam-se também as conseqüências (por exemplo: o fato de uma pessoa ser casada e mudar de estado para solteira). Em última análise, o que se considera no processo são os fatos jurídicos. Note-se que nos fatos jurídicos não intervem a vontade, diferente dos atos jurídicos que são atos humanos.

Por sua vez, o objeto do juízo ou processo penal⁸⁵ é o delito. Sabe-se que delito nada mais é do que o ato jurídico ilícito, a violação ou transgressão da lei, normalmente imputável, ao que corresponde uma determinada pena, imposta pelo próprio Direito ou deixada à discricionariedade do juiz. Fala-se de juízo ou processo penal porque o fim imediato é infligir ou declarar uma determinada pena. Sabe-se que nosso ordenamento jurídico apresenta pelo menos duas possibilidades de se infligir uma pena por ter sido transgredida uma determinada lei penal. Existem penas no Código que são qualificadas de *latae sententiae* e outras, de *ferendae sententiae*. A *latae sententiae* é infligida pelo próprio Legislador e está contida no Direito. Podem ser excomunhões⁸⁶ ou então interditos⁸⁷ (quando se faz a ação contrária prevista em lei, a própria lei diz que a pena é *latae sententiae* e automaticamente se incorre naquela determinada pena estabelecida pelo Legislador).

A *ferendae sententiae*: quando é declarada, pela autoridade, determinada pena em vista da transgressão, para restaurar a ordem social lesada pela violação daquela determinada lei que contém pena.

⁸⁴Cân. 1655, § 1. No que se refere a ações reais, sempre que alguma coisa foi adjudicada ao autor, ela deve ser entregue a ele, logo que existe coisa julgada.

§ 2. No que se refere a ações pessoais, tendo sido o réu condenado, à prestação de alguma coisa móvel, ou a pagar em dinheiro, ou a dar ou fazer outra coisa, o juiz, no próprio texto da sentença, ou o executor, a seu arbítrio e prudência, determine um prazo para o cumprimento da obrigação; esse prazo, porém, não seja inferior a quinze dias, nem superior a seis meses.

⁸⁵Cân. 1400, § 1. São objeto de juízo: 2. delitos, no que se refere à imposição ou declaração de pena.

⁸⁶Cf. câns. 1364; 1367; 1370; 1378; 1382; 1388; 1398.

⁸⁷Cf. câns. 1370, § 2; 1378, § 2; 1394, § 2.

Note-se, porém, que os delitos podem ser também objeto do juízo ou processo contencioso⁸⁸.

Nosso ordenamento jurídico trata também de controvérsias oriundas de atos administrativos⁸⁹. Os atos administrativos em geral são os fatos ou os atos oriundos dos que possuem o poder administrativo⁹⁰.

Deve-se observar, porém, que a controvérsia pode se estabelecer ou pelo próprio exercício do poder administrativo, devido a que a autoridade ter emanado a um ato ilegítimo ou então, porque a oportunidade do ato não fosse conveniente, mesmo se tratando de ato legítimo, ou então a controvérsia pode surgir como a conseqüência que pode advir desse ato administrativo. As conseqüências, às vezes, podem ser até graves para o bem da comunidade (por ex.: a transferência de um pároco querido e estimado por todos). Mas cada caso é um caso. O novo Legislador confiou os atos administrativos à discricionariedade dos que possuem esse poder visando sempre ao bem da comunidade e da porção do Povo de Deus que lhes foi confiada. No entanto, apesar de tudo, o ato administrativo pode gerar controvérsias. Estas últimas não podem ser levadas ao tribunal judicial, mas ao foro oportuno e competente⁹¹. A razão é porque esses atos normalmente são do Bispo Diocesano, e este não pode ser julgado, a não ser pelo Papa ou pelo Concílio Ecumênico. Por isso, esses atos não podem ser levados ao tribunal contencioso. Mas podem ser levados ao Superior.

No Código de 1917, questões administrativas que envolvessem os Ordinários não podiam sequer ser levadas à Rota Romana. No entanto, poderiam

⁸⁸Cân. 1400, § 1. São objeto de juízo: delitos, no que se refere à imposição ou declaração de pena.

⁸⁹Cân. 1400, § 2. Todavia, controvérsias originadas de atos do poder administrativo podem ser apresentadas somente ao Superior ou ao tribunal administrativo.

⁹⁰Cf. cân. 134.

⁹¹Cân. 1445, § 2. Esse tribunal (Assinatura Apostólica) julga as controvérsias surgidas em razão de um ato do poder administrativo eclesiástico a ele levadas legitimamente de outras controvérsias administrativas que lhe forem confiadas pelo Romano Pontífice ou pelos dicastérios da Cúria Romana e dos conflitos de competência entre esses dicastérios.

ser apresentadas como recurso à Congregação competente⁹². Hoje, porém no novo Código, o recurso de um ato administrativo pode ser introduzido ao Tribunal Administrativo da Assinatura Apostólica⁹³. No esquema do novo Código existiam os tribunais administrativos de primeira e de segundas instâncias. No entanto, na última revisão, a Comissão dos Padres Cardeais, para se evitar que os Bispos fossem julgados pelos tribunais administrativos locais, foram retirados do Código, ficando apenas a única opção de recurso para a *Altera Sessio* da *Signatura* Apostólica⁹⁴.

Não se permitiu o tribunal administrativo porque, caso se abrisse esta possibilidade, a administração comum poderia ser demasiadamente interrompida e ao mesmo tempo talvez não fosse possível erigir um tribunal desse tipo em cada nação por falta de pessoal preparado. Além do mais o relacionamento que existe entre Bispo e presbíteros é um relacionamento fraternal e pastoral, não jurídico. Por isso mesmo, as questões administrativas não são numerosas a ponto de demandar a ereção de tribunais administrativos em cada nação. Essa última foi uma das razões de maior peso para que não se instituísem tribunais administrativos.

Em vista do que até aqui foi visto, pode-se dizer que a aplicabilidade do Direito adjetivo é complexa e exige cada vez mais gente especializada. Além do mais, espera-se dos que aplicam o Direito adjetivo a superação das dificuldades que possam surgir na aplicabilidade conceitual. Tais dificuldades emergem pelo simples fato de que no procedimento, ou no *iter*, processual um ato depende do outro, e cada um deles é importante para a reta administração da justiça. Daí a necessidade de aprofundamento de todos os cânones que tutelam a própria justiça e a transparência dos atos, garantindo a isonomia para ambas as partes.

⁹²Cân. 1601. *Contra Ordinariorum decreta non datur appellatio seu recursus ad Sacram Rotam; sed de eiusmodi recursibus exclusive cognoscunt Sacrae Congregationes.*

⁹³Cf. cân. 1445, § 2.

⁹⁴Cân. 1445, § 2. Esse Tribunal (*Signatura* apostólica) julga de controvérsias surgidas em razão de um ato de poder administrativo eclesial e ele levadas legitimamente, de outras controvérsias administrativas que lhe forem confiadas pela Romano Pontífice ou pelos dicastérios da Cúria Romana, e dos conflitos de competência entre esses dicastérios.

O estudo do processo é tido como um aprofundamento do Direito adjetivo e não propriamente do substantivo, embora os títulos das causas sejam deste último. Por isso, o Direito adjetivo é considerado como uma ajuda aos princípios jurídicos estabelecidos. Essa é uma qualidade um pouco sutil do próprio Direito, pois na parte formal do processo são muitos, e às vezes complexos, os atos que devem ser levados em conta. No entanto, queremos deixar bem claro que o Direito processual é prático. E para evitar o caos e as confusões desnecessárias na ortopraxis, há necessidade de uma certa uniformidade no Direito processual. O Legislador é explícito e claro nesse ponto⁹⁵.

Além disso, deve-se frisar que mesmo na aplicabilidade do processual não podem ser descurados e muito menos deixados de lado os métodos científicos que regem e guiam o Direito Canônico como um todo. Por isso, não se pode concluir este artigo sem antes salientar uma vez mais a importância dos métodos científicos, também para o processual. Os métodos científicos constituem-se nos instrumentos usados tanto na produção científica como especialmente na exposição sistemática dos conteúdos de cada instituto jurídico, bem como dos cânones em geral. Sabe-se que os métodos científicos, em toda e qualquer ciência, são os meios que permitem chegar a uma determinada finalidade. Tudo isso fica claro quando são analisados os cânones que compõem o Direito processual; percebe-se, então, que se revestem de um aspecto jurídico importante e peculiar, embora um tanto diferente, se comparados com os do Direito substantivo, cujos ricos e magisteriais conteúdos estão embasados na doutrina e nos ensinamentos do Vaticano II, embora não descurem a tradição eclesial que os embasa e sustenta. O próprio processual, como não poderia deixar de ser, sentiu a influência e o espírito que animou o Concílio Vaticano II, sendo que o novo Código desejava e queria ser o filho primogênito do grande acontecimento eclesial do século XX.

O novo Código deseja ser um instrumento pastoral, eminentemente prático, ajudando o Povo de Deus em marcha a assimilar e agir em conformidade com o espírito renovado e renovador do grande acontecimento eclesial do século

⁹⁵Cf. cân. 87, § 1.

XX: o Concílio Vaticano II. Por isso, em cada um dos livros do novo Código, mas muito particular e especialmente os de Direito substantivo, facilmente podem ser encontradas tanto as Constituições Conciliares como seus Decretos e demais documentos do Magistério pós-conciliar, transformados em regras e normas, para facilitar a marcha do Povo de Deus, na sua diversidade e multiplicidade de tempos e lugares, visando à unidade na pluralidade. A título de exemplo, podemos dizer que o Livro II, que trata do Povo de Deus, tem como fundamento primordial a Constituição Dogmática *Lumen gentium*, com toda sua eclesiologia renovada. O Livro III prima pela Constituição Dogmática *Dei Verbum*, o IV pela *Sacrossantum Concilium*, e assim por diante, pois a *Gaudium et spes* perpassa e guia toda essa caminhada rumo à parusia através de Jesus Cristo.

Côn. Martin Segú Girona é Doutor em Direito Canônico e Diretor do Instituto de Direito Canônico "Pe. Dr. Giuseppe Benito Pegoraro".

O PROCESSO¹ DE HABILITAÇÃO MATRIMONIAL

A CELEBRAÇÃO E A INSCRIÇÃO DO MATRIMÔNIO

Pe. Dr. João Carlos Orsi

A Igreja na América Latina sempre se preocupou, nos seus documentos oficiais, com a séria investigação prévia sobre aqueles que se habilitam para o casamento religioso.

Nas Atas e Decretos do Concílio Plenário da América Latina², fazia-se menção às investigações prévias que o pároco devia fazer antes da celebração do matrimônio. Aí se insistia que o pároco, e não outra pessoa, através de uma conversa individual com cada um dos noivos, deveria inquirir sobre a inexistência de impedimentos e sobre a liberdade para consentir³.

A Pastoral Coletiva de 1915⁴, de acordo com os princípios emanados pelo Concílio Plenário da América Latina, determinava que os párocos exigis-

¹ O termo "processo" aqui usado é tomado "in sensu latiore", isto é, considera-se um processo que não visa uma decisão judicial ou administrativa, mas trata-se da colocação de atos administrativos que visam coletar os elementos necessários para que o sacramento do matrimônio seja válido e licitamente celebrado.

² Este Concílio foi convocado pelo Papa Leão XIII e celebrado em Roma, de 28 de maio a 9 de julho de 1899.

³ "Antequam deñuntiationes de ineundo Matrimonio publice in Ecclesia fiant, parochus tum a sponso tum a sponsa seorsim, caute, et, uti dicitur, ad aures exquirat, an aliqua inter eos adsint impedimenta, ea praesertim quae, attentis sponsorum conditionibus et adiunctis, intercedere prudenter suspicari possit; velut an castitatis voto ligentur, an aliis fidem alter ex contrahentibus dederit, an impedimentum aliquod cognationis adsit, et an sponte et libere in Matrimonium consentiant. Prudenter etiam ac modeste impedimentum affinitatis ex copula illicita memoret (...)". Acta et Decreta Concilii Plenarii Americae Latinae in urbe celebrati, Anno Domini MDCCCXCIX, Libreria Editrice Vaticana, 1999, Titulus V, VIII, n° 590.

⁴ A Pastoral Coletiva de 1915 constituiu-se como código legislativo de todo o país, acrescentando adendas e alterações aos documentos precedentes, mormente após a promulgação do Código de Direito Canônico de 1917. Tornou-se verdadeiro manual prático de consulta freqüente para o clero paroquial até o Concílio Plenário Brasileiro.