

(Testo integro: la paginazione non corrisponde a quella della pubblicazione)

L'OGGETTO DEL RICORSO CONTENZIOSO-AMMINISTRATIVO CANONICO

Jorge Miras
Università di Navarra

Sommario: Premessa.- 1. L'atto oggetto del ricorso.- a) Un vero atto amministrativo. Profili formali e sostanziali.- b) L'impugnabilità come nota degli atti amministrativi.- c) Un atto posto dal dicastero o da esso approvato.- d) Il silenzio amministrativo.- 2. L'illegittimità dell'atto impugnato.- a) Legalità e violazione di legge.- b) Legittimità e merito

Premessa

L'oggetto del ricorso, secondo una classifica convenzionale dei suoi elementi, sarebbe - in senso stretto - l'atto riconosciuto dalla legge come impugnabile tramite il contenzioso-amministrativo, vale a dire, quello che costituisce materia specifica di competenza del tribunale. Quindi uno studio dell'oggetto del ricorso, sotto questo profilo, dovrebbe dare risposta alle diverse domande riguardanti l'entità e l'identità stessa dell'atto impugnabile e le caratteristiche che deve riunire, nonché il suo percorso procedimentale previo al ricorso. Tuttavia una veduta più ampia aggiungerebbe alle suddette questioni un'altro tema, che esula dalla semplice considerazione materiale dell'oggetto, mettendo a fuoco i *motivi* del ricorso, cioè quelle *causae petendi* in virtù delle quali quell'atto, che può essere *a priori* considerato oggetto materiale della competenza del tribunale, ne diventa anche oggetto formale, rendendo ammissibile il ricorso contenzioso-amministrativo.

Si potrebbe ampliare ancora di più il contenuto dell'espressione 'oggetto del ricorso' intendendola nel senso di 'scopo' o 'finalità' del ricorso, cercando di vedere che cosa il ricorrente possa pretendere di ottenere, oppure quale portata giuridica possa avere la decisione del tribunale riguardo alla situazione materiale che ha dato origine all'emanazione dell'atto oggetto di ricorso.

A mio avviso tutti e tre i significati rientrerebbero nella rubrica del tema che mi è stato proposto. Vista però la distribuzione della materia tra i relatori nel programma del Convegno, ho ritenuto che il mio intervento vada incentrato specialmente sui primi due aspetti summenzionati. Passo dunque a svilupparne, sia pur brevemente, i tratti che ritengo più interessanti.

1. L'atto oggetto del ricorso

La prima delimitazione dell'oggetto del ricorso viene operata dall'art. 123 della cost. Pastor Bonus, che nel suo primo paragrafo stabilisce che il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica "cognoscit de recursibus (...) adversus actus administrativos singulares". Un'espressione decisamente più precisa di quella adoperata sia dall'art. 106 della cost. Regimini Ecclesiae Universae che dai cann. 1400 § 2 e 1445 § 2. Questi ultimi infatti, prescindendo dall'evoluzione tecnica incorporata nello stesso corpo codiciale, riprendono dalla costituzione apostolica del 1967 la formula "atto della potestà amministrativa" ecclesiastica, con un contenuto letterale più ampio e generico, in quanto di per sé viene a ricomprendere anche le norme generali emesse in virtù della potestà esecutiva (cfr. specialmente cann. 31-34), che non sono oggetto né del ricorso gerarchico, né del contenzioso-amministrativo. Anche se non mi risulta che da questa formula siano derivati malintesi di rilievo, parlando dell'oggetto del contenzioso-amministrativo, sembra indubitabile che il tenore della Pastor Bonus riesca a definire con più precisione tale oggetto, riprendendo il concetto codiciale di *atto amministrativo singolare* e rinviando così in maniera inequivocabile ai canoni che ne regolano gli elementi essenziali ed il regime.

Il ricorso contenzioso-amministrativo va proposto, dunque, contro un determinato atto amministrativo.

Com'è noto, si è posta la questione se l'atto amministrativo sia l'oggetto vero e proprio del ricorso o costituisca piuttosto un presupposto o un requisito legale, formale, affinché il tribunale amministrativo possa entrare a conoscere la situazione materiale alla quale l'atto si riferisce¹. La risposta non è, certo, semplice, poiché rinvia alla qualificazione complessiva del sistema canonico di giustizia amministrativa, oggetto di altre relazioni. Ma la questione non è priva di senso, se si considera che l'atto amministrativo può essere l'origine e la causa del conflitto tra l'autorità ecclesiastica e i fedeli interessati; ma può anche darsi che il conflitto sia preesistente all'atto amministrativo, costituendo quindi questo soltanto la manifestazione formale della posizione – che è l'oggetto della contestazione – dell'autorità nel conflitto motivante l'atto. In questo caso, evidentemente, gli interessati non intendono semplicemente impugnare l'atto in quanto tale, ma desiderano che venga loro tutelato il diritto o la situazione giuridica che ritengono precedentemente vulnerata o misconosciuta dall'autorità.

Nel corso della mia esposizione emergerà forse più volte, con diverse sfumature, questa tensione tra l'atto amministrativo formale e la situazione soggiacente. Una tensione che richiede, secondo me, un'impostazione ermeneutica adatta a gestire la dialettica tra sostanza e forma in maniera confacente con quella volontà esplicita di

¹ Vedi, per un resoconto sintetico delle diverse posizioni dottrinali: E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, Giuffrè, Milano 1994, p. 520 e bibliografia ivi citata.

tutela che fu principio direttivo della riforma del codice², e che rimane sempre principio informatore e interpretativo del diritto amministrativo canonico³.

Resta ferma, in ogni caso l'esigenza legale che il ricorso venga proposto contro un atto amministrativo. Le vigenti Norme speciali della Segnatura Apostolica (art. 106.2) esigono infatti che nel ricorso venga individuato concretamente l'atto o il decreto amministrativo che s'impugna, a pena di nullità del ricorso (art. 107 § 1.2)⁴.

a) Un vero atto amministrativo. Profili formali e sostanziali

Il concetto di atto amministrativo desumibile dal codice costituisce una categoria giuridica formale, ma scarsamente formalistica o nominalistica. Sembra chiaro infatti che l'intenzione legislativa in materia, piuttosto che di tipizzare esaurientemente ogni singolo atto della potestà esecutiva imponendo una forma esterna determinata, sia stata quella di stabilire un assetto giuridico chiaro per una pluralità di atti giuridici posti dalle autorità ecclesiastiche, che prima del codice apparivano sparsi, non sottoposti a un regime comune, ma più o meno regolati da norme specifiche riguardanti le diverse attuazioni oggi attribuite alla potestà esecutiva⁵.

Ritengo, dunque, che rientrino nella categoria codiciale di atti amministrativi tutti gli atti giuridici che riuniscano le seguenti caratteristiche:

—Essere posti da un'autorità ecclesiastica che agisce nell'esercizio della sua potestà esecutiva (cfr. cann. 35, 48, 59). Dato il vigente regime canonico di distinzione delle potestà e di individuazione dei compiti propri a ciascuna di esse, questa caratteristica si verifica ogniqualvolta l'autorità pone un atto giuridico pubblico e unilaterale non inquadrabile tra gli atti che il diritto assegna specificamente alle potestà legislativa e giudiziale.

² Si ricordi il contenuto del 7º dei Principi direttivi per la riforma del codice approvati dal primo sinodo dei vescovi: "Neque id sufficit ut tutela iurium in iure nostro convenienter vigeat. Agnoscenda enim sunt iura subiectiva vera et propria sine quibus ordinatio iuridica societatis vix concipitur. Proclamari idcirco oportet in iure canonico principium tutelae iuridicae aequo modo applicari superioribus et subditis, ita ut quaelibet arbitrariorum suspicio in administratione ecclesiastica penitus evanescat. Haec finalitas obtineri solummodo potest mediante recursibus sapienter a iure dispositis ut ius suum quod quis ab inferiore instantia laesum reputet, in superiore restaurare efficaciter possit (...)". *Communicationes I* (1969), p. 83.

³ Quindi anche del regime giuridico del contenzioso-amministrativo, in gran misura extracodiciale, ma che risponde agli stessi principi e poggia sulle stesse fondamenta. Lo indicava Giovanni Paolo II nel Proemio alla cost. ap. *Pastor Bonus*, ricordando che, tra l'altro, la cost. ap. *Regimini Ecclesiae Universae* "Sectionem Alteram apud Tribunal Signaturae Apostolicae induxit, ad summa eaque principalia fidelium iura aptius tuenda". AAS 53 (1988), pp. 841-912, Proemio, n. 5).

⁴ *Normae speciales in Supremo Tribunal Signaturae Apostolicae ad experimentum servandae*, 25 marzo 1968, in *Enchiridion Vaticanum*, Bologna 1984, vol. 8, pp. 522-587 [per citazioni successive: NS]: art. 106: "Recursus (...) referre debet: (...) 2) actum seu decretum administrativum quod impugnatur, et diem acceptae notificationis ad normam iuris"; art. 107: "§ 1. Recursus est nullus: (...) 2) Si absolute incertum maneat de quibusdam personis vel de quonam obiecto in recursu agatur".

⁵ Per una valutazione in questo senso delle novità codiciale, rinvio ai miei commenti al Libro I, Titolo IV, *De actis administrativis singularibus*, in A. MARZOA, J. MIRAS, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA (a cura), *Comentario exegetico al CIC*, EUNSA, Pamplona, 3.ª ed. actualizada, 2002, vol. I; e anche in *Código de Derecho Canónico, edición bilingüe y anotada a cargo del Instituto Martín de Azpilcueta*, EUNSA, Pamplona, 7.ª ed. revisada y actualizada (in corso di stampa).

—Essere un atto singolare e concreto, cioè, non generale né astratto, ma riguardante una situazione particolare, ovvero una o più persone determinate (cfr. cann. 48, 49, 59).

—Avere come contenuto una decisione, un mandato o una provvisione dell'autorità (contenuti tipici dei decreti e dei precetti singolari: cfr. cann. 48-49), il rilascio o il diniego di una concessione che normalmente si verifica dietro richiesta dell'interessato (contenuto proprio dei rescritti di grazia e di altre concessioni non di grazia, ma che seguono le norme formali e procedurali dei rescritti: cfr. can. 59).

Considerate le caratteristiche del regime codiciale degli atti amministrativi, qualsiasi provvedimento dell'autorità esecutiva rivolto ad ottenere effetti giuridici vincolanti e caratterizzato da queste note, va qualificato sostanzialmente come atto amministrativo singolare. Si potrebbe dire che, indipendentemente dalla sua forma esterna o dalla volontà del suo autore riguardo alla forma di procedere e di esternare il proprio provvedimento, il diritto stesso attira tale atto nella categoria formale di atto amministrativo, sottoposto di conseguenza alle norme corrispondenti (o quelle sui decreti o quelle sui rescritti) a seconda dei suoi contenuti e finalità sostanziali.

Nel determinare quindi materialmente l'oggetto del contenzioso-amministrativo, andrebbero privilegiati il contenuto e le reali conseguenze giuridiche degli atti anziché i suoi aspetti formali o il suo genere documentale, purché ciò non sia impedito da un'esplicita norma in contrario. Ciò dovrebbe significare, in pratica, che non va negata la possibilità di ricorso contro un qualunque atto dell'autorità, adatto a produrre conseguenze giuridiche proprie di un atto amministrativo (cfr. can. 1732), sulla base di motivi formali non essenziali, cioè non imposti esplicitamente dalle norme come requisiti.

In altre parole, riterrei in linea di massima che sono oggetto materiale del ricorso gli atti dell'autorità che, pur mancando eventualmente di talune caratteristiche formali rinvenibili di norma negli atti amministrativi, incidono o mirano a incidere comunque sul bene pubblico e sulle situazioni soggettive dei terzi⁶.

b) L'impugnabilità come nota degli atti amministrativi

Nel contesto di questo tema, bisogna aggiungere subito qualche considerazione relativa all'*impugnabilità* quale nota caratteristica di questi atti.

Notoriamente la disciplina del ricorso gerarchico (cfr. cann. 1732-1739) ammette questo rimedio giuridico — che ad oggi è l'unico ricorso amministrativo ordinario in senso stretto — solo contro *atti amministrativi* nel senso del codice, cioè decreti o rescritti già definitivamente emessi, nel quale si esprime la volontà dell'autorità sul particolare affare al quale si riferiscono e che pertanto, sono in grado di incidere efficacemente su diritti o situazioni giuridiche degli amministrati.

Questa nota è da annoverare anche tra le caratteristiche dell'atto che costituisce l'oggetto del ricorso contenzioso-amministrativo, il che esclude dallo stesso tutti gli atti

⁶ Sarebbe il caso, senz'altro, dell'atto dato sotto la forma di una semplice lettera, magari non motivata, che venga ad esprimere una posizione del dicastero preclusiva di ulteriori attuazioni degli interessati. Anzi proprio questo viene ad essere il fondamento dell'impugnabilità per vizi formali di qualunque atto giuridico dell'autorità ecclesiastica, tenuto conto che l'invalidità degli atti amministrativi non produce automaticamente effetti giuridici, ma bisogna che ne venga dichiarata la nullità o decisa formalmente la rescissione da parte del tribunale o del superiore gerarchico.

non definitivi, vale a dire tutti quelli che fanno parte della procedura diretta alla produzione del decreto o del rescritto, i quali non sono normalmente impugnabili *a se*, ma cumulativamente con l'atto definitivo. Resta parimenti escluso qualsiasi atto che non contenga una *dichiarazione di volontà imperativa*, ma semplicemente una dichiarazione di conoscenza, un'interpretazione⁷, un'attestazione, ecc.

Ma ciò premesso, va ricordato che la summenzionata unificazione degli atti singolari dell'autorità sotto la categoria di atto amministrativo è innanzitutto una scelta tecnica assunta allo scopo di favorire la sicurezza giuridica, la tutela dei diritti e l'esercizio corretto e adeguato della potestà ecclesiastica. In sostanza si è voluto garantire il buon governo secondo la natura specifica della comunità ecclesiale e della potestà in essa ricevuta dai sacri pastori. Proprio per questo il regime giuridico degli atti amministrativi prevede ordinariamente l'impugnabilità degli atti che entrano sostanzialmente in questa categoria secondo i modi previsti dal diritto. Senza questa possibilità ordinaria di ricorso verrebbe meno in pratica, ovviamente, qualsiasi altra garanzia formale o procedurale.

È ben noto come ci siano certi atti amministrativi che il diritto o esclude dal sistema ordinario di ricorsi per ragione delle loro peculiarità (quelli dati solo per il foro interno: cfr. cann. 130, 37, 64, 1732), o dichiara non impugnabili per ragione del loro autore (quelli dati dalla suprema autorità o specificamente approvati dal Romano Pontefice: cfr. can. 1732; RGCR, art. 134 § 4). Queste eccezioni, pur limitate, permettono discutere sul piano teorico se sia più esatto affermare la possibilità d'impugnazione come nota universale, o solo *ordinaria*, degli atti amministrativi canonici.

Comunque sia, in ogni caso va affermata l'impugnabilità quale nota propria degli atti amministrativi — intesi nel senso sopra indicato — dei dicasteri della curia romana.

L'esclusione degli atti amministrativi dei dicasteri dal ricorso gerarchico, è dovuta unicamente al fatto che l'organizzazione amministrativa della Chiesa trova il suo vertice nei dicasteri amministrativi della curia romana, giuridicamente pari tra di loro, per cui non si dà ricorso ordinario a un superiore⁹. Le decisioni dei dicasteri

⁷ Una risposta semplicemente interpretativa di una norma generale non sarebbe un atto amministrativo in senso stretto e non sarebbe quindi impugnabile secondo il diritto vigente. Il can. 16 § 3 tratta, certo, dell'interpretazione di legge fatta "per modum actus amministrativi", ma bisogna distinguere, secondo me, due possibilità diverse: l'una sarebbe l'atto amministrativo che, nell'*iter* formativo della decisione in esso contenuta, interpreta in un determinato senso qualche disposizione legale attinente. Qui ci troveremmo dinanzi alla fattispecie del canone citato. L'altra sarebbe l'atto con il quale l'autorità semplicemente risponde al quesito che gli è stato rivolto da un interessato, non riguardo al da fare in una concreta situazione, ma riguardo al senso preciso nel quale l'amministrazione interpreta una disposizione generale. Questa risposta non contiene — ordinariamente — alcuna decisione, provvisione o concessione dell'autorità intenta a creare, modificare o sopprimere situazioni giuridiche determinate. Non essendo, dunque, impugnabile secondo le norme vigenti in materia, non si tratterebbe di un atto amministrativo nel senso del codice. Si consideri al riguardo la diversa estensione dei cann. 212 § 2 e 57 § 1, la richiesta del fedele prospettata dal secondo canone citato sarebbe solo una delle possibilità, più ampie, del diritto di rivolgersi legittimamente all'autorità riconosciuta dal primo.

⁹ Com'è noto, i dicasteri amministrativi non sono ordinati secondo un sistema di subordinazione gerarchica, ma sono giuridicamente pari tra di loro (PB, art. 2 § 2), seguendo un sistema di distribuzione di competenze per ragione della materia (PB, arts. 14 y 19); la legge prevede gli opportuni meccanismi di coordinazione (PB, arts. 20-22 y 41 § 1). Questo tuttavia non preclude, secondo me, la possibilità di studiare in prospettiva *de lege ferenda* l'opportunità d'istituire un organismo dedito al compito unico di rivedere in via amministrativa gli atti dicasteriali, prima di adire il contenzioso-amministrativo, assumendo in questo modo la posizione di superiore gerarchico agli effetti di risoluzione dei ricorsi. Si

esauriscono, in questo senso, la via amministrativa. Ma questo non toglie assolutamente l'impugnabilità di tali atti, anche se la riduce all'unica via giurisdizionale tramite il contenzioso-amministrativo (cfr. RGCR, art. 136 § 4), limitandone di conseguenza i motivi ammissibili. Da questo punto di vista, l'impugnabilità ordinaria degli atti dei dicasteri romani appare dunque più ristretta di quanto non lo sia quella degli atti posti da autorità amministrative inferiori. E proprio per questa ragione va sottolineato quanto sia importante che la procedura seguita dai dicasteri sia tale da non rendere formalmente non impugnabili i propri atti¹⁰.

È anche risaputo come la dottrina abbia insistito in passato perché venissero precisati e delimitati il concetto e la procedura dell'approvazione pontificia degli atti dicasteriali in forma specifica. Questa insistenza cercava di promuovere la certezza giuridica limitando la possibilità di deroghe a norme universali operate da atti della curia romana, più o meno esplicitamente approvati dal Pontefice, con le conseguenti incertezze sulla vigenza del diritto comune. Così facendo si sarebbe maggiormente garantita la sottomissione degli atti dei dicasteri alle norme giuridiche¹¹.

La regolamentazione attuale delle approvazioni pontificie in forma specifica, operata dalla cost. Pastor Bonus e dal Regolamento Generale della Curia Romana, chiarisce in maniera soddisfacente il punto della potestà dei dicasteri riguardo alla deroga di norme generali mediante un atto amministrativo (PB, art. 18; RGCR, art. 126 § 1), tanto è vero che il Regolamento prevede anche la possibilità di approvazione specifica di un atto amministrativo nella cui formazione il dicastero abbia ritenuto di dover seguire una procedura diversa da quella comune stabilita dal diritto (RGCR, art. 126 § 2). In questi casi, però, si richiedono due successivi interventi pontifici. Innanzitutto, il previo mandato speciale per procedere legittimamente *praeter* o *contra ius commune*, che si deve sollecitare esponendo i motivi che giustificano l'eccezione ed illustrando la procedura che si ritiene adeguata al caso (cfr. RGCR, art. 126 § 1). È ben chiaro che questo mandato non implica l'approvazione specifica dell'atto emanato a conclusione della speciale procedura che, resta, di conseguenza impugnabile anche per quanto riguarda il rispetto della procedura legittimata dal mandato speciale. Caso mai il dicastero ritenesse poi necessaria l'approvazione specifica dell'atto conclusivo, dovrebbe sollecitarla nel modo stabilito (cfr. *ibidem*).

Qui si apre una questione che potrebbe diventare problematica se questa tecnica giuridica non venisse correttamente intesa e adoperata. Infatti, la regolamentazione giuridica dell'approvazione in forma specifica ha primariamente la finalità di indicare chiaramente in quali casi la potestà pontificia, assumendo l'atto preparato da un dicastero, attribuisce ad esso una forza giuridica che non avrebbe avuto altrimenti. Questo mutamento nell'autorevolezza dell'atto produce, come conseguenza per così dire *indiretta* —cioè, non principalmente voluta, ma *secondaria* in quanto

tratterebbe cioè di un dicastero specializzato che prolungherebbe la via amministrativa con mansioni esclusive di amministrazione contenziosa, non di amministrazione attiva.

¹⁰ Vedi sopra, nota 2.

¹¹ Vedi, per i più recenti sviluppi della questione, F.J. URRUTIA, "... *Atque de specifica approbatione Summi Pontificis*" (Const. Ap. "Pastor Bonus", art. 18), in "Revista Española de Derecho Canónico" 47 (1990) pp. 543-561; V. GÓMEZ-IGLESIAS, *La "aprobación específica" en la "Pastor Bonus" y la seguridad jurídica*, in "Fidelium Iura" 3 (1993), pp. 362-423; A. VIANA, "Approbatio in forma specifica". *El Reglamento General de la Curia Romana de 1999*, in "Ius Canonicum" 79 (2000), 209-228, e la bibliografia riferita su questi studi.

necessariamente collegata agli atti pontifici—, la non impugnabilità dell'atto specificamente approvato.

Ma sarebbe erroneo, a mio avviso, adoperare l'approvazione in forma specifica come modalità procedurale intenta principalmente a rendere non impugnabili atti amministrativi che, per il loro contenuto, non avrebbero alcun bisogno di tale approvazione, rientrando palesemente nella competenza ordinaria del dicastero¹². Per questa via uno strumento tecnico regolamentato proprio per incrementare la sicurezza giuridica produrrebbe, paradossalmente, l'effetto contrario. Tutte le ordinarie garanzie formali e procedurali previste dal diritto svanirebbero dal momento stesso in cui il loro mancato adempimento o la loro infrazione diventasse insindacabile per l'uso dell'approvazione specifica come una sorta di obliqua sanazione di eventuali vizi procedurali¹³.

c) Un atto posto dal dicastero o da esso approvato

Il can. 1445 § 2 si riferisce genericamente all'oggetto formale del contenzioso-amministrativo nel dichiarare la competenza della Segnatura Apostolica a ricevere i ricorsi in materia amministrativa *ad essa legittimamente deferiti*. La cost. Pastor Bonus precisa che sono legittimamente deferiti al tribunale i ricorsi contro atti "sive a Dicasteriis Curiae Romanae latos sive ab ipsis probatos" (PB, art. 123).

Questa determinazione, com'è noto, riprende la *mens* di una interpretazione autentica che nel 1971 chiarì le incertezze causate dal tenore della cost. Regimini Ecclesiae Universae (art. 106), che parlava delle "decisioni" dei dicasteri come oggetto del ricorso. Un termine la cui interpretazione, in taluni casi, rischiava di restringere la tutela giuridica offerta dall'allora neonato contenzioso-amministrativo, considerando impugnabili unicamente gli atti prodotti dal dicastero nel decidere su controversie originate da provvedimenti delle autorità amministrative inferiori¹⁴.

L'espressione della Pastor Bonus include, dunque, tutti gli atti in cui l'intervento di un dicastero — che sia primario o secondario ad un atto previo di autore diverso — esaurisce la via amministrativa¹⁵.

Secondo questo, sarebbero oggetto del ricorso contenzioso-amministrativo:

¹² Questa sarebbe una delle applicazioni del principio procedurale di "formalità adeguata" con il quale si rileva in dottrina che una procedura amministrativa deve compiere tutti e *solo* i passi necessari per il concreto atto al quale è diretta. Cfr., per esempio, la spiegazione offerta da Canosa, in J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de Derecho administrativo canónico*, EUNSA, 2ª ed., Pamplona 2005, p. 152.

¹³ Alla luce della sua riconosciuta esperienza pratica, ha rilevato l'importanza di una corretta procedura Z. GROCHOLEWSKI, *Treinta años de justicia administrativa canónica. Balance y perspectivas*, in "Fidelium Iura" 8 (1998), pp. 293 s.

¹⁴ "Utrum recurri possit ad Supremum Signaturae Apostolicae Tribunal — Sectionem Alteram — adversus decisionem competentis Dicasterii, quoties defuerit decisio ex parte auctoritatis ecclesiasticae inferioris. R.- Affirmative". PONTIFICIA COMMISSIONE PER L'INTERPRETAZIONE DEI DECRETI DEL CONCILIO VATICANO II, Responsa ad proposita dubia, 11 gennaio 1971, in AAS 63 (1971), p. 329.

¹⁵ E quindi non solo, come talvolta viene interpretato in maniera non del tutto precisa, gli atti "dai medesimi dicasteri approvati a conferma della decisione dell'autorità inferiore" (cfr. ad esempio J. HERRANZ, *La giustizia amministrativa nella Chiesa dal Concilio Vaticano II al Codice del 1983*, in AA. VV., *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 1991, p. 25). Tra l'altro perché sarebbe anche oggetto del ricorso l'atto nel quale il dicastero *non conferma* quello dell'autorità inferiore, la quale ben potrebbe ricorrere alla Segnatura Apostolica contro l'atto del dicastero.

—Gli atti prodotti dai dicasteri nelle materie di loro competenza sia di propria iniziativa che per incarico pontificio (cfr. PB, art. 13).

—Gli atti nei quali il dicastero è intervenuto in quanto superiore competente per decidere un ricorso gerarchico. In questo senso, il can. 1739, che annovera le diverse modalità che possono essere adottate nella risoluzione di un ricorso da parte del superiore gerarchico, ci offre una valida orientazione per interpretare l'espressione "actus sive datos sive probatos" dal dicastero, usata dall'art. 123 PB¹⁶.

—Gli atti nei quali il dicastero agisce come organo competente della Santa Sede per approvare o autorizzare o esercitare in altro modo il controllo amministrativo previsto dal diritto su specifici atti di competenza delle autorità amministrative inferiori.

Per quanto riguarda quest'ultimo punto, si deve ricordare che di solito l'autorità controllante con l'atto di controllo non fa suo l'atto controllato. Si potrebbe ritenere quindi necessario impugnare l'atto originario in via gerarchica prima di poter proporre il contenzioso-amministrativo. Tuttavia si tenga presente che se l'interessato dovesse seguire questa procedura, dovrebbe chiedere prima la revocazione o l'emendamento dell'atto da parte del suo autore, come disposto dal can. 1734 § 1. Naturalmente, l'autore opporrebbe a questa richiesta l'approvazione dell'atto già concessa dalla Santa Sede, e allora l'interessato dovrebbe rivolgersi al dicastero per ricorrere contro un atto già previamente da esso controllato in senso affermativo. Sembra evidente che una simile interpretazione porterebbe ad una inutile moltiplicazione delle procedure amministrative e, probabilmente, a pregiudicare sia il bene pubblico che gli interessi dei ricorrenti (per via di una dilazione non necessaria). Va osservato, d'altronde, che un'interpretazione favorevole all'economia procedurale non ridurrebbe le possibilità di studio della questione in via amministrativa, poiché nella dovuta *rimostranza* (cfr. RGCR, art. 135 § 1) il dicastero avrebbe sempre l'opportunità di rivedere la propria attuazione di controllo prima dell'eventuale proposizione del contenzioso-amministrativo.

Ritengo insomma che la formula "actus sive a dicasteriis latos sive ab ipsis probatos", della cost. Pastor Bonus, debba essere interpretata in senso ampio, in modo da non escludere la possibilità di ricorso contro qualsiasi atto suscettibile per sé di essere ricompreso in un'espressione talmente generica.

d) Il silenzio amministrativo

Sembra superfluo, in questa sede, esporre i tratti elementari della disciplina del silenzio amministrativo, incorporata dal diritto canonico in materia di ricorsi contro gli atti amministrativi. Vorrei invece tornare un attimo, da questa prospettiva, sulla considerazione sostanziale dell'atto amministrativo precedentemente accennata, che porta con sé la garanzia giuridica rappresentata dall'ordinaria impugnabilità. Per motivi

¹⁶ "Superiori, qui de recursu videt, licet, prout casus ferat, non solum decretum confirmare vel irritum declarare, sed etiam rescindere, revocare, vel, si id Superiores magis expedire videatur, emendare, subrogare, ei obrogare". Ognuna delle modalità citate di attuazione dell'autorità produce infatti come risultato o un atto "dato" o un atto "approvato" dal dicastero.

di chiarezza m'incentrerò sulla disciplina vigente per la Chiesa latina, senza fermarmi sulle differenze e sulle difficoltà che presentano le relative norme del CCEO¹⁷.

Occorre sottolineare al riguardo come la regolamentazione del silenzio amministrativo nel codice latino non preveda l'emaneazione *ope legis* di un atto amministrativo di rifiuto, ma permetta soltanto la proposizione del ricorso contro un diniego presunto, cioè *come se*¹⁸ ci fosse stato un atto amministrativo, senza precludere però all'autorità che non ha risposto nei termini prefissati la possibilità di farlo successivamente.

Lasciando ora da parte le difficoltà che implica questa scelta tecnica, rileverei che la norma del can. 57 offre lo spunto per considerare come l'ordinamento canonico cerchi di tutelare le situazioni giuridiche degli amministrati non solo di fronte ad *atti* amministrativi formalmente emessi, ma anche di fronte a certe *attuazioni* od *atteggiamenti* dell'amministrazione che, per azione o per omissione, producono di fatto effetti giuridici sostanzialmente equiparabili a quelli di un atto formale impugnabile.

Innanzitutto, la norma citata dichiara che alla pubblica amministrazione ecclesiastica incombe l'obbligo di provvedere formalmente, nelle materie di sua competenza, nei casi in cui la legge impone che si dia un decreto. Ritengo che la redazione di questa fattispecie — "quoties lex iubeat decretum ferri" — va interpretata strettamente, nel senso che si avrebbe il silenzio amministrativo, agli effetti stabiliti dal canone, solo dinanzi a un mandato legale specifico; non basterebbe, quindi, un qualsiasi preteso inadempimento da parte dell'amministrazione del dovere generico di provvedere nelle vicende affidate alla sua cura.

Il canone 57 stabilisce quindi l'obbligo dell'amministrazione di rispondere, mediante l'apposito atto amministrativo, qualora gli amministrati presentino una richiesta o un ricorso che si devono risolvere con decreto singolare. Stando al contenuto proprio dei decreti singolari regolamentati nel codice (cfr. cann. 48-49), questo significa che ogniqualvolta un fedele —presupposti i requisiti minimi di capacità, ragionevolezza e legittimità — chiede alla competente autorità ecclesiastica di prendere una decisione, di fare una provvisione o di rilasciare un mandato che interessa una sua situazione giuridica, si avrebbero le condizioni legali per far scattare il meccanismo del silenzio amministrativo. Per questa via non solo le decisioni esplicite, ma anche le omissioni o le prese di posizione implicite da parte dell'amministrazione divengono oggetto potenziale di tutela giuridica, mediante i corrispondenti ricorsi. E così, come dicevo prima, ogni attuazione dell'autorità riguardante una situazione particolare ed avente effetti giuridici sui terzi potrebbe diventare oggetto del ricorso, ovviamente nei casi in cui ci fosse stata la previa richiesta diretta a provocare legittimamente l'atto dell'amministrazione o gli effetti attribuiti dalla legge al suo silenzio¹⁹.

¹⁷ Cfr. CCEO, cann. 1002, 1518.

¹⁸ È questa l'espressione usata dai canoni sopra citati del CCEO.

¹⁹ Quanto detto vale anche dinanzi a qualsiasi atto irregolare o non formale dell'amministrazione. Pensiamo, per esempio, agli atti orali. Com'è noto, il can. 37 dispone che gli atti amministrativi si diano per iscritto, norma reiterata dal can. 51 per i decreti singolari. Ciò nondimeno, il can. 58 § 2 sembra riconoscere una certa forza vincolante al precetto singolare — cioè, un tipo di decreto singolare, secondo il can. 49 — imposto di viva voce, qualora non sia cessata la potestà del suo autore. Si tratta, comunque, di un'attuazione irregolare nel contesto della regolamentazione degli atti amministrativi. Ma sarebbe oggetto di ricorso un tale precetto? Sarebbe ammissibile, ad esempio, un ricorso per violazione

Sarebbe necessario chiarire però, a questo punto, in quale misura incide la disciplina del silenzio amministrativo sull'attività dei dicasteri. Infatti, l'articolo 135 del RGCR assume senza mutamenti i termini generali di silenzio stabiliti dal canone 1735 dopo la presentazione della cosiddetta "rimostranza" previa all'impugnazione dell'atto di un dicastero. A sua volta, l'art. 136 § 2 rinvia ai termini stabiliti dal can. 57. Ma entrambi gli articoli si riferiscono soltanto al caso della risoluzione di un ricorso da parte del dicastero. Così, mentre il can. 57 indica tre fattispecie generali di silenzio amministrativo (il mandato legale di emettere un decreto, la legittima richiesta da parte di qualche interessato e la legittima proposizione di un ricorso), il Regolamento ne tratta solo una. Sembra chiaro, ciò nonostante, che anche nelle ipotesi non menzionate esplicitamente dal RGCR, cioè, nel caso degli atti primari dei dicasteri, andrebbe applicata la norma comune del can. 57²⁰.

Più importante per la vigenza effettiva di questo meccanismo giuridico appare invece l'eccezione prevista nell'ultimo inciso dell'art. 136 § 2: "qualora il ricorso esiga un esame più approfondito, si avverta il ricorrente del tempo di proroga e delle motivazioni che l'hanno causata"²¹. L'ipotesi è senz'altro ragionevole e la flessibilità prospettata, pur dipendente dalla decisione unilaterale del dicastero, può favorire evidentemente all'occorrenza la giustizia della risoluzione. Va evidenziato tuttavia che il tenore della norma mira principalmente a rinforzare la sicurezza giuridica per il ricorrente, evitando tra l'altro incertezze sui termini procedurali che potrebbero pregiudicare il suo diritto ad un ulteriore ricorso. Va intesa perciò come una vera e propria eccezione²², e in quanto tale va interpretata strettamente (cfr. can. 18), il che avrebbe alcune conseguenze non indifferenti come, per esempio, le seguenti:

—La notificazione della proroga si dovrebbe fare in ogni caso entro i termini stabiliti dalla legge per il silenzio amministrativo, altrimenti non avrebbe alcuna efficacia.

—La norma esige, poi, che si espongano le motivazioni che causano la proroga. Questa motivazione andrebbe interpretata ai sensi del can. 51. Non basterebbe, dunque, invocare una formula generica o una clausola di stile, visto che una tale prassi renderebbe inutili i termini legali²³. In ogni caso sembra evidente che detta

del can. 54 § 2, che impedisce di esigere l'adempimento di un decreto non intimato per legittimo documento? A mio avviso basterebbe rivolgere richiesta formale all'autore di dare il precetto per iscritto o di cessare nel urgere il suo adempimento per aprire la via al ricorso, o contro la risposta scritta, o in seguito al silenzio amministrativo. Per quanto riguarda l'esigenza formale degli artt. 106 e 107 NS, che richiedono di individuare l'atto impugnato, va ricordato quanto disposto dal can. 1547.

²⁰ Cfr. RGCR art. 124: "Le questioni vanno trattate in base al diritto, sia universale sia speciale della Curia Romana, e secondo le norme di ciascun Dicastero"; cfr. art. 133.

²¹ Solo quando era già pronto il testo provvisorio di questa relazione ho potuto consultare il documentato studio sull'applicazione di questa norma pubblicato da G.P. MONTINI, *I tempi supplementari nei ricorsi gerarchici presso la Curia Romana e il ricorso alla Segnatura Apostolica. L'art. 136 § 2 del Regolamento Generale della Curia Romana tra normativa, prassi e giurisprudenza*, in J.J. CONN, L. SABBARESE (a cura), *Iustitia in caritate. Miscellanea di studi in onore di Velasio De Paolis*, Città del Vaticano 2005, pp. 523-548, molto illuminante anche per le notizie che offre sulla prassi dei dicasteri.

²² Altrimenti occorrerebbe modificare i termini legali, che si sarebbero dimostrati non adeguati alla realtà, cioè, non *razionali* in senso tecnico.

²³ Si tenga conto pure che in materia amministrativa la brevità relativa dei termini è un principio procedurale di speciale rilievo, in quanto "previene il dilungarsi delle tensioni conflittive a scapito della 'communio'" (J. HERRANZ, *La giustizia amministrativa...*, cit., p. 24).

motivazione sarebbe uno dei punti determinanti la legittimità *in procedendo* dell'atto del dicastero, e l'eventuale responsabilità conseguente (cfr. can. 57 § 3).

—Il dicastero dovrebbe indicare nella sua notificazione la durata della proroga: la norma non ammette, infatti, una dilazione indeterminata, che sarebbe giuridicamente inefficace. E poiché la data rimandata è quella finale del termine per il silenzio amministrativo, non quella iniziale, il ricorso potrebbe essere proposto presso la Segnatura sin dalla data fissata dal dicastero come nuovo termine. Aggiungerei che, secondo me, l'interpretazione stretta della norma impedirebbe sicuramente di ammettere una successiva proroga della proroga.

—Finalmente, sempre cercando di trarre le conseguenze pratiche della doverosa interpretazione stretta, occorrerebbe ricordare che il RGCR prevede questa possibilità esplicitamente solo per la risoluzione di un ricorso gerarchico. Questo porrebbe la questione sull'ammissibilità del ricorso presso la Segnatura Apostolica in base ai termini generali del silenzio amministrativo, nel caso in cui il dicastero che doveva emettere un decreto per mandato legale o su richiesta di un interessato notificasse invece una proroga.

In pratica, però, secondo me, il vero problema è il trattamento giuridico di questo genere di procrastinazioni. Non è facile, infatti, trovare soluzioni che riescano a garantire una tutela celere, spedita ed efficace, mantenendo allo stesso tempo una fondatezza legale ineccepibile. Così, ad esempio, riguardo alla possibilità di ricorso autonomo contro la notificazione di proroga ritenuta illegittima, anziché prestabilire una soluzione formale univoca sarei dell'opinione di valutare nel caso gli effetti sostanziali della proroga sulla situazione giuridica concreta e l'eventuale efficacia pratica di un tale ricorso. Infatti, non è da escludere che favorisca meglio il buon governo e le legittime aspettative degli interessati una dilazione ragionevole e motivata, che non la proposizione di un ricorso che al massimo servirebbe a far emanare il decreto comunque in ritardo. Va rilevato, d'altronde, come pure nel caso in cui la proroga notificata dal dicastero fosse non del tutto regolare, l'aspettare i nuovi termini non nocerebbe ai diritti degli interessati, visto che in assenza d'impugnazione regge la presunzione di legittimità del atto posto in applicazione — pur forzata — dell'art. 136 § 2 RGCR (cfr. can. 124 § 2), il che impedirebbe che i termini di silenzio per ricorrere trascorrono a loro danno.

Forse sarebbe diverso il caso qualora una proroga non sufficientemente motivata recasse di per sé un danno riparabile all'interessato. Qui si avrebbe, a mio giudizio, quanto basta di fondamento per proporre efficacemente il ricorso per la riparazione dei danni causati dalla proroga ritenuta illegittima, senza precludere un ulteriore ricorso contro il decreto definitivamente emanato.

Si può considerare anche la possibilità di proporre il ricorso una volta scaduto il termine ordinario di silenzio, non ostante la notificazione da parte del dicastero di una proroga ritenuta illegittima. In questo senso, è stata prospettata l'ammissibilità di un ricorso *ad cautelam* davanti alla Segnatura. In tali ipotesi il Tribunale Apostolico, invece di risolvere immediatamente il ricorso ricevuto, si rivolgerebbe al dicastero per accertare la sua intenzione riguardo alla decisione pendente e, a seconda della risposta, giudicare subito il ricorso o attendere la risoluzione del dicastero²⁴.

A mio dire tuttavia la base legale di questa sorta di figura cautelare risulterebbe piuttosto dubbia, senza contare il fatto che implicherebbe una sorveglianza di natura

²⁴ Cfr. G.P. MONTINI, *I tempi supplementari...*, cit., pp. 542-543.

non strettamente giudiziale sull'attività dei dicasteri da parte del tribunale amministrativo. Infatti, solo un vero e proprio ricorso effettivamente proposto metterebbe in atto la competenza del tribunale, ed unicamente agli effetti di giudicare e risolvere tale ricorso, non per inserirsi in qualsiasi modo nella procedura amministrativa del dicastero competente prima che essa si sia conclusa con l'emanazione dell'atto o con il rifiuto presunto causato dal suo silenzio.

Il motivo di queste incertezze è semplice da spiegare, anche se difficilmente superabile. Si trova proprio nel vuoto che si apre tra le facoltà di decisione caratteristiche della via amministrativa, che si chiude con l'intervento o con il silenzio del dicastero, e quelle del tribunale amministrativo. Si aggiunga a questo la configurazione canonica del silenzio amministrativo, che lascia sempre aperta la possibilità di un provvedimento dicasteriale dopo i termini legali, con la possibilità quindi di una sovrapposizione dell'attività decisoria amministrativa a quella giudiziale. Così, quando le pretese degli interessati richiedono un provvedimento sul merito, una decisione del tribunale amministrativo senza previa decisione del dicastero rischierebbe di lasciare irrisolta la questione, considerato che la competenza del dicastero per la decisione sul merito rimane apparentemente integra *transacto termino*, senza alcuna preclusione causata dalla sua inattività.

Inoltre, la restrizione della giurisdizione del tribunale al giudizio di legittimità potrebbe produrre addirittura in molti casi l'assurdità di dover seguire un lungo percorso processuale solo per ritornare al punto di partenza, una volta dichiarata l'illegittimità della proroga notificata dal dicastero nei casi in cui fosse stata impugnata autonomamente.

Se invece l'interessato, ritenendo inefficace la proroga, propone direttamente il ricorso contro il presunto rifiuto del dicastero, formatosi in base al suo silenzio, il tribunale dovrebbe allora giudicare sulla questione pregiudiziale della legittimità *in procedendo* di quel silenzio — che è stato in fin dei conti la procedura seguita, per omissione, dal dicastero —, e poi sulla legittimità del presunto rifiuto sia *in procedendo* sia *in decernendo*. Si noti però che qualunque decisione d'illegittimità *in procedendo* sarebbe insufficiente per le aspettative dell'interessato, che dovrebbe comunque rivolgersi al dicastero per una decisione di merito.

In ogni caso ritengo che qualsiasi tentativo di una soluzione pratica dovrebbe poggiare su due punti irrinunciabili: a) evitare che la dilazione possa privare gli interessati del diritto al ricorso; b) salvaguardare la natura giudiziale sia del tribunale che della sua procedura.

Peraltro, anche se va certamente ribadita la restrizione della competenza del tribunale al giudizio di legittimità, si potrebbe forse evitare l'allargarsi del vuoto al quale ho fatto testé riferimento interpretando in maniera adeguata il senso di questa competenza nel contesto del sistema canonico di giustizia amministrativa. Vediamo sinteticamente gli elementi più importanti della notissima questione.

2. L'illegittimità dell'atto impugnato

Per quanto riguarda i motivi del ricorso, l'art. 123 § 1 della cost. Pastor Bonus dichiara la competenza del tribunale per ammettere l'impugnazione "quoties contendatur num actus impugnatus legem aliquam in procedendo vel in decernendo

violaverit". Il RGCR ribadisce (art. 136 § 4) che gli atti impugnati vanno esaminati "per violazione di legge nel deliberare o nel procedere".

a) Legalità e violazione di legge

Si esige, dunque, come motivazione del ricorso, la violazione di legge (cfr. NS, artt. 96, 106). Ma questo motivo, pur rimanendo l'unico ammissibile, può individuarsi sotto forme diverse. Lo suggerisce già la distinzione dell'art. 123 tra violazione di legge nella procedura seguita per l'emanazione dell'atto impugnato (l'infrazione cioè delle norme riguardanti l'iter formativo della volontà dell'amministrazione, la forma di esternazione, la notificazione e l'esecuzione dell'atto) e la violazione di legge nel deliberare, ossia, nella decisione stessa, la quale potrebbe risultare illegittima per il suo oggetto, per le sue motivazioni o anche per lo scopo del suo autore, qualora questo fosse divergente da quello indicato dalla legge per l'atto prodotto.

C'è, dunque, una varietà di fattispecie rientranti nella violazione di legge, che si allarga ancora di più notando che il concetto di legge, nel diritto canonico, non è mai stato ristretto alla legge in senso formale, ma comprende genericamente ogni norma giuridica determinante il trattamento equo e giusto della situazione alla quale fa riferimento l'atto impugnato. Include, dunque, il diritto divino, naturale o positivo, ogni norma giuridica ecclesiastica consuetudinaria o scritta, che abbia o meno rango formale di legge, e anche i principi generali del diritto applicati con equità canonica (cfr. can. 19).

Questa concezione ampia del contenuto della legittimità volta ad escludere un'interpretazione strettamente formalistica era presente, com'è noto, durante i lavori preparatori del codice²⁵, e si scorge anche nella stesura del can. 1519 § 1 del CCEO, quando chiama l'autorità che emette un decreto all'osservanza delle leggi, delle legittime consuetudini, della giustizia e dell'equità²⁶.

Tenuto conto della scarsa tradizione formalistica del diritto canonico e della lacunosità delle norme scritte che regolamentano la procedura e il contenuto degli atti amministrativi, un simile concetto di legalità-legittimità sembra più confacente al nostro sistema di diritto amministrativo²⁷ e più adatto a quella finalità di una ampia tutela della giustizia nell'attività di governo della Chiesa, che ha motivato l'introduzione del contenzioso-amministrativo²⁸.

²⁵ Si diceva, per esempio, trattando della competenza della Sectio Altera: "competentia tribunalium administrativorum augetur: nam praeter competentiam, quam habet Sectio altera Signaturae Apostolicae, videndi scilicet de legitimitate actus administrativi, potestas quoque datur videndi de reparatione damnorum; praeterea ipsa potestas videndi de legitimitate actus aliquantum augetur, quia praeter ius videndi utrum actum ipsum legem aliquam violaverit, datur quoque ius videndi utrum generalia iuris aequitatisve canonicae principia servata sint et utrum motiva in decreto allata sint vera". *Communicationes IV* (1972), p. 37.

²⁶ "Qui decretum fert, id prae oculis habeat et intendat, quod saluti animarum et bono publico maxime conducere videtur, servatis quidem legibus et legitimis consuetudinibus, iustitia et aequitate".

²⁷ È ormai concorde in dottrina questa concezione ampia della "legittimità": cfr., per esempio, P. MONETA, s. v. *Giustizia amministrativa (dir. can.)*, in *Enciclopedia giuridica*, XV, 1989, pp. 3 ss.; E. LABANDEIRA, *Trattato...*, cit., p. 523; Z. GROCHOLEWSKI, *sub can. 1445*, in *Comentario exegetico...*, cit., vol. IV/1, pp. 906-907; F. SALERNO, *Il giudizio presso la "Sectio Altera" del S.T. della Segnatura Apostolica*, in AA. VV., *La giustizia amministrativa...*, cit., pp. 151 ss.; ecc.

²⁸ È da considerare al riguardo come la legalità o legittimità degli atti giuridici dell'autorità ecclesiastica non sia mai una semplice questione formale. Il principio di legalità costituisce innanzitutto

L'art. 123 della cost. Pastor Bonus, insomma, esprime il motivo del ricorso in una formula tassativa e nel contempo generica, poiché può comprendere le svariate fattispecie summenzionate, escludendo unicamente il ricorso che non possa invocare motivi di legittimità, cioè quel ricorso proposto contro un atto amministrativo legittimo in base a motivi di opportunità, convenienza, buona amministrazione, ecc., che hanno la sua sede propria nella via amministrativa.

b) Legittimità e merito

Quanto detto finora ci porta a fare qualche riflessione intorno alla questione — forse anche *vexata* — della distinzione tra *legittimità* e *merito*²⁹, che vorrei semplicemente accennare, sempre per cercare vie di superamento di quella summenzionata dialettica tra forma e sostanza.

In questo senso giova precisare che il concetto di *merito* ha due contenuti possibili. L'uno è collegato al sistema italiano di giustizia amministrativa nel quale, per la revisione degli atti amministrativi, accanto alla via amministrativa, esistono una via giurisdizionale competente esclusivamente per il giudizio formale di legittimità (per violazione di legge), e un'altra con competenza per giudicare la questione di fondo (o di merito), cioè la rivendicazione dei diritti e delle situazioni giuridiche che il ricorrente ritiene lesi dall'atto amministrativo impugnato.

L'altro contenuto possibile del merito corrisponde alle facoltà caratteristiche dell'autorità amministrativa nel provvedere sulle questioni affidate alla sua competenza. In questa attività amministrativa di governo, l'autorità, cercando di venire incontro alle concrete esigenze del bene pubblico, e fermo restando l'adempimento delle norme giuridiche vincolanti nel caso, mette in atto anche un grado più o meno ampio di discrezionalità. Le sue scelte tra le diverse possibilità ugualmente legittime vengono determinate da giudizi e valutazioni prudenziali, di opportunità, di utilità pastorale, di fattibilità, di disponibilità di risorse, ecc. Il giudizio di *merito* in questo senso comporterebbe la conduzione diretta e immediata della relativa questione, il che non può essere competenza di un tribunale, ma appartiene esclusivamente all'amministrazione, gerarchicamente organizzata. Tuttavia l'esclusione di questo giudizio di merito dalla competenza del tribunale amministrativo, che in se è condivisibile, non dovrebbe significare automaticamente una riduzione di questa competenza al giudizio formale di mera legittimità, cioè come esclusione assoluta di qualsiasi giudizio di merito nel primo senso sopra indicato.

un mezzo per tutelare la natura stessa della potestà ecclesiastica di governo attribuita dal Signore ai sacri pastori, garantendo che l'esercizio concreto del potere sia consono a quella natura. Cfr., per uno sviluppo più ampio, J. MIRAS, *Sentido ministerial de la función de gobierno y tutela jurídica en el derecho administrativo canónico*, in A. VIANA (a cura), *La dimensión de servicio en el gobierno de la Iglesia*, Navarra Gráfica Ediciones, Pamplona 1999, pp. 259-292; J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio...*, cit., Lección II: *El principio de legalidad y la Administración eclesiástica*, pp. 51 ss. Cfr. anche I. ZUANAZZI, *Il principio di legalità nella funzione amministrativa canonica*, in "Ius Ecclesiae" 8 (1996), pp. 37-89. Per questo si deve anche affermare che "nella Chiesa la giustizia amministrativa non è soltanto possibile — poiché non intacca la peculiare natura *iuris divini* della società e della potestà ecclesiastica —, ma è diventata un corollario giuridico necessario agli arricchimenti ecclesiologici del Vaticano II sulla natura della stessa *sacra potestas* (...)" (J. HERRANZ, *La giustizia amministrativa...*, cit., p. 30).

²⁹ E. Labandeira offre un riassunto efficace della problematica con gli opportuni riferimenti bibliografici nel suo *Trattato...*, cit., pp., 531 ss.

Tale questione, com'è noto, è stata ampiamente discussa durante i primi passi dell'attività della *Sectio altera* della Segnatura³⁰, cercando di evitare proprio che l'interpretazione ristretta della legittimità accanto a l'interpretazione ampia del merito finissero per ridurre drasticamente la potenziale ampiezza di tutela offerta dal contenzioso-amministrativo canonico.

L'interpretazione corretta di questi concetti, infatti, va necessariamente contestualizzata nel insieme del nostro sistema di giustizia amministrativa nel quale, tra la via amministrativa e il contenzioso amministrativo, non esiste una via giurisdizionale ordinaria competente per trattare giudiziariamente, a richiesta degli interessati, il merito delle controversie originate da un atto amministrativo (cfr. c. 1400 § 2). In un tale sistema, interpretare la competenza dell'unica giurisdizione competente in materia amministrativa come un mero giudizio di legittimità, ristretto all'annullazione o alla dichiarazione di nullità (talvolta addirittura soltanto implicita) dell'atto per violazione di legge, sarebbe pesantemente restrittivo delle possibilità di tutela giuridica. Un sistema che non prevedesse ordinariamente alcuna possibilità di sentenze in materia amministrativa che dichiarino e ristabiliscano diritti o situazioni legittime, o che impongano condotte dovute all'amministrazione, mostrerebbe evidentemente delle lacune gravi nella tutela dei diritti.

L'inclusione nell'art. 123 § 2 PB della competenza del tribunale per il giudizio sulla riparazione dei danni recati dall'atto illegittimo è stato un contributo molto significativo alla corretta interpretazione della natura del contenzioso-amministrativo³¹. Da questo comma si desume, anzitutto, che il giudizio della Segnatura non è ristretto *natura sua* al semplice giudizio formale sulla legittimità, dal momento che può anche giudicare sulla responsabilità dell'amministrazione. È chiaro che, per accertare l'illegittimità del danno che obbliga a un risarcimento, il tribunale non può non giudicare sui diritti e sulle situazioni giuridiche relativi e, al meno in maniera implicita, riconoscerli, come risulta peraltro dalle notizie che sporadicamente ci è dato conoscere sull'attività del tribunale³² (anche se, purtroppo, la dispersione e la frammentarietà dei dati privatamente pubblicati non consente di parlare di giurisprudenza, in senso formale).

Ma altrettanto accade nel trattare la questione principale, ogniqualvolta l'illegittimità *in decernendo* di un atto amministrativo dipenda dall'esistenza previa di

³⁰ Cfr., per una esposizione sintetica degli elementi di questa discussione, J. LLOBELL, *Il "petitum" e la "causa petendi" nel contenzioso-amministrativo canonico. Profili sostanziali ricostruttivi alla luce della cost. Ap. "Pastor Bonus"*, in AA. VV., *La giustizia amministrativa...*, cit., pp. 97-124, specialmente pp. 109 ss.

³¹ Questo paragrafo, che sembra accogliere le fondate critiche di una parte significativa della dottrina all'interpretazione restrittiva della competenza del tribunale, recuperò una possibilità prospettata negli *schemata* del codice ma non inclusa nel testo definitivo (vedi sopra, nota 24). Sulla rilevanza di questo testo normativo, cfr. J. MIRAS, *El contencioso-administrativo canónico en la Constitución Apostólica "Pastor Bonus"*, in "Ius Canonicum" 60 (1990), pp. 409-422; J. LLOBELL, *Il "petitum" e la "causa petendi"...*, cit.; G.P. MONTINI, *Il risarcimento del danno provocato dall'atto amministrativo illegittimo e la competenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, in AA. VV., *La giustizia amministrativa...*, cit., pp. 179-200; P. HAYWARD, *Changes in Ecclesiastical Administrative Justice Brought About by the New Competence of the "Sectio Altera" of the Apostolic Signatura to Award Damages*, in "Ius Ecclesiae" 5 (1993), pp. 643-673; H. PREE, *On Juridical Acts and Liability in Canon Law*, in "The Jurist" 58 (1998), pp. 41-83 e 479-514.

³² Vedi J. CANOSA, *La funzione della giurisprudenza della segnatura Apostolica nello sviluppo del diritto amministrativo canonico*, in "Ius Ecclesiae" 17 (2005), pp. 385-415.

un diritto o di una situazione giuridica nei cui confronti l'autorità non poteva legittimamente prendere la decisione contenuta nell'atto impugnato. Così, una procedura viziata farebbe illegittimi gli effetti giuridici voluti dall'autorità per illegittimità dell'atto *in procedendo* ma, pari modo, l'atto amministrativo emanato a conclusione di una corretta procedura potrebbe ugualmente diventare illegittimo per l'illegittimità degli effetti giuridici pretesi nel caso. E si noti che qualora il tribunale dovesse valutare elementi della situazione sostantiva alla quale si riferisce l'atto impugnato per accertare se c'è stato un pregiudizio illegittimo, resterebbe comunque nel suo ambito proprio di competenza, perché non giudicherebbe questioni di opportunità (di *merito amministrativo*) ma di legittimità: di legittimità sostanziale anziché formale.

Resta fermo, dunque, che il tribunale amministrativo della Segnatura Apostolica non è competente per entrare nel merito amministrativo dell'atto impugnato. Non interviene, cioè, allo stesso modo del superiore gerarchico che risolve un ricorso. Non governa ma giudica, e non può per tanto adoperare i criteri o entrare nelle valutazioni che sono caratteristici dell'attività immediata di governo e della discrezionalità amministrativa³³. Si tratta di un'istanza veramente e propriamente giurisdizionale, e questo determina i motivi ammissibili per il ricorso — motivi di legittimità — ed il ruolo del giudice, che non può prendere decisioni di governo sulla situazione sostantiva soggiacente all'atto impugnato.

Il limite naturale unico all'attuazione della potestà decisoria del tribunale amministrativo — e, di conseguenza, dell'oggetto del ricorso — sarebbe, dunque, l'ambito della vera e propria discrezionalità dell'amministrazione³⁴, ma fermo questo limite, riterrei, per concludere, che nulla impedisce alla giurisprudenza amministrativa di dare ai suoi pronunciamenti di legittimità il contenuto di *merito giudiziale* necessario e adeguato per un esercizio compiuto della sua funzione di tutela.

³³ Questo intendevano esprimere i canoni 1702 *Schema* 1980 y 1750 *Schema* 1982, nello specificare il contenuto possibile del "iudicium de illegitimitate": "Tribunal potest decretum, quod illegitimum iudicet, rescindere vel irritum declarare, non autem emendare, vel aliter mutare".

³⁴ Condivido quanto esposto in materia dal mio ricordato maestro E. Labandeira: cfr., per esempio, *El objeto del recurso contencioso-administrativo en la Iglesia y los derechos subjetivos*, en "Ius Canonicum" XX, n. 40 (1980), pp. 151-166 (raccolto in E. LABANDEIRA, *Cuestiones de derecho administrativo canónico*, Eunsa, Pamplona 1992, pp. 45-65).