



Manuel Ganarin

(dottorando di ricerca in Diritto canonico ed ecclesiastico nella
Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Milano)

**Lineamenti del rinnovato processo contenzioso amministrativo
ecclesiale. Commento al m.p. *Antiqua ordinatione* di Benedetto XVI
(parte seconda) ***

SOMMARIO: PARTE PRIMA: CONSIDERAZIONI PRELIMINARI – 1. “*Signatura Apostolica lege propria regitur*” (cost. ap. *Pastor Bonus*, art. 125). Il definitivo superamento delle *Normae speciales* e l’adeguata sistemazione della novella legislazione benedettina nell’articolato sistema delle fonti del diritto – 2. I tratti distintivi della *Lex propria*: in particolare, la sua ispirazione pragmatica e l’evoluzione della “nomenclatura” canonistica in materia di giustizia amministrativa – 3. La Segnatura Apostolica quale *tribunal administrativum*. Spunti per un’interpretazione sistematica del controverso c. 1400, § 2 CIC, conformemente all’indole definitoria della normativa codiciale ecclesiale – **PARTE SECONDA: DISAMINA DELLA RATIO PROCEDENDI INTERNA AL SUPREMO FORO GIUDIZIARIO** – 1. Prima fase – a) L’interposizione del ricorso entro i limiti di decadenza posti all’esercizio del diritto fondamentale al giudizio e l’eventuale concessione della *remissio in terminos* a favore del ricorrente – b) Contenuto, allegati e *capita nullitatis* dell’istanza introduttiva del giudizio – 2. La *reiectio in limine* dell’istanza irricevibile. Il controllo essenzialmente formale del Segretario del Supremo Tribunale della Segnatura – a) La non pertinenza dell’oggetto sostanziale della domanda – b) Presupposti e condizioni del ricorso di legittimità. In particolare, la *capacitas standi in iudicio* e la *legitimatio activa* della parte ricorrente – c) L’inesistenza dell’oggetto formale del ricorso – d) La decorrenza del termine per ricorrere: il c.d. ricorso tardivo – 3. Seconda fase: le attività del Segretario conseguenti all’accettazione preliminare del ricorso – a) Premessa: l’identificazione dei soggetti del giudizio e la *vexata quaestio* relativa al possibile conflitto interistituzionale fra l’autorità amministrativa ecclesiastica inferiore ed il competente Dicastero della Curia Romana – b) Ricorrente, resistente, controinteressato e terzi interventori. Parti principali e parti accessorie del processo amministrativo – c) Contenzioso amministrativo e collaborazione fra istituzioni ecclesiali. L’esibizione del provvedimento impugnato e degli *acta causae* da parte del Dicastero resistente – d) Il *votum pro rei veritate* e la peculiare “bidirezionalità” delle funzioni conferite al Promotore di giustizia – 4. L’attuazione del contraddittorio processuale nell’espletamento della c.d. istruttoria “documentale” – 5. Il giudizio di ammissibilità del Prefetto in Congresso – a) La divaricazione tra

* Contributo segnalato dalla prof.ssa Geraldina Boni, ordinario di Storia del Diritto canonico e dal prof. Andrea Zanotti, ordinario di Diritto canonico nella Facoltà di Giurisprudenza dell’Università degli Studi di Bologna, che ne attestano la scientificità e l’originalità.

La prima parte del contributo, sino al punto n. 3 della Parte Seconda, è stato pubblicato nel mese di luglio del 2011.



impostazioni dottrinali e prassi applicativa relativamente al concetto di “manifesta infondatezza” del ricorso – b) *Segue*. La riformulazione, *de iure condendo*, della diagnosi prefettizia e della struttura “trifasica” del processo contenzioso amministrativo canonico – 6. Terza fase: dalla contestazione della lite alla decisione del *Collegium iudicans* – a) La *summatoria delibatio oralis*, il c.d. supplemento d’istruttoria ed il compimento della fase decisoria – b) Gli effetti tipici del giudicato amministrativo di rigetto. L’effetto “caducatorio” della sentenza di accoglimento e la sua incidenza nel sistema delle invalidità dell’atto giuridico canonico – c) *Segue*. L’effetto “ripristinatorio” e l’effetto “conformativo” conseguenti all’annullamento della decisione impugnata – 7. La crisi irreversibile del processo amministrativo. Le ipotesi di *litis finitio* previste dal *Codex iuris canonici* e dalla *Lex propria* – a) La morte del ricorrente e la c.d. “sopravvenuta carenza di interesse” – b) La persistente inerzia delle parti: la perenzione – c) La rinuncia all’istanza giudiziale – d) La revoca del provvedimento amministrativo – e) La composizione pacifica della controversia – 8. La sospensione giudiziale dell’esecuzione dell’atto amministrativo singolare – a) Vincolatività ed automaticità della tutela cautelare: il ricorso *tantum in devolutivo* ed il ricorso *etiam in suspensivo* – b) I presupposti giuridici e sostanziali per la concessione della misura sospensiva – c) Il procedimento incidentale: dal giudizio preliminare del Segretario alla deliberazione del Cardinale Prefetto

4 – L’attuazione del contraddittorio processuale nell’espletamento della c.d. istruttoria “documentale”

La costituzione obbligatoria del Patrono della parte resistente necessaria (ossia del Dicastero) implica, a norma del c. 1512, n. 1 CIC, la cessazione dell’integrità della *res litigiosa* – nel senso che la “sorte” dell’atto amministrativo singolare impugnato viene a dipendere in via esclusiva dalla decisione finale del giudice competente –, e determina l’avvio della *litis pendentia*.

Il Segretario quindi, in qualità di giudice istruttore, dà vita ad una sorta di contraddittorio di tipo “documentale” – propedeutico al giudizio di ammissibilità affidato al Prefetto in Congresso e concludente la seconda fase del processo contenzioso amministrativo –, incentrato essenzialmente sulla produzione di documenti e di memoriali contenenti le deduzioni e le controdeduzioni della parti coinvolte nel giudizio. In tale fase il giudice è tenuto ad astenersi dal compiere qualsiasi attività di assunzione diretta di ulteriori mezzi istruttori (anche se richiesti espressamente dalle parti).

Dalla lettura complessiva degli artt. 81-82 LP, regolanti per l’appunto l’istruttoria preliminare alla disamina congressuale della domanda, emergono *prima facie* alcune innovazioni rilevanti rispetto alle *Normae speciales*: non soltanto, come peraltro auspicato da un acuto



osservatore, la previsione di una “procedura sobria ed essenziale”¹, concisa e condensata in appena due articoli rispetto alla prolissità e farraginosità eccessiva che caratterizzava la normativa previgente; ma, soprattutto, in ossequio alle fondamentali esigenze di economia processuale – particolarmente avvertite nelle controversie riguardanti il risultato finale dell’azione di governo – l’omessa indicazione legale dell’estensione temporale dei termini ordinatori, entro cui ciascuna attività istruttoria deve necessariamente espletarsi: il Segretario è posto nelle condizioni di poter concludere celermente la fase precongressuale, magari entro i centoventi giorni minimali, computabili dall’insieme dei riferimenti temporali desumibili dagli artt. 112, 114 e 115 NS², ricorrendo se del caso alla fissazione di un termine perentorio “pro casu expedite solvendo” (art. 28, § 2 LP).

Una volta ricevuti gli *acta causae* dal Dicastero competente, a seguito della richiesta *ex* art. 79, § 1, n. 2 LP il Segretario deve immediatamente informare il Patrono del ricorrente circa il loro avvenuto deposito presso la Cancelleria del tribunale, stabilendo con

¹ P.V. PINTO, *Diritto amministrativo canonico. La Chiesa: mistero e istituzione*, cit., p. 376.

² Si veda sul punto Z. GROCHOLEWSKI, *La “Sectio altera” della Segnatura Apostolica con particolare riferimento alla procedura in essa seguita*, cit., p. 83, nt. 69: “Dopo aver ricevuto il ricorso, il Segretario comunicandolo all’altra parte concede 30 giorni per la risposta e la presentazione dei documenti (art. 112 delle *Normae Speciales*). Si concede quindi al ricorrente 30 giorni per l’eventuale replica (art. 114, § 3), e in caso di replica anche ulteriori 20 giorni per la risposta della parte resistente (art. 114, § 4). Successivamente entro 30 giorni il Promotore di Giustizia, o un votante o un referendario [in sua vece: *N.d.A.*], presenta il suo voto (art. 115, § 2), al quale possono rispondere le parti nel giro di 10 giorni (ib.)”; J.C. MESZAROS, *Procedures of administrative recourse*, in *The jurist*, XLVI (1986), p. 128, rilevava come, in base ai termini espressamente stabiliti dalle *Normae speciales*, il processo contenzioso amministrativo avesse una durata minima ‘legale’ di quasi un anno (ineludibilmente destinata a dilatarsi).

La *Lex propria* pertanto poggia finalmente su uno dei pilastri portanti la *profunda recognitio* dell’ordinamento giuridico della Chiesa. “Nella riforma del diritto processuale canonico” – come ha avuto occasione di ribadire GIOVANNI PAOLO II innanzi ai giudici rotali – “ci si è sforzati di venire incontro ad una critica molto frequente, e non del tutto infondata, concernente la lentezza ed eccessiva durata delle cause. Accogliendo pertanto una esigenza molto sentita, senza voler intaccare né diminuire minimamente le necessarie garanzie offerte dall’*iter* e dalle formalità processuali, si è cercato di rendere l’amministrazione della giustizia più agile e funzionale, semplificando le procedure, snellendo le formalità, accorciando i termini, aumentando i poteri discrezionali del giudice, ecc. /Questo sforzo non dev’essere reso vano da tattiche dilatorie o da mancanza di sollecitudine nello studio delle cause, da un atteggiamento di inerzia che diffida di entrare nel nuovo binario di scorrimento, da imperizia nell’applicazione delle procedure”: ID., *Allocuzione alla Rota Romana del 26.I.1984*, in A.A.S., LXXVI (1984), p. 647.



decreto un termine (ordinatorio) per l'esibizione del memoriale difensivo, "in quo clare indicentur leges, quae violatae asseruntur, recursus illustretur, compleatur vel emendetur, atque forte ad ulteriora documenta exhibenda vel expetenda" (art. 81, § 1 LP).

Tale scrittura difensiva assume un'importanza cruciale ai fini della determinazione dell'esito del processo, in quanto è depositata una volta che il difensore ha scandagliato attentamente i documenti prodotti in giudizio dall'autorità amministrativa resistente. L'accesso ai documenti di cui la parte ricorrente non aveva assoluta disponibilità non solo pone rimedio al "genetico" squilibrio fra le parti contendenti, ma assicura concretamente l'esercizio del diritto fondamentale alla difesa: il memoriale *ex* art. 81, § 1 LP, difatti, consente al Patrono della parte ricorrente di correggere ed integrare adeguatamente il ricorso sulla base degli elementi acquisiti dalla cognizione (e conseguente valutazione) della documentazione relativa alla formazione dell'atto amministrativo impugnato, mediante l'allegazione di ulteriori vizi di legittimità in precedenza non riscontrati. L'art. 114, § 3 NS era ancor più preciso nello stabilire che

"In huiusmodi scriptura memoriali recurrens potest proponere quoque additas rationes seu motiva recursus, quae quidem deduxerit ex inspectis documentis et actis vel collectis ex officio vel productis a parte et [...] depositis [...]".

Segnatamente, la *Lex propria* prescrive che la *causa petendi* (cioè la *violatio legis*) sia indicata "chiaramente" ("clare"), non escludendo la possibilità che il ricorrente eserciti tramite il Patrono lo *ius variandi*, anche in riferimento al *petitum* (ad esempio, avanzando o emendando la richiesta di riparazione del danno). Infatti, il ricorso deve essere illustrato, "compleatur vel emendetur", perciò il Patrono può ulteriormente puntualizzare il contenuto sostanziale della domanda, mediante l'esposizione dei fatti e delle ragioni comprovanti quanto asserito dal ricorrente principale (elementi questi non richiesti dall'art. 73 LP in relazione al contenuto tipico dell'istanza introduttiva della lite). Può facilmente evincersi come la sostanziale reiterazione del ricorso, nella forma del memoriale difensivo, risulti altresì assai conveniente laddove l'istanza sia stata originariamente presentata dalla persona del ricorrente, usualmente priva delle basilari cognizioni tecnico-giuridiche relative al diritto vigente nella Chiesa³. Contestualmente al deposito del memoriale, infine, il ricorrente può

³ Cfr. J. MIRAS, J. CANOSA, *Lezione X – Il ricorso contenzioso-amministrativo*, cit., p. 382.



esibire nuovi documenti ovvero richiederne l'acquisizione, se ritenuti utili ai fini dell'accoglimento della domanda.

Il contraddittorio processuale prende forma nella replica del Patrono della parte resistente – cioè del Dicastero ed eventualmente del controinteressato costituitosi *in iudicium* – a quanto enunciato nel memoriale depositato dal Patrono del ricorrente principale. Essi difatti, entro il termine ordinatorio stabilito con decreto segretariale, possono esaminare lo scritto difensivo, per poi depositare una sorta di “contro memoriale”, questa volta contenente le argomentazioni protese ad avallare la conformità dell'atto amministrativo impugnato alla legge, ed eventualmente produrre in giudizio ulteriori documenti in loro possesso (art. 81, § 2 LP). A questo punto, interviene il Promotore di giustizia, che analizzati gli scritti di ambedue le parti e gli atti istruttori prodotti rende il suo voto *pro rei veritate*, ossia in base alla verità che ritiene emergente dalle carte processuali, pronunciandosi per la prima volta intorno all'oggetto formale del giudizio⁴.

L'art 82 LP stabilisce che a seguito della comunicazione delle scritture, i Patroni possono rispondere entro il termine (ordinatorio) di dieci giorni, ossia esporre per iscritto le deduzioni che ciascuna parte pone a fondamento della rispettiva pretesa.

Dal generico riferimento ai “Patroni” può desumersi come solo in questo momento del giudizio possono partecipare attivamente, oltre che i difensori delle parti principali, altresì i difensori delle parti eventuali, siano essi intervenienti *ad adiuvandum* ovvero *ad opponendum*. I Patroni di ciascuna parte possono inoltre rivolgersi al Promotore di giustizia, probabilmente argomentando sulla base del voto *pro rei veritate* anteriormente espresso sulla questione di legittimità dibattuta, affinché sia dissuaso dall'assumere in Congresso o in una sede diversa

⁴ Volgendo lo sguardo alle problematiche emergenti dalla prassi quotidiana del Supremo Tribunale amministrativo, con riferimento all'istruttoria documentale, annota F. DANEELS, *Il contenzioso-amministrativo nella prassi*, cit., p. 318: “È compito poi del Patrono del ricorrente specificare e motivare le asserite violazioni di legge e del Patrono (o dei Patroni) della parte resistente e rispondere, in vista della decisione del Prefetto in Congresso se il ricorso debba essere ammesso all'ulteriore discussione o meno. /Detti Patroni non sono spesso in grado, perché onerati dal lavoro, di rispettare i termini stabiliti, ma purtroppo anche il Promotore di Giustizia del caso ha talvolta bisogno di parecchi mesi per redigere il suo voto *pro rei veritate*. Siamo pochi in Segnatura e già molto impegnati per la vigilanza sulla retta amministrazione della giustizia nei tribunali della Chiesa [cfr. artt. 124 PB e 35 LP: *N.d.A.*]. [...] In ogni caso non mi pare accettabile che i Patroni rimandino al Promotore di Giustizia il loro lavoro, aspettando di fatto il suo voto *pro rei veritate*, per trarne gli argomenti da proporre”.



una determinata posizione, piuttosto che un'altra diametralmente opposta e favorevole (o meno) a talune delle parti in causa⁵.

5 – Il giudizio di ammissibilità del Prefetto in Congresso

a) La divaricazione tra impostazioni dottrinali e prassi applicativa relativamente al concetto di “manifesta infondatezza” del ricorso

Conclusosi il contraddittorio “documentale”, la *ratio procedendi* della *Lex benedettina* prevede che la seconda fase del contenzioso amministrativo canonico si concluda con il c.d. giudizio di ammissibilità del ricorso *ad disceptationem*, ossia alla discussione finale, compiuto nell’ambito del Congresso all’uopo convocato, nel giorno stabilito dal Cardinale Prefetto della Segnatura Apostolica e da comunicarsi previamente alle parti (art. 40 LP).

Dal combinato disposto degli artt. 5, § 1, n. 2 e 22, § 1 LP, il Congresso viene a configurarsi quale organismo peculiare, ove taluni rendono un previo parere obbligatorio (non vincolante), mentre soltanto il Cardinale Prefetto è tenuto a deliberare “monocraticamente”, essendo l’unico soggetto autorizzato dalla legge a decidere sul ricorso, nei limiti delle attribuzioni a lui conferite⁶. Pertanto, il Prefetto

⁵ L’art. 29, § 1 LP stabilisce, con riferimento alla lingua da utilizzarsi nella stesura degli atti processuali, che quella volgare, corrispondente ad una delle lingue oggi maggiormente conosciute, sia consentita esclusivamente qualora il ricorrente intenda adire la Segnatura Apostolica, cioè presuntivamente nella sola istanza introduttiva del processo contenzioso amministrativo, comprensiva della domanda cautelare qualora sia stata interposta *in limine litis* al tribunale. Il paragrafo 2 invece impone che “*Ceterae instantiae, defensiones et vota exhibenda sunt lingua Latina*”, ovverosia tutti gli atti endoprocessuali, eccettuate ovviamente le prove documentali formatesi *extra iudicium*.

Ciò nonostante, nella prassi potrebbero sorgere una serie di inconvenienti. Rileva a riguardo ancora F. DANEELS, *Il contenzioso-amministrativo nella prassi*, cit., p. 314: “C’è inoltre la questione dei ricorsi presentati in una lingua meno conosciuta, che richiede la traduzione già per la prima valutazione. [...] Chi deve pagare la traduzione? Sono i fedeli che usano una lingua meno conosciuta cittadini di secondo rango nella Chiesa? Comunque sia, per evitare ritardi conviene presentare un ricorso e l’eventuale documentazione allegata in una delle lingue oggi più conosciute. /Occorre inoltre spesso la traduzione delle lettere della Segnatura ai ricorrenti, perché i loro canonisti locali troppe volte non leggono più in latino”.

⁶ Si è dissertato a lungo intorno alla questione relativa alla natura giuridica del Congresso, la cui fisionomia strutturale rende particolarmente complessa la risoluzione di un simile interrogativo.

Una parte della dottrina protende ad assimilare il Congresso ad un organo collegiale, ed in particolare, sulla base del c. 115, § 2 CIC, ad un collegio non paritario,



ove cioè i membri concorrono a determinare la decisione, ma non a parità di diritti, dato che soltanto il Prefetto è detentore del potere deliberativo, mentre i restanti membri svolgono una mera funzione consultiva (cfr. **J.I. ARRIETA**, *La legge propria della Segnatura Apostolica*, testo della conferenza tenuta a Reggio Calabria il 10.II.2009, *pro manuscripto*, citato in **J. CANOSA**, *Gli organi collegiali previsti dalla "Lex propria" della Segnatura Apostolica*, in P.A. Bonnet, C. Gullo (a cura di), *La Lex propria del S.T. della Segnatura Apostolica*, cit., pp. 108-109, nt. 62). Pertanto, il Congresso non può ritenersi né un organo consultivo, né tantomeno un organo deliberativo, ma piuttosto un organo 'misto' che svolge una funzione definita di «"co-deliberazione"» – **J.I. ARRIETA**, *L'attività consultiva nell'amministrazione ecclesiastica di governo*, in **ID.** (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, cit., p. 141 –, ossia simultaneamente consultiva e deliberativa.

Occorre tuttavia puntualizzare che il c. 115, § 2 CIC fa esclusivo riferimento alle *universitates personarum* costituite in (o riconosciute come) persona giuridica nella Chiesa e, dunque, il Congresso esulerebbe dall'ambito di applicazione della prescrizione codiciale. Trattasi infatti di un organo attivo operante all'interno di un organo complesso (il Dicastero) e preposto al compimento di determinati atti giuridici, direttamente imputabili al tribunale della Segnatura; e questo Dicastero (art. 2, § 1 PB), integrato nell'assetto istituzionale della Sede Apostolica, presenta *prima facie* un carattere non collegiale, in quanto solo il Prefetto dirige e rappresenta la Segnatura (art. 4 PB; artt. 2 e 25 RGCR). L'indole non collegiale della Segnatura non esclude però che nell'ambito della struttura organizzativa interna del Dicastero possano operare entità pluripersonali che agiscono collegialmente, come nel caso del Congresso, il quale, malgrado non sia soggetto di diritto, è comunque da ritenersi come "collegio" sulla base del suo *modus operandi*. Assumendo tale prospettiva, dal c. 115, § 2 CIC può estrapolarsi un principio sostanziale di ordine generale, valevole anche per gli enti privi della personalità giuridica, secondo cui è "collegiale", con riferimento alle modalità di azione, sia l'organo paritario sia l'organo non paritario, presupposto che "vi possono essere gruppi, che non sono neppure persone giuridiche, che, almeno in certi casi, procedono in modo collegiale": **V. DE PAOLIS, A. D'AURIA**, *Le Norme Generali. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro Primo*, Urbaniana University Press, Roma, 2008, p. 315.

La stessa *Lex propria* sembra rimarcare surrettiziamente la connotazione collegiale del Congresso. Basti pensare che nel contenzioso amministrativo il Prefetto deve decidere se rigettare o ammettere il ricorso solamente una volta "Convocato Congresso ad normam art. 40" (art. 83, § 1 LP), ossia dopo averne riunito tutti i componenti, i quali esprimeranno simultaneamente il loro parere. Ciò implica, in applicazione della regola generale di cui al c. 127, § 1 CIC, l'invalidità del decreto prefettizio laddove non sia stato richiesto previamente il parere (non vincolante) di tutti i componenti del Congresso, salvo qualora trovi applicazione l'art. 22, § 2 LP, che in deroga al suddetto canone prevede una composizione ridotta del Collegio, nei casi di urgenza, limitata alla presenza, oltre che del Prefetto e del Segretario, di due membri da convocarsi ordinariamente nel Congresso ai sensi dell'art. 22, § 1 LP. In relazione al c. 127, § 1 CIC, il Congresso viene invero a delinearsi formalmente, in forza di un'interpretazione sistematica, come *coetus personarum* e non come *collegium*, in quanto "Por colegio se entiende una persona jurídica colegial en el sentido del c. 115 § 2 [...]", mentre "Por grupo se entiende una persona jurídica no colegial [...]" o un grupo de personas no erigido en persona jurídica [come ci sembra essere il Congresso: *N.d.A.*] (**M. THÉRIAULT**, *Sub c. 127*, in Á. Marzoa, J. Miras, R. Rodríguez-Ocaña (a



cura di), *Comentario exegético al Código de derecho canónico*, vol. I, 3ª ed., Euns, Pamplona, 2002, p. 831). In altri termini, il Congresso è un "collegio" in senso sostanziale; non, sulla base del combinato disposto dei cc. 115, § 2 e 127, § 1 CIC, un "collegio" in senso formale.

A tali asserzioni si contrappone tuttavia un ulteriore indirizzo dottrinale – particolarmente autorevole, in quanto avallato dal Cardinale Prefetto attualmente in carica presso la Segnatura Apostolica, R.L. Burke, e dal suo predecessore, A. Vallini –, per il quale il Congresso non può essere assimilato ad un collegio, postulato che solamente il Prefetto esercita il potere deliberativo. A giudizio del primo, il Congresso opera "come un corpo di esperti nel diritto e nelle cause concrete, del cui consiglio il Prefetto ha bisogno per prendere una giusta decisione", attraverso il quale "gli organi individuali del Supremo Tribunale prestano il loro servizio nel modo più solenne" (R.L. BURKE, *La Segnatura Apostolica: gli organi collegiali*, cit., p. 79); per il secondo, invece, "Il Congresso non è un organo collegiale, ma, in un certo senso, un modo in cui il Prefetto agisce", rilevando di seguito come "Ciò [sia] stato posto in ulteriore esplicita evidenza per volere della Plenaria nella formulazione dell'art. 22, § 1 LP, che ha inteso togliere ogni equivoco ed incertezza circa il carattere monocratico della decisione del Prefetto in Congresso" (A. VALLINI, *Dalle Normae speciales alla Lex propria: itinerario di una riforma*, cit., p. 62; in senso analogo si è espresso l'attuale Promotore di giustizia sostituto presso la Segnatura Apostolica, N. SCHÖCH, *Presentazione della Lex propria del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, cit., p. 208).

Quest'ultima considerazione è assai rilevante, perché fornisce un criterio d'interpretazione logica dell'art. 22, § 1 LP, da cui può evincersi l'intenzione del legislatore di rimarcare il carattere esclusivamente monocratico della decisione del Prefetto, che dunque non potrebbe considerarsi alla stregua di un vero e proprio atto collegiale, ossia posto in essere da un vero e proprio "collegio". Eppure, sulla base del principio materiale sopra citato, desumibile dal c. 115, § 2 CIC, riteniamo sia possibile in ogni caso qualificare il Congresso come organo collegiale non paritario, quantomeno in senso sostanziale: difatti la collegialità, oltre ad essere un criterio coesistente all'esercizio della *sacra potestas*, investe il momento formativo della decisione e/o, a seconda dei casi, il momento determinativo, ove la decisione stessa è solennemente adottata. La concezione canonica di *collegium* può talvolta prescindere dall'imputazione della decisione alla volontà dell'organo stesso, complessivamente considerato. Dunque, l'atto adottato dal Prefetto in Congresso, ossia nel contesto tipico di un organo non paritario, appalesa una duplice dimensione "integrata", collegiale e monocratica allo stesso tempo: in via mediata ed indiretta, una "collegialità procedimentale" (così è stata efficacemente definita da J. CANOSA, *Gli organi collegiali previsti dalla "Lex propria" della Segnatura Apostolica*, cit., p. 110), riferita cioè all'iter decisionale nel quale è previsto che i membri del Congresso siano convocati ed esprimano contestualmente la loro opinione non vincolante; e, in via immediata e diretta, una "monocraticità deliberativa", nel senso che al termine del procedimento è il solo Cardinale Prefetto ad adottare la decisione, giuridicamente imputabile alla sua esclusiva volontà, nella libertà di poter aderire o discostarsi rispetto a quanto suggeritogli dai suoi consultori (anche se una parte della dottrina ritiene applicabile, in via analogica, l'esortazione di cui al secondo periodo del n. 2 del § 2 del c. 127 CIC, auspicante l'adesione del Prefetto ai pareri espressi dai membri del Congresso, in special modo laddove siano concordi; *contra* si pone invece J.I. ARRIETA, *L'attività consultiva nell'amministrazione ecclesiastica di governo*, cit., p. 151:



nell'ambito del Congresso è l'esclusivo titolare della *potestas iudicialis* vicaria, nonostante sia materialmente coadiuvato (di regola) dal Segretario, dal Promotore di giustizia⁷ e dai suoi sostituti (non escluso il Promotore di giustizia c.d. "deputato"), con l'assistenza del Capo della Cancelleria e l'eventuale presenza, qualora il Prefetto lo consideri utile, ed in qualità di esperti, dei Referendari⁸. Condividiamo dunque l'opinione di chi sostiene come il decreto in esame adottato dal Prefetto "doctrinally [...] is most specific to understand it as an act of the Prefect in Congresso"⁹, e non invece come un atto "del" Congresso, ad esso direttamente imputabile.

La dottrina canonistica, a seguito dell'approvazione delle *Normae speciales* ha sovente dibattuto sulla consistenza oggettiva e la debita estensione legale del sindacato del Congresso, delineatosi nella sua *ratio* fondante quale ulteriore "filtro" presidiante il Collegio giudicante dalla cognizione di quelle istanze prive di quel *minimum* di fondamento, imprescindibile ai fini del loro possibile accoglimento.

Emerge un'analogia funzione fra la *reiectio in limine* segretariale e la *reiectio* prefettizia. Da un lato, una funzione tipicamente "preventiva" volta ad inibire, rispettivamente, l'instaurazione del processo o la sua "naturale" prosecuzione sino alla pronuncia definitiva nel "merito" della questione controversa; dall'altro, una funzione precipuamente

"[...] se il Diritto fa tale invito soltanto nei pareri espressi *uti singuli*, è senz'altro perché, conoscendo la dinamica degli organi collegiali, non sempre è garantito un uguale criterio di prudenza nell'espressione, anche unanime, di un collegio").

⁷ Alla luce di quanto considerato in precedenza – cfr. *supra*, § 3.4 –, circa la dovuta imparzialità connotante l'ufficio del Promotore di giustizia nel contenzioso amministrativo canonico (art. 7, § 2 LP), riteniamo, *de iure condito*, superate le asserzioni di coloro che hanno erroneamente più volte ravvisato l'inopportunità della presenza del Promotore di giustizia nel Congresso, in quanto rivestirebbe il ruolo di parte deputata alla tutela esclusiva del *bonum publicum* (ossia della legittimità del provvedimento impugnato). Sul punto cfr. **G. LOBINA**, *Il processo amministrativo*, cit., p. 290. In modo non dissimile, **B. SERRA**, *Arbitrium et aequitas nel diritto amministrativo canonico*, cit., p. 286, la quale asserisce: "[...] parimenti la partecipazione al Congresso del Promotore di Giustizia, il cui fine è la tutela e la promozione dell'interesse pubblico, pur sul presupposto dell'interdipendenza fra dimensione pubblica e dimensione privata, è un altro fattore discordante con un giudizio oggettivo [...]". A nostro avviso, invece, tale discordanza non ha ragione di esistere, qualora il titolare adempia fedelmente al suo ufficio, proprio secondo la prospettiva bidirezionale ed interdipendente menzionata dall'autrice.

⁸ Cfr. art. 10 LP: "§ 1. Referendarii [...] munus obtinent consultorum, qui votum pro scientia et experientia super proposita quaestione proferunt. /§ 2. Referendarii ornari debent laurea doctorali in iure canonico necnon honestate vitae, prudentia et iuris peritia enitere".

⁹ **W.L. DANIEL**, *The historical development of the power of governance enjoyed by the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura*, cit., p. 75, nt. 72.



garantista nei confronti del ricorrente, ma anche di intransigente giustizia, in quanto la reiezione, sia segretariale sia prefettizia, è idonea ad arrestare un procedimento giurisdizionale dimostratosi inconsistente nel *fumus boni iuris*, se non financo temerario, palesando l'intrinseca inopportunità e pretestuosità della richiesta di giustizia.

L'art. 83 LP determina i confini del controllo esercitato sul ricorso: "Praefectus decernit utrum recursus admittendus ad disceptationem, an reiciendus quia manifeste ipse caret praesupposito vel fundamento. Quo in altero casu motiva exprimit". Il giudizio di ammissibilità investe quindi sia i profili formali sia i profili materiali della domanda.

Nel primo caso, la riforma benedettina ha recepito ancora una volta una prassi da tempo sedimentatasi nell'esplicazione delle attività inerenti al contenzioso amministrativo canonico. L'espresso riferimento ai presupposti del ricorso altro non è che un rinvio implicito all'art. 76, § 1 LP disciplinante il giudizio preliminare del Segretario. Di conseguenza il Prefetto, coadiuvato dai membri del Congresso, è tenuto *ex lege* a reiterare tale giudizio, verificando innanzitutto se il ricorso abbia ad oggetto un atto amministrativo singolare impugnabile e definitivo di pertinenza del tribunale, adottato nel foro esterno nell'esercizio della *potestas executiva* dal competente Dicastero della Curia Romana (direttamente ovvero nel decidere un ricorso gerarchico); e, in seguito, se l'istanza sia stata interposta tempestivamente, entro il termine legale di decadenza, da una persona (fisica o giuridica) "processualmente capace", nonché legittimata *ad causam*, ossia titolare di un interesse oggettivo e qualificato ad agire di tipo personale, diretto, attuale e tutelato, almeno indirettamente, dalla legge. In altri termini, il Congresso deve verificare nuovamente la sussistenza dei c.d. presupposti di ricevibilità del ricorso – la soggettività giuridica e la *legitimatio ad processum* –, che tra l'altro non deve essere affetto da uno dei vizi di nullità di cui all'art. 75 LP, accertando in aggiunta se ricorrano le c.d. condizioni del ricorso – l'interesse a ricorrere e la *legitimatio activa* –, concernenti direttamente specifici ambiti sostanziali della domanda¹⁰.

Nel secondo caso invece, il Prefetto può, con decreto, disporre la reiezione del ricorso "quia manifeste ipse caret fundamento". La *Lex propria* riporta l'identico dispositivo dell'art. 116 NS¹¹, non innovando

¹⁰ Cfr. *supra*, § 2.2.

¹¹ Cfr. art. 116 NS: "[...] cardinalis praefectus, intervenientibus secretario, promotore iustitiae et subsecretario, intra terminum viginti dierum decernit utrum recursus admittendus sit ad disceptationem, an reiciendus quia manifeste ipse caret fundamento".



quindi in relazione al contenuto tipico della decisione prefettizia, ma reiterando una locuzione ambigua e problematica da cui è scaturita nel corso degli anni una profonda scissione fra l'interpretazione e l'analisi dottrinale e la prassi applicativa del tribunale apostolico. Una *vexata quaestio* che i Padri revisori, nel lungo cammino di riforma della nuova legge propria della Segnatura Apostolica, non hanno inteso risolvere, rinunciando in tal modo all'occasione irripetibile di riformulare compiutamente l'impostazione originaria complessiva del processo amministrativo ecclesiale.

In forza del dato letterale, la canonistica maggioritaria ha ravvisato la necessità di circoscrivere l'operato del Congresso, interpretando *strictu sensu* il tenore della disposizione in esame. Può individuarsi una duplice impostazione ermeneutica: l'una, rigorosa, sostenuta *ante litteram* da Graziani; l'altra, attenuante le rigide "tenaglie" legali, nei limiti delle attribuzioni conferite dalla legge all'organo giurisdicente, avallata da Grocholewski.

L'assertore del primo indirizzo dottrinale riteneva che il giudizio di ammissibilità si esaurisse in una sorta di riscontro meramente oggettivo della manifesta infondatezza sostanziale del ricorso, desumibile inequivocamente *primo visu* dalle argomentazioni addotte dalle parti contendenti, illustrate negli scritti difensivi e comprovate dai documenti prodotti in giudizio, a prescindere da qualsiasi valutazione o ponderazione di natura soggettiva. L'autore riportava "il caso molto improbabile che l'asserita illegittimità del provvedimento sia esclusivamente fondata sulla mendace asserzione di un fatto dimostrato *per tabulas* storicamente inesistente"¹², come il vizio di legittimità *in procedendo* determinato dall'omessa notificazione di un atto procedimentale obbligatorio, il cui compimento invece traspare, senza ombra di dubbio, dagli atti istruttori¹³.

¹² E. GRAZIANI, *La giustizia amministrativa nell'ordinamento canonico*, cit., p. 219; ID., *Lezioni di giustizia amministrativa*, cit., p. 23.

¹³ L'autore, in base alla normativa contenuta nel Codice piano-benedettino, esprimeva una fattispecie esemplificativa: "Poniamo il caso che un parroco rimosso abbia fondato il suo ricorso *unicamente* sulla mancata 'invitatio', da parte del Vescovo, alle dimissioni, 'ad renunciandum' (quindi in violazione del disposto del c. 2159 in relazione al c. 2149 [CIC 17: *N.d.A.*]) e viceversa dai documenti *ex adverso* esibiti risulti che egli non solo ricevette l'invito ma rispose ad esso, senza che di tal fatto possa affacciarsi alcun dubbio, neppure il più remoto. In tal caso la pretesa circostanza viziante il procedimento amministrativo di rimozione – circostanza invocata come *unico* motivo d'illegittimità del provvedimento – manifestamente non sussiste e non occorrono perciò ulteriori accertamenti a dimostrare l'infondatezza del ricorso. Ma fuori di queste ipotesi, la legittimità del provvedimento non può apparire *prima facie*: a dimostrarla occorrerà talora che si faccia luogo a mezzi istruttori da proporsi dopo che



Ma in questo modo, l'eventualità che il Prefetto possa decretare il rigetto dell'istanza diviene praticamente irrealizzabile. In effetti, una volta compiutosi il contraddittorio processuale – ove, per giunta, il Patrono della parte ricorrente deposita il memoriale in cui specifica, tecnicamente ed analiticamente, i motivi fondanti la domanda (art. 81, § 1 LP) – è assai improbabile che il ricorso possa essere affetto da un vizio così palese e grossolano, considerato inoltre come l'inammissibilità scaturirebbe dalle sole ipotesi in cui non sussistano ulteriori vizi di legittimità indicati nell'istanza principale. Una simile interpretazione dell'art. 116 NS, inoltre, presenta l'ulteriore demerito di non valorizzare compiutamente gli esiti dell'attività istruttoria pregressuale, compromettendo altresì la "giusta" economia del giudizio, posto che il controllo in esame non riparerrebbe il *Collegium iudicans* dalla cognizione di quei ricorsi sostanzialmente indegni di accedere alla fase finale del processo.

La seconda tesi invece, indagando intorno alla (presunta) *mens legis*, stempera la rigidità connotante l'interpretazione letterale suesposta, poggiandosi su asserzioni attinenti alla struttura del contenzioso amministrativo canonico. *Re melius perpensa*, si ritiene che sussista un'evidente sproporzione fra l'istruzione della causa espletata dal Segretario e la limitatissima funzione devoluta nell'ambito del Congresso, nel senso che dovrebbe necessariamente intravedersi una sorta di "legame" fra le risultanze istruttorie e la disamina prefettizia del ricorso, in modo che tali risultanze non siano sottoposte alla sola cognizione e susseguente decisione finale del Collegio dei giudici della Segnatura.

Da tale angolazione, il giudizio di ammissibilità non può esaurirsi in una mera constatazione oggettiva, in quanto

"la mente dei redattori delle *Normae Speciales* era quella di delineare più largamente il compito del Congresso, estendendolo

si siano fissati i termini della controversia; e comunque occorrerà che se ne discuta nell'ulteriore fase del procedimento innanzi al Collegio giudicante; e non certo nella prima fase del processo, che si svolge innanzi al Cardinale Prefetto, il cui giudizio 'in congressu' è limitato alla procedibilità del ricorso, e precisamente in riferimento ad alcuni punti che sono di primaria importanza, ma che non investono il giudizio di legittimità" (*ibid.*, pp. 23-24). È sufficiente infatti prospettare l'ipotesi in cui l'autorità amministrativa resistente sostenga che l'*inviolatio* al parroco rimosso sia stata inoltrata non per iscritto ma per comportamento equipollente. Siccome è improbabile che una simile eventualità sia comprovabile in modo inequivoco da uno specifico atto scritto, il Congresso deve necessariamente ammettere alla discussione il ricorso, affinché il Segretario (o il Collegio giudicante) completi l'istruzione della causa e proceda all'assunzione delle prove secondo le necessità emergenti nel corso del giudizio (cfr. P.V. PINTO, *La giustizia amministrativa della Chiesa*, cit., pp. 237-238).



anche alla facoltà di respingere il ricorso quando dalla sommaria *valutazione* degli argomenti apparisse fugato ogni dubbio circa la legittimità del provvedimento¹⁴.

In altre parole, in luogo del riscontro oggettivo, il legislatore avrebbe autorizzato il giudice a vagliare – *rectius*: giudicare – in modo del tutto approssimativo l'insieme degli atti processuali, affinché la manifesta infondatezza dell'istanza potesse emergere quale esito del suo "epidermico" apprezzamento. L'inconsistenza della domanda quindi può desumersi dalla valutazione soggettiva di uno o più elementi obiettivamente riscontrabili, che qualora non fossero superficialmente ponderati avallerebbero, secondo la prospettiva "oggettivistica" del giudizio congressuale teorizzata da Graziani, l'attendibilità (ossia l'ammissibilità) della domanda¹⁵.

Una simile impostazione, se da un lato rafforza la funzione preventiva del giudizio *de quo*, dall'altro delinea un *limes* assai labile fra la competenza del Prefetto in Congresso ed i poteri decisori del Collegio, col rischio che il decreto di reiezione sia adottato *contra legem*. Tuttavia, tale indirizzo interpretativo dilata le ipotesi *in abstracto* configurabili di non ammissione *ad disceptationem* della domanda di annullamento e, soprattutto, risulta congeniale alle peculiarità del processo amministrativo, ove, a differenza del contenzioso ordinario, le prove decisive sono usualmente quelle scritte, precostituite al giudizio, la cui produzione preliminare sovente esaurisce le operazioni istruttorie e pone le basi per la decisione (negativa) sul ricorso adottata dal Prefetto¹⁶.

Nonostante i tentativi della canonistica di individuare i precisi "confini" legali del giudizio di ammissibilità, il Congresso *in praxis* ha percorso tutt'altro itinerario giurisprudenziale debordando dai limiti *ex art.* 116 NS con l'emanazione sistematica di molteplici decreti di reiezione, laddove si è fuoriusciti financo dall'interpretazione

¹⁴ Z. GROCHOLEWSKI, *La "Sectio altera" della Segnatura Apostolica con particolare riferimento alla procedura in essa seguita*, cit., p. 98.

¹⁵ Secondo l'opinione testé esposta, il ricorso contenzioso amministrativo potrebbe essere dichiarato manifestamente inammissibile qualora, ad esempio, a seguito di una valutazione soggettiva del tutto superficiale, le memorie difensive contengano argomentazioni della parte ricorrente ritenute dal Cardinale Prefetto del tutto inverosimili, pretestuose, magari esclusivamente dirette a diffamare la controparte o non comprovabili nemmeno mediante l'assunzione di ulteriori prove, in modo tale da appalesare senza alcun dubbio che il ricorso non potrà mai essere accolto dal Collegio giudicante.

¹⁶ Ambedue le posizioni dottrinali sono state sinteticamente descritte da J.J. COUGHLIN, *The historical development and current procedural norms of administrative recourse to the Apostolic Signatura*, cit., pp. 679-680.



“latissima” dell’inciso “quia manifeste ipse caret fundamento”, inteso non, come indicato dalla dottrina, quale mancanza del *fumus boni iuris* superficialmente riscontrabile (obiettivamente o subiettivamente), ma come infondatezza del “merito” della domanda. Il Prefetto ha così decretato più volte la legittimità del provvedimento amministrativo impugnato, una volta ponderate analiticamente le prove documentali, nonché le deduzioni e le controdeduzioni delle parti, procedendo a valutazioni di diritto e di fatto riservate *ex lege* esclusivamente al Collegio giudicante.

La prassi cioè ha legittimato il Prefetto ad adottare in Congresso una vera e propria decisione preliminare nel merito della questione controversa, in contraddizione col dato formale desumibile dalle *Normae speciales*, in modo da disporre il rigetto del ricorso non per una sua evidente carenza di fondamento, bensì per una sua infondatezza sostanziale tutt’altro che superficiale, perché desunta da un approfondito accertamento dell’insussistenza del vizio di legittimità addotto dal ricorrente, ovvero, *a contrario*, l’ammissione alla fase finale di discussione dell’istanza nel caso in cui fosse stato ritenuto probabile il suo accoglimento¹⁷. Il Collegio giudicante difatti conserva intatto il

¹⁷ Un recentissimo decreto di reiezione adottato a norma dell’art. 83, § 1 LP è rinvenibile in **SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA**, decr. (del Prefetto in Congresso), 18.VI.2009, in *Revista española de derecho canónico*, LXVI (2009), trad. di R.M^a Herrera García, con nota di **F.R. AZNAR GIL, R. ROMÁN SÁNCHEZ**, *Anotaciones sobre el nombramiento de un Comisario pontificio para una asociación canónica privada (Unión “Lumen Dei”)*, pp. 725-730.

Dalla lettura complessiva del decreto prefettizio può agevolmente intuirsi come esso costituisca una vera e propria decisione preliminare di rigetto del ricorso principale. Segnatamente, il ricorso aveva ad oggetto l’impugnazione di un decreto della Congregazione per gli Istituti di Vita Consacrata e le Società di Vita Apostolica, con cui si designava un commissario pontificio alla direzione temporanea dell’associazione privata di fedeli *Lumen Dei*, e si destituiva contestualmente il Presidente Generale provvisorio dell’associazione medesima (c. 318, §§ 1 e 2 CIC), nominato *ad interim* durante la vacanza della sede presidenziale (determinata dalla scadenza del mandato conferito al Presidente precedentemente eletto), con l’incarico specifico di predisporre la regolare elezione del nuovo Presidente Generale, che invece venne illegittimamente rinviata *sine die*.

Il decreto nella sua parte iniziale descrive l’itinerario giustiziale percorso dal ricorrente, che interpose, con esito negativo, la *remonstratio* obbligatoria al Dicastero competente della Curia Romana; ed accerta che la parte ricorrente goda della dovuta *legitimatío activa* ai fini del ricorso. In seguito, nella parte *in iure* il Prefetto espone le ragioni in base alle quali ritiene il ricorso giuridicamente infondato, dimostrando che il decreto amministrativo singolare impugnato – nonostante il Codice preveda che possa essere adottato soltanto in relazione alle associazioni pubbliche di fedeli (c. 318 CIC) – può essere emesso anche nei confronti delle realtà associative di natura privata. Dopodiché, il Prefetto motiva l’infondatezza sostanziale della domanda: il decreto



“monopolio” della declaratoria di illegittimità del provvedimento controverso, dato che l’art. 83, § 1 LP precisa che il Prefetto può solamente rigettare il ricorso (“an rei ciendus”), e non accoglierlo.

La sedimentazione all’interno del tribunale apostolico di una simile prassi è divenuta oggetto di numerose critiche e perplessità dottrinali. A chi ha ammonito il *Congressus* ad attestarsi entro i limiti delle sue attribuzioni legali¹⁸, c’è chi ha lamentato la sostanziale esautorazione della fase finale del processo innanzi al Collegio giudicante, di fatto degradata a mera iterazione del vaglio congressuale¹⁹: un declassamento che sarebbe peraltro comprovato cristallinamente dalla constatazione di come il ricorso al *Collegium* avverso il decreto di reiezione del Prefetto non sia mai stato accolto, in oltre quarant’anni di attività del Supremo Tribunale della Segnatura, se non in una sola occasione²⁰: un segnale incontrovertibile dell’influenza

singolare è ritenuto legittimo *in decernendo*, in quanto sussiste un grave motivo giustificante la designazione del commissario, nonché la giusta causa legittimante la rimozione del Presidente Generale provvisorio, che arbitrariamente dispose l’espulsione di taluni associati e non ottemperò agli obblighi fondamentali inerenti all’ufficio ricoperto; nonché legittimo *in procedendo*, in quanto l’osservanza dell’obbligo di audizione del soggetto rimosso, prescritto dal c. 318, § 2 CIC, emerge manifestamente dal folto epistolario intercorso fra la persona del ricorrente e la Congregazione autorizzata a destituirlo da ogni incarico associativo. Il dispositivo del decreto, dunque, sancisce il rigetto del ricorso per “manifesta carenza di fondamento” (espressione, questa, invero ambigua, che nel contesto dispositivo del decreto assume la valenza sostanziale di infondatezza non manifesta del ricorso, in quanto desunta da un’attenta ed analitica disamina della controversia amministrativa).

¹⁸ Cfr. **E. LABANDEIRA**, *El procedimiento contencioso-administrativo ante la Signatura Apostólica*, cit., p. 253: “Valdría más que se limitase a comprobar [...] los presupuestos subjetivos y objetivos y la forma debida”; **ID.**, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, cit., p. 551.

¹⁹ Cfr. **P. MONETA**, voce *Giustizia amministrativa (dir. can.)*, in *Enciclopedia Giuridica*, vol. XV, t. II, Treccani Editore, Roma, 1988, pp. 5-6.

²⁰ Così testimoniano, *ex plurimis*, **F. DANEELS**, *Il contenzioso-amministrativo nella prassi*, cit., pp. 307-308; **C. GULLO**, *La prova nel contenzioso amministrativo*, cit., p. 373; **B. SERRA**, *Arbitrium et aequitas nel diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 285-286. Tali risultanze giurisprudenziali hanno addirittura condotto il *coetus* deputato alla redazione della nuova *Lex propria*, a considerare la possibile abrogazione del diritto riconosciuto al ricorrente dalle *Normae speciales* di impugnare il decreto di reiezione prefettizio innanzi al Collegio, in modo da sancirne conseguentemente l’inimpugnabilità (così testimoniano **A. VALLINI**, *Dalle Normae speciales alla Lex propria: itinerario di una riforma*, cit., p. 69; **N. SCHÖCH**, *Presentazione della Lex propria del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, cit., p. 217).

Il precedente in questione è riscontrabile in **SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNAUTURA APOSTOLICA**, sent., 27.X.1984, n. 11, in *Il diritto ecclesiastico*, XCVI (1985), p. 264, ove si precisa che: «Die 15 ianuarii 1981 Supremum Tribunal, prae habito voto Promotoris Iustitiae, et Memoriali Patroni recurrentis, “recursum



che il previo giudizio di ammissibilità esercita nei confronti dei componenti del Collegio giudicante, al punto da relegarli a meri ratificatori di statuizioni altrui²¹.

Altri invece hanno evidenziato implicitamente l'alterazione dell'equilibrio caratterizzante il giudizio di ammissibilità, chiamato ad armonizzare l'attribuzione "ostativa" conferita al Prefetto con

«l'applicazione di quello che potrebbe essere considerato il "diritto al processo" da parte di chi abbia subito un semplice gravame dall'atto impugnato con la presunzione di legittimità dell'operato dell'amministrazione, presunzione che produrrebbe una sorta di *favor auctoritatis*»²².

La decisione irrituale del *Congressus* incide in via diretta sul diritto fondamentale al giudizio (c. 221, § 1 CIC)²³, ed impedisce che sull'atto impugnato si pronunci il giudice precostituito per legge (ossia, in questa sede, il Collegio giudicante della Segnatura)²⁴; e comprime in misura significativa alcuni corollari tipici del diritto naturale alla difesa: il diritto ad un "compiuto" contraddittorio processuale²⁵, il cui

admisit ad disceptationem"», ossia che il Collegio giudicante, ai sensi dell'art. 116 NS, ha disposto l'ammissione alla discussione del ricorso in precedenza respinto dal Cardinale Prefetto in Congresso, revocando di fatto il decreto di reiezione da quest'ultimo adottato.

²¹ Non è pertanto condivisibile la conclusione formulata da **F. SALERNO**, *Il giudizio presso la "Sectio altera" del S.T. della Segnatura Apostolica*, cit., p. 165, secondo il quale il ricorrente è comunque tutelato dal diritto al ricorso avverso la reiezione del *Congressus*, istituto di fatto depotenziato alla luce della prassi.

²² **J. LLOBELL**, *Il diritto al processo giudiziale contenzioso amministrativo*, in E. Baura, J. Canosa (a cura di), *La giustizia nell'attività amministrativa della Chiesa: il contenzioso amministrativo*, cit., p. 156.

²³ Così afferma opportunamente **F.S. AUMENTA**, *La tutela dei diritti dei fedeli nel processo contenzioso amministrativo canonico*, cit., p. 163.

²⁴ Evidenzia **P. MONETA**, voce *Segnatura Apostolica (Supremo Tribunale della)*, cit., p. 950, come si sia "lamentata la tendenza ad esautorare il *Collegium iudicans* dei cardinali a vantaggio del *Congressus* (e quindi in pratica del solo cardinale prefetto, quando non del segretario), privando di fatto il ricorrente del diritto di veder sottoporre la propria controversia all'esame del giudice collegiale precostituito dalla legge".

²⁵ Annota sul punto **P.V. PINTO**, *La giustizia amministrativa della Chiesa*, cit., p. 240: "In un ordinamento nel quale, il contraddittorio risulta già indebolito, non solo dalle limitazioni del sindacato sull'atto, ma anche e fondamentalmente dalla riluttanza all'accoglimento della piena difesa tecnica (che significa anche controllo sulla prova nel momento in cui la stessa si raccoglie), porre ulteriori barriere, peraltro, in contrasto con la normativa, rovescia, in termini pratici, la profonda esigenza innovatrice che è alla base della riforma (e non solo di questa soltanto). /La speditezza del processo è un bene che dev'essere garantito ma questo non può aver luogo a scapito di esigenze



perfezionamento avviene solamente nella fase successiva rispetto all'ammissione *ad disceptationem* del ricorso; e, in special modo, il diritto alla prova (*rectius*: il diritto all'acquisizione di ulteriori prove).

Nella fase precongressuale, le parti possono solamente produrre determinati elementi probatori di natura scritta ovvero richiedere l'assunzione di ulteriori elementi di altra natura, attività quest'ultima che può essere compiuta in via esclusiva nella fase finale del processo, una volta superato positivamente il vaglio del *Congressus* (art. 86 LP). Di conseguenza, il decreto di reiezione "preliminare nel merito", confermativo della decisione impugnata, sacrifica ineluttabilmente il diritto all'acquisizione giudiziale di nuove prove (magari decisive ai fini di un possibile accoglimento dell'istanza), che non può essere nemmeno fatto valere una volta interposto il ricorso innanzi al Collegio giudicante, il quale, nel ratificare la decisione congressuale, conferisce ad essa assoluta definitività, sottraendola a qualsivoglia impugnazione.

Una "vera aberrazione"²⁶ giuridica, invero sanabile mediante l'applicazione in via suppletiva (art. 122 LP) del c. 1618 CIC, conferente al decreto atto a porre fine al giudizio lo stesso valore giuridico della sentenza definitiva, con conseguente dilatazione dell'operatività dell'art. 91, § 1 LP. Quest'ultima prescrizione normativa ha avuto il merito di positivizzare l'orientamento giurisprudenziale del Supremo Tribunale della Segnatura circa il regime impugnatorio delle sentenze imputabili al Collegio giudicante.

D'altronde, se i rimedi della *querela nullitatis* e della *restitutio in integrum* sono esperibili avverso le sentenze giudiziarie definitive, *a fortiori* non si comprende per quale motivo i rimedi suddetti non possano essere impiegati dai soggetti legittimati ad impugnare il decreto definitivo del Prefetto in Congresso (nel caso in cui non sia contestato) ovvero il decreto confermativo del Collegio (nel caso in cui sia stata rigettata l'impugnazione del decreto di reiezione adottato dal Prefetto)²⁷, aventi un contenuto dispositivo del tutto simile a quello proprio del giudicato esecutivo di rigetto. Asserire l'inimpugnabilità

fondamentali che sono connaturali al concetto stesso di processo anche se non lo sono all'assunzione – per altro scopo – delle forme processuali".

²⁶ C. GULLO, *La prova nel contenzioso amministrativo*, cit., p. 373.

²⁷ *Ibid.*, p. 374. L'autore ritiene che possa esperirsi la *restitutio in integrum* nelle ipotesi di cui al c. 1645, § 2, nn. 1 e 2 CIC.

Respingiamo pertanto l'interpretazione letterale dell'art. 91, § 1 LP, del tutto svincolata dall'applicazione pratica dell'art. 83, § 1 LP, secondo la quale il decreto divenuto definitivo nel contenzioso amministrativo sarebbe inimpugnabile (come ad es. prospettano A. VALLINI, *Dalle Normae speciales alla Lex propria: itinerario di una riforma*, cit., p. 70; N. SCHÖCH, *Presentazione della Lex propria del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, cit., p. 218).



delle pronunce definitive rese in forma di decreto, significherebbe dare vita ad una palese dicotomia interna al sistema canonico attuale di giustizia amministrativa, peraltro procedente da pratiche applicative non del tutto conformi alla legge processuale²⁸.

Eppure, per ragioni di certezza giuridica sarebbe auspicabile l'integrazione del contenuto dell'art. 91, § 1 LP, ampliando l'ambito oggettivo di applicazione del regime impugnatorio straordinario della sentenza canonica, mediante un esplicito e generico riferimento ai decreti definitivi (o alle altre *decisiones*, come recitava il c. 1762 SC82) – siano essi adottati dal Prefetto (e non contestati) o dal Collegio giudicante (in sede di riesame), non esclusa la *reiectio in limine* decretata dal Segretario (ed eventualmente confermata dal Prefetto) –, in modo da distinguere la querela di nullità e la *restitutio in integrum* rispetto al sistema ordinario di impugnazione dei decreti (artt. 42, § 4; 76, § 4; 84; 98 LP).

L'art. 83, § 1 LP stabilisce che il decreto di reiezione deve essere redatto in forma scritta e motivato ("motiva exprimit"). Sembra perciò intuirsi, per converso, che il decreto di ammissione del ricorso *ad disceptationem* non deve obbligatoriamente riportare i motivi posti alla base della decisione (positiva) sul ricorso – in modo tale che il Prefetto non finisca con l'esercitare le prerogative esclusive del Collegio giudicante –, eccettuata l'ipotesi, invero non prevista dalla *Lex propria*, di ammissione solamente parziale del ricorso alla discussione finale, in relazione cioè ad alcune delle violazioni di legge addotte dalla parte ricorrente, con l'esclusione di altre. Il provvedimento infine deve essere quanto prima notificato alle parti (§ 2).

Com'è stato poc'anzi evidenziato, la *Lex propria* stabilisce che "Salvo art. 76, § 4, contra reiectionis decretum datur recursus ad Collegium ad normam art. 42, proponendus et pertractandus" (art. 84). È stato evidenziato come il ricorso in esame sia concepito quale istanza automatica da taluni difensori, a condizione che non si risolva in una strategia dilatoria, finalizzata a differire il rigetto definitivo della domanda principale²⁹. In forza del rinvio operato alla disciplina del

²⁸ Con riferimento alla decisione del Collegio confermativa della *reiectio* decretata dal Cardinale Prefetto, annotano J. MIRAS, J. CANOSA, *Lezione X – Il ricorso contenzioso-amministrativo*, cit., p. 397: "In passato c'era la possibilità di un successivo appello nel caso in cui la decisione del Collegio fosse negativa, ma questa prassi è andata esaurendosi. Negli ultimi anni, l'autorità inferiore, il cui atto era stato inizialmente impugnato, ha fatto cambiare alcune decisioni del Collegio dei giudici: talora, mediante la querela di nullità, talaltra con una *restitutio in integrum*".

²⁹ "Although in practice such an appeal may now be viewed as automatic by some advocates, it ought not be used as a tactic to delay the final outcome of the case": J.J.



procedimento giudiziale di cui all'art. 42 LP, il decreto di reiezione del Prefetto deve menzionare espressamente il diritto riconosciuto alla parte ricorrente di poter impugnare il decreto stesso entro il termine perentorio di dieci giorni – utili, ai sensi dell'art. 27, § 3 LP – dalla sua notificazione. Il ricorso deve essere debitamente motivato³⁰. Le altre parti invece devono essere quanto prima informate affinché possano, ugualmente nel termine di dieci giorni, proporre le loro osservazioni (art. 42 §§ 1, 2 e 3 LP). Esibito il voto *pro rei veritate* del Promotore di giustizia, il Collegio giudicante – composto da cinque membri ovvero, eccezionalmente ed esclusivamante in tale sede, qualora sia stato disposto dal Prefetto, da soli tre componenti (art. 21 LP)³¹ – rende la sua

COUGHLIN, *The historical development and current procedural norms of administrative recourse to the Apostolic Signatura*, cit., p. 680, nt. 62.

³⁰ Circa gli inconvenienti pratici emergenti dalla prassi quotidiana del Supremo Tribunale amministrativo in relazione al ricorso avverso il decreto di reiezione prefettizio in Congresso, evidenzia F. DANEELS, *Il contenzioso-amministrativo nella prassi*, cit., p. 319: "Tale ricorso viene non di rado presentato senza indicazione dei motivi; allora si suole dare al Patrono del ricorrente un breve termine per motivarlo. /Accade che il Patrono presenti il ricorso *ad cautelam*, cioè nella prospettiva che lo stesso ricorrente poi lo confermi e sia disposto a deporre l'ulteriore cauzione, richiesta del caso. Forse converrebbe insistere più sul fatto che il Patrono è procuratore della parte e che egli deve in anticipo mettersi in contatto col suo cliente. Adesso occorrono spesso diversi mesi prima che la questione sia chiarita. /In ogni caso, non c'è nel caso un obbligo per il Patrono di ricorrere *ex officio*: altrimenti non avrebbe nessun senso la peculiare procedura presso la Segnatura del contraddittorio prima della decisione di ammettere il ricorso alla discussione o meno, ma sarebbe essa soltanto una inutile complicazione e perdita di tempo. Vale la pena menzionare in questo contesto che molti Tribunali Supremi sentono la necessità di un filtro per eliminare le cause chiaramente infondate".

³¹ L'eventuale diminuzione dei componenti del Collegio in sede di riesame del decreto di reiezione adottato dal Prefetto in Congresso giova all'economia complessiva del giudizio, considerato come essi siano contestualmente impegnati in ulteriori "importanti mansioni che richiedono praticamente la loro totale dedizione. Quindi, la riduzione dei membri del Collegio competente per decidere circa l'ammissione *ad disceptationem* negata dal Congresso, cosa non infrequente, potrà comportare un sostanziale snellimento nelle decisioni di dette cause": J. LLOBELL, *La nuova "lex propria" della Segnatura Apostolica e i principi del processo canonico*, cit., p. 471.

Ciò nonostante, la previsione dell'art. 21 LP potrebbe comprimere in misura eccessiva le garanzie processuali comunemente accordate alla parte ricorrente: non è da escludersi infatti che la riduzione dei componenti del Collegio sia inversamente proporzionale al possibile incremento dell'influenza che il Prefetto (ossia il "capo" del Dicastero) potrebbe esercitare, anche inavvertitamente, in sede di riesame di un decreto da lui stesso in precedenza adottato, nei confronti dei restanti due membri del Collegio giudicante, con la conseguenza di rendere alquanto improbabile l'eventualità che il ricorso possa essere accolto. Occorrerebbe dunque prevedere talune eccezioni alla regola generale per cui il Cardinale Prefetto è preposto alla presidenza della sessione giudicante (art. 5, § 2, n. 1 LP), o addirittura auspicare l'introduzione di



decisione: se il ricorso è rigettato, il Collegio decreta la conferma della deliberazione prefettizia, non assoggettabile ad alcun ulteriore rimedio giuridico di contestazione (“cuius decisio nulli iuris remedio obnoxia est”: artt. 42, § 4 e 76, § 4 LP), salvo l’esperimento dei mezzi straordinari di impugnazione³²; in caso contrario, i giudici dispongono l’ammissione *ad disceptationem* del ricorso, che pertanto è destinato alla cognizione dei componenti del *Collegium iudicans* in via principale.

b) Segue. La riformulazione, *de iure condendo*, della diagnosi prefettizia e della struttura “trifasica” del contenzioso amministrativo canonico

meccanismi processuali tali per cui si eviti che un giudice possa pronunciarsi una seconda volta su un determinato provvedimento giudiziale. Tale esigenza peraltro è particolarmente avvertita alla luce della sostanziale identità fra il decreto di reiezione del Prefetto e la sentenza di rigetto del Collegio dei giudici.

Perciò, sembra ritenersi inopportuna la presenza del Prefetto nel Collegio – in special modo alla luce della prassi consolidatasi all’interno del tribunale amministrativo e qualora il Collegio stesso sia composto da tre membri, anziché cinque – in quanto il Prefetto ha già avuto modo di pronunciarsi (negativamente) sulla manifesta infondatezza (non manifesta) del ricorso. *De iure condendo*, il legislatore dovrebbe riconsiderare la distribuzione delle funzioni inerenti al contenzioso amministrativo: ad esempio, potrebbe auspicarsi la devoluzione del giudizio di ammissibilità al Segretario della Segnatura Apostolica; ovvero, escludere che nel *Collegium* possa partecipare il Prefetto, ma esclusivamente giudici che nelle fasi precedenti non si sono occupati, in alcun modo, della questione di legittimità, a garanzia dell’imparzialità e della serenità del giudizio.

Nel caso in cui il decreto di reiezione del Prefetto sia impugnato dinanzi al Collegio, cioè ad un organo collegiale (paritario) a cui lo stesso Prefetto partecipa, sembra financo configurabile il divieto imposto al giudice di poter definire la stessa causa in più istanze (c. 1447 CIC). Un divieto a cui la legislazione processuale speciale mai dovrebbe derogare: il Prefetto, nel rigettare il ricorso, delibera in qualità di giudice nel “merito” della domanda di annullamento, adottando di fatto “in prima istanza” un decreto assimilabile alla sentenza ed impugnabile innanzi ad un giudice collegiale di grado superiore (il Collegio, ove il Prefetto è membro) che fungerebbe in pratica da “seconda istanza” di giudizio. Di conseguenza, nel contenzioso amministrativo, alla luce della prassi seguita sistematicamente dal Cardinale Prefetto in Congresso, non sarebbe applicabile *per analogiam* il c. 1505, § 4 CIC, secondo cui la reiezione presidenziale è contestabile innanzi al collegio, di cui il presidente fa parte: nel contenzioso ordinario infatti il decreto preliminare di reiezione non “sconfina” in una decisione immediata nel merito della domanda, configurandosi quale “incidente” endoprocessuale non assoggettabile al sistema delle impugnazioni ordinariamente previsto per le pronunce idonee a statuire risolutivamente sulla questione principale.

³² *Contra*, sulla base dell’art. 42, § 4 LP, si pongono J. MIRAS, J. CANOSA, *Lezione X – Il ricorso contenzioso-amministrativo*, cit., p. 397.



Delineate le divergenti argomentazioni poste a fondamento delle posizioni dottrinali relative ai limiti cognitivi del giudizio di ammissibilità affidato al Prefetto nell'ambito del Congresso della Segnatura, non può non constatarsi come la persistente divaricazione fra il dato normativo – immutato rispetto alle *Normae speciales* – e la pratica quotidiana del tribunale apostolico, sia foriera di non poche perplessità.

Si è già avuto modo di evidenziare come uno dei tratti distintivi della riforma benedettina sia la pragmaticità, intesa quale connotato accentuante la natura empirica delle disposizioni in essa contenute³³. In effetti, se i Padri revisori hanno recepito e positivizzato numerose prassi (quali, ad es., il giudizio preliminare del Segretario; le cause di estinzione del processo; la grazia pontificia per la rimessione nel termine; la necessaria costituzione del Patrono del Dicastero resistente; ecc.), appare non del tutto comprensibile la reiterazione, ad opera dell'art. 83, § 1 LP, del dispositivo inizialmente contenuto nell'art. 116 NS, norma quest'ultima ampiamente superata (se non trasgredita, a seconda dei punti di vista) dalla prassi costante del Supremo Tribunale della Segnatura.

I criteri ispiratori della revisione delle *Normae* paoline, in questo senso, ben avrebbero potuto condurre il legislatore a riformare propriamente la fase intermedia del processo amministrativo (e, quindi, la dicitura della norma in esame), al fine di congiungere la prescrizione astratta all'esperienza concreta, anziché ribadire la fisionomia originaria della peculiare funzione devoluta al Cardinale Prefetto, con la contestuale consapevolezza che tale fisionomia sarebbe divenuta inevitabilmente oggetto di alterazione nell'atto pratico di decretazione della reiezione del ricorso.

L'incoerenza del progetto riformatore, pertanto, esige una dovuta rimeditazione dell'art. 83, § 1 LP, che proceda da un approccio di tipo costruttivo in grado di abbozzare, nonostante sia appena entrata in vigore la normativa processuale speciale, i lineamenti di un nuovo *ius condendum*, ponendosi financo oltre la prospettiva di coniugare armonicamente la legge con la prassi, nel preciso intento di rimettere in discussione l'architrave del giudizio amministrativo, e specialmente di "emanciparlo", alla luce delle sue irriducibili caratteristiche, dalla struttura propria del contenzioso ordinario disciplinato dal Codice latino.

Una rimeditazione che poggia su alcune intuizioni, decisamente acute, formulate da un insigne processualista, Llobell, il quale in un

³³ Si veda *supra*, parte prima, § 2.



recente contributo³⁴ ha posto in evidenza la necessità di “reinterpretare” la disciplina attuale del processo contenzioso amministrativo sulla base dell’attività giudiziaria concretamente esercitata, sino a giungere a delle conclusioni in parte condivisibili e meritevoli di ulteriore approfondimento, nell’auspicio che in futuro il diritto processuale amministrativo canonico possa configurarsi quale *corpus* coerente, organico e, soprattutto, autonomo, “particolarizzato” rispetto alla legislazione universale, che riteniamo sia poco congeniale nel regolamentare un procedimento deputato alla soluzione di una questione di legittimità sorta da un atto amministrativo singolare e rimessa alla cognizione dell’unico tribunale amministrativo esistente nella Chiesa.

D’altro canto, ambedue gli orientamenti enucleati dalla canonistica circa il corretto significato da attribuire alla locuzione “quia manifeste ipse caret fundamento” di cui all’art. 116 NS (allo stato attuale corrispondente all’art. 83, § 1 LP) – secondo cui, la manifesta infondatezza del ricorso può desumersi o dalla mera constatazione oggettiva o dalla sommaria valutazione subiettiva degli atti di causa – risultano *ex se* inidonee a configurare il giudizio del Prefetto in Congresso quale “filtro” adeguato a prevenire le c.d. “impugnazioni azzardate”, temerarie o inattendibili, in quanto determinerebbe in rarissime occasioni l’arresto anticipato del processo. In altri termini, la locuzione “quia manifeste ipse caret fundamento” impiegata dalla *Lex propria* per indicare il nucleo essenziale del decreto di reiezione (c. 124, § 1 CIC) circoscrive in misura tale la funzione giusdicente esercitabile dal Cardinale Prefetto, al punto da rendere influente qualsivoglia soluzione ermeneutica, vanificando di fatto l’utilità stessa del giudizio intermedio previsto dalla legge: se, difatti, l’ammissione del ricorso diviene la regola, mentre la sua reiezione è confinata ad incidente del tutto straordinario (o forse, persino inverosimile), ciò comporta la tendenziale dilatazione dei tempi processuali, in relazione soprattutto a quei procedimenti che ben avrebbero potuto essere compiutamente definiti dal Prefetto sulla base delle risultanze istruttorie comprovanti la legittimità del provvedimento impugnato e determinanti il rigetto dell’istanza principale. Di conseguenza, i principi di economia

³⁴ Cfr. J. LLOBELL, *La struttura del processo contenzioso amministrativo nella nuova “lex propria” della Segnatura Apostolica*, in G. Dalla Torre, C. Mirabelli (a cura di), *Le sfide del diritto. Scritti in onore del cardinale Agostino Vallini*, Rubbettino Editore, Soveria Mannelli, 2009, pp. 367-383 (pubblicato anche in ID., *La diaconia funzionale della potestà giudiziaria della Segnatura Apostolica con gli altri organismi della Curia Romana: l’ecclesialità dei principi processuali, il contenzioso amministrativo e le competenze giudiziali della Rota Romana*, cit., pp. 164-175).



processuale e di certezza degli atti giuridici potrebbero subire una considerevole frustrazione, sino ad incrementare in misura rilevante il divario fra il contenzioso amministrativo ed il paradigma del “giusto” processo ecclesiale.

Non sembra plausibile inoltre riconoscere una sorta di “autonomia concettuale”, conseguente a forzature interpretative del testo della disposizione *de qua*. L’impiego dell’aggettivo *manifeste*, da un lato, impedisce inderogabilmente la decodificazione in termini estensivi della *potestas* praticata dal Prefetto, che nel diagnosticare l’ammissibilità o meno della domanda, non può debordare in un giudizio di “merito”, concernente la sua fondatezza (o infondatezza) ‘non’ manifesta³⁵; la corrispondenza fra l’art. 83, § 1 LP ed il c. 1505, § 2, n. 4 CIC, dall’altro esige una sorta di coerenza “sistematica”, che impone l’assoluta equivalenza del sindacato sulla manifesta infondatezza del ricorso e del libello, devoluto ai rispettivi giudici (amministrativo ed ordinario).

Eppure, occorre preliminarmente puntualizzare che la collocazione del giudizio di ammissibilità nella parte “centrale” dell’*iter* giudiziario è da ritenersi assai conveniente nell’ambito del sistema di giustizia amministrativa.

Nel processo contenzioso ordinario disciplinato dal Codice giovanneo-paolino del 1983, il giudizio *in limine litis* del libello di domanda, affidato al giudice monocratico ovvero al presidente del tribunale collegiale di prima istanza, investe tanto l’esistenza dei presupposti di ricevibilità quanto l’eventuale manifesta infondatezza sostanziale della domanda (c. 1505, § 2 CIC). Nel processo amministrativo, invece, tale giudizio è ripartito fra il Segretario ed il Prefetto in Congresso: l’esame del Segretario consiste principalmente nella verifica della sussistenza dei presupposti formali del ricorso (art. 76, § 1 LP); l’esame del Prefetto, oltre che procedere nuovamente al controllo effettuato in precedenza dal Segretario, è incentrato ulteriormente sulla disamina della fondatezza sostanziale dell’istanza (art. 83, § 1 LP).

Alla luce delle finalità e delle esigenze tipiche del processo canonico può giustificarsi una simile ripartizione? Può ritenersi profittevole alla parte che invoca giustizia, la scelta del legislatore di sistemare il sindacato sostanziale sul ricorso in uno stadio successivo alla fase introduttiva del giudizio? Riteniamo debba risponderci positivamente per una serie di ragioni materiali.

³⁵ Sul punto si vedano le considerazioni di P. VALDRINI, *Injustices et protection des droits dans l’Église*, cit., p. 48, nt. 91.



In primo luogo, il ricorso contenzioso amministrativo allo stato attuale deve essere inoltrato, entro il termine perentorio prestabilito, alla Segnatura Apostolica, ossia ad un organo centrale di governo della Chiesa universale. Sovente nella pratica, l'istanza viene redatta o da una persona priva di qualsiasi cognizione tecnico-giuridica ovvero dal Patrono legittimamente nominato – ed integrato in un *corpus Advocatorum* analogamente centralizzato –, il quale tuttavia non è nelle condizioni di poter consultare gli atti procedurali in possesso delle autorità amministrative competenti (il Dicastero della Curia Romana, non esclusa l'autorità inferiore), se non di conoscere il dispositivo della decisione impugnata.

Ciò implica che il ricorso possa talvolta non poggiare su solide argomentazioni ovvero sulla denuncia di violazioni di legge corrispondenti alla realtà dei fatti. E non pare casuale che la *Lex propria* sembri venire incontro al ricorrente, come se il legislatore fosse consapevole dei numerosi inconvenienti emersi nella prassi quotidiana: l'art. 73 LP difatti, a differenza dell'art. 106 NS ha notevolmente semplificato il contenuto tipico della domanda introduttiva, tramite l'omissione dell'espresso riferimento all'esposizione dei fatti ed all'indicazione delle prove – requisiti invece che il Codice richiede per il libello (c. 1504, n. 2 CIC)³⁶ –, elementi questi che dovranno essere prospettati dal Patrono del ricorrente solo in un secondo momento, durante l'istruttoria "documentale" immediatamente successiva alla fase preliminare, nel memoriale difensivo depositato una volta ricevuti (ed analizzati) gli atti trasmessi al tribunale dal Dicastero competente (art. 81, § 1 LP). Da questa angolazione pertanto, il differimento del giudizio sulla manifesta fondatezza o meno del ricorso sembra inevitabile e ragionevole, considerato come il giudizio stesso verta sull'analisi dei documenti prodotti dalle parti, unitamente alle argomentazioni desumibili dagli scritti difensivi a seguito della cognizione delle risultanze emerse nel corso delle attività di istruzione, aventi il merito di porre rimedio all'oggettiva disparità esistente tra le parti in causa. Appare evidente quindi come la devoluzione del giudizio di ammissibilità al Segretario si risolverebbe in una soluzione del tutto iniqua, esponendo eccessivamente il ricorso al rischio di rigetto preliminare, in quanto stilato (a volte) senza la debita assistenza legale fornita dal difensore ovvero in mancanza di quegli elementi conferenti la piena fondatezza al contenuto sostanziale dell'istanza, sconosciuti talvolta alla parte ricorrente.

³⁶ Cfr. *supra*, § 1.2.



La concorrenza di taluni fattori determinanti, quali l'esistenza di una giurisdizione centralizzata, l'imperizia "patologica" in cui versa frequentemente la persona del ricorrente e, in particolare, l'accentuata disuguaglianza fra le parti in causa in ordine all'effettiva disponibilità degli elementi probatori esigono il debito differimento del giudizio di ammissibilità, come se il legislatore avesse introdotto in modo surrettizio una sorta di *praesumptio iuris et de iure* "immanente", idonea ad espungere la diagnosi sul *fumus boni iuris* tra le competenze di pertinenza esclusiva del Segretario. La reiezione preliminare, difatti, richiede la compresenza di un duplice presupposto legale, affinché possa essere decretata: la manifesta infondatezza, desumibile direttamente dal contenuto dell'istanza introduttiva; e, quale giudizio "di prospettiva", l'impossibilità che alcun fondamento possa emergere nel corso del processo ("[...] ut aliquod ex processu fundamentum appareat": c. 1505, § 2, n. 4 CIC).

Nel contenzioso amministrativo, la basilare necessità che il diritto di difesa possa beneficiare di adeguate forme di protezione giuridica richiede il ripristino (o, comunque, la parziale, ma debita affermazione) del principio di parità delle parti processuali, ossia che il ricorrente possa "procacciarsi" e venire a conoscenza delle prove indispensabili per conferire piena attendibilità sostanziale alla sua domanda di giustizia. Un obiettivo processuale da raggiungersi una volta conclamata la ricevibilità "formale" del ricorso e conclusesi le operazioni istruttorie utili ai fini della produzione in giudizio dei documenti in possesso dell'amministrazione ecclesiastica.

La *reiectio in limine* del Segretario ex art. 76, § 1 LP, perciò, non può coincidere completamente con la *reiectio in limine* prevista nel processo contenzioso ordinario, perché la "correzione" della posizione non equiordinata del ricorrente rispetto all'autorità resistente impone *in abstracto* di ritenere dischiusa, in ogni caso, la probabilità (anche remota) che un qualche fondamento possa successivamente affiorare dal dibattito giudiziale: la mancanza di uno dei due prerequisiti posti alla base della reiezione preliminare ex c. 1505, § 2, n. 4 CIC, rende in altri termini inapplicabile integralmente tale disposizione codiciale nel processo amministrativo, legittimando la procrastinazione del giudizio sul mero *fumus boni iuris* alla fase mediana istruita dal Prefetto³⁷.

³⁷ A diverse conclusioni giunge invece J. LLOBELL, *La struttura del processo contenzioso amministrativo nella nuova "lex propria" della Segnatura Apostolica*, cit., il quale sembra "omologare" il contenzioso amministrativo alla struttura tipica del contenzioso ordinario e del processo matrimoniale, ove si prevede che il giudizio sulla manifesta infondatezza del libello di domanda debba espletarsi nel corso della fase



Ciò nonostante, l'eventualità che il Segretario possa rigettare *in limine litis* il ricorso contenzioso amministrativo per manifesta carenza di fondamento non è da trascurarsi aprioristicamente, anche se riteniamo si tratti di un'ipotesi rarissima – in special modo alla luce delle specificità proprie del sistema di giustizia amministrativa suesposte –, configurabile laddove il ricorrente (o il rispettivo Patrono) inoltri alla Segnatura Apostolica un ricorso debitamente motivato e compiutamente comprovato ovvero qualora il ricorrente abbia interposto, congiuntamente alla domanda principale, l'istanza cautelare

iniziale del processo, antecedentemente alla citazione del convenuto ed alla fase istruttoria.

La tendenziale inderogabilità di una simile struttura, a giudizio dell'autore non poteva non influire sull'ermeneutica dell'art. 116 NS e del corrispondente art. 83, § 1 LP: "[...] l'art. 116 utilizzava un'espressione (*"reiciendus quia manifeste ipse caret fundamento"*) che riecheggiava la mera assenza di *fumus boni iuris* delle cause di nullità del matrimonio, sebbene l'ampio contraddittorio previo alla decisione del prefetto in Congresso [... artt. 112-115 NS: *N.d.A.*] dimostrasse che si trattava di un istituto molto diverso dalla reiezione del libello di domanda in una causa di nullità del matrimonio. [...] La prassi della Segnatura, considerando l'ampia istruttoria e il dibattimento precedenti, lo ha interpretato (se non sbaglio) nel senso che il ricorso dovesse essere respinto sempre che non avesse un particolare *fumus boni iuris* circa l'illegittimità dell'atto" (*ibid.*, pp. 374-375). Di conseguenza, il giudizio sulla manifesta fondatezza (o meno) del ricorso deve considerarsi, coerentemente a quanto stabilito dal Codice per il giudizio ordinario, di pertinenza esclusiva del Segretario, che a norma dell'art. 76 LP compie l'accertamento della sussistenza dei presupposti di ricevibilità dell'istanza, prodromico alla fase istruttoria: "Che l'atto processuale chiamato "accettazione del libello di domanda" nel contenzioso amministrativo avvenga ex art. 76 [... LP: *N.d.A.*] – con decreto sia del Segretario [...] sia del Prefetto in Congresso, modificando l'iniziale reiezione del Segretario (art. 76 §§ 3 e 4) – lo conferma il fatto che in seguito non soltanto vi è la citazione della parte convenuta (resistente) – la quale (come la parte attrice) è obbligata a nominarsi un patrono [...] –, ma vi sono tutte le fasi del processo contenzioso ordinario successivo all'ammissione del libello e previe alla "sentenza definitiva" [...]: una sostanziale determinazione della materia del contendere, la raccolta di tutte le prove ritenute utili da entrambe le parti a favore della propria posizione e, infine, la discussione della causa (cfr. artt. 81 e 82)" (*ibid.*, pp. 377-378).

Tali asserzioni – che, come si vedrà appresso, sono state elaborate dall'autore per qualificare il decreto del Prefetto ex art. 83, § 1 LP come giudizio di primo grado sulla questione di legittimità (non dissimile dalla diagnosi sull'atto riservata al Collegio giudicante), in modo da differenziare nettamente la decisione prefettizia dal decreto del Segretario ex art. 76 LP –, a nostro sommo avviso non ci pare che possano contribuire a valorizzare le specificità del processo amministrativo ecclesiale, e specialmente, a tutelare in modo soddisfacente il diritto di difesa del ricorrente, come si è cercato di dimostrare. In altri termini, sarebbe stato opportuno sostenere che il Prefetto, allo stato attuale, è autorizzato a rigettare la domanda sia per manifesta infondatezza del ricorso sia per comprovata illegittimità del provvedimento impugnato.



finalizzata ad ottenere la sospensione dell'esecuzione dell'atto impugnato. Tale istanza infatti necessita di essere motivata (art. 95, § 1 LP) e sostenuta da taluni elementi probatori, affinché sia dimostrabile la sua fondatezza sostanziale e, perciò, possa trovare accoglimento.

Dunque, in ciascuno dei casi prospettati, nonostante il contenuto semplificato del ricorso (art. 73 LP) può ravvisarsi *de facto* una sorta di anticipazione, seppur parziale, dell'istruttoria che ordinariamente dovrebbe celebrarsi in un momento successivo rispetto all'accoglimento preliminare della domanda (artt. 81 e 82 LP), ponendo in tal modo il Segretario nelle condizioni di poter rigettare tanto l'istanza principale quanto l'istanza cautelare, se ambedue manifestamente prive del *fumus boni iuris*. Una simile circostanza pare normativamente fondata: da un lato, l'elencazione dei motivi di reiezione di cui all'art. 76 LP non è tassativa, ma esemplificativa, e non necessariamente riferibile ai soli presupposti estrinseco-formali della domanda di annullamento; dall'altro, con specifico riferimento alla tutela cautelare, l'art. 96, § 1 LP dispone che il Segretario debba avviare il procedimento incidentale solamente qualora la relativa istanza non sia da respingersi sin dall'inizio ("Nisi iudicio Secretarii, audito Promotore iustitiae, instantia pro suspensione executionis impugnae decisionis sit in limine reiicienda [...]"): un'ipotesi di reiezione che, oltre ad essere consequenziale alla decretata irricevibilità formale del ricorso ai sensi dell'art. 76, § 1, nn. 1-4 LP può ravvisarsi altresì qualora il Segretario abbia la certezza morale che la manifesta infondatezza della domanda cautelare sia talmente certa ed evidente da vanificare il proseguimento del processo amministrativo e l'instaurazione dell'*iter* incidentale. Altrimenti, in caso di dubbio, è opportuno che i procedimenti, sia principale sia incidentale, prendano comunque inizio, una volta dichiarato ricevibile il ricorso.

In ogni caso, il Segretario è tenuto a procedere con estrema prudenza, in quanto assume una decisione risolutiva sul ricorso sulla base di alcuni elementi prodotti in giudizio dalla sola parte ricorrente; una deliberazione comunque impugnabile dinanzi al Prefetto (art. 28, § 1 LP). Se invece il ricorrente interpone un ricorso "semplificato" ex art. 73 LP ovvero non presenta alcuna domanda cautelare al tribunale amministrativo reputiamo che il Segretario non debba procedere, per ragioni di opportunità endoprocessuali, alla *reiectio in limine* per manifesta infondatezza del ricorso, autorizzando perciò la prosecuzione



del giudizio, nel corso del quale le operazioni istruttorie colmeranno il divario obiettivamente sussistente fra le parti processuali necessarie³⁸.

L'atipica impostazione del processo amministrativo, inoltre, non può escludere nemmeno che il Cardinale Prefetto possa in Congresso respingere *ex art. 83, § 1 LP* il ricorso per sua manifesta infondatezza, nonostante l'espletamento dell'istruttoria³⁹.

Appurata l'opportunità della devoluzione del giudizio di ammissibilità al Prefetto, occorre a questo punto domandarsi se questi debba esercitare un controllo limitato al solo accertamento dell'infondatezza della domanda ovvero una diagnosi dilatata ad ulteriori riscontri concernenti il "merito" della controversia amministrativa, ossia al di là della mera constatazione della mancanza di *fumus boni iuris* del ricorso. Il tentativo di rispondere in modo esaustivo ad un simile interrogativo postula la considerazione degli elementi peculiari qualificanti l'esercizio della giurisdizione amministrativa, nonché l'irrefutabilità delle sue esigenze specifiche, cui l'interprete deve prestare la dovuta attenzione nell'arduo compito di delineare un nuovo "disegno" processuale, incentrato prima di tutto sulla sollecita e "giusta" soluzione delle conflittualità intraecclesiali.

Com'è stato più volte sottolineato, la prova documentale preconstituita al giudizio assume un ruolo cruciale nella definizione del processo in esame. La produzione ed assunzione dei documenti, siano essi riferibili al procedimento amministrativo o al ricorso gerarchico, risultano non solo imprescindibili, ma sovente di per sé sufficienti ai fini della decisione finale, in special modo qualora il Dicastero competente della Curia Romana abbia prontamente ottemperato all'invito all'uopo notificato dal Segretario (*art. 79, § 1, n. 2 LP*) di trasmettere alla Segnatura Apostolica gli atti pertinenti alla causa. In

³⁸ Sul punto rinviamo alle considerazioni di **N. SCHÖCH**, *La sospensione degli atti amministrativi impugnati*, cit., p. 258, il quale in aggiunta puntualizza che "Il rigetto in *limine* del ricorso stesso a norma dell'art. 76 è possibile anche in seguito alla decisione circa la sospensione perché può risultare dalle prove ed argomenti presentati nel frattempo che il ricorso è privo del presupposto o di qualsiasi fondamento".

Il procedimento cautelare finalizzato alla concessione della sospensione dell'esecuzione dell'atto amministrativo impugnato è trattato *infra*, § 8.

³⁹ Rimembrando l'esempio prospettato da Graziani – cfr. *supra*, § 5.1 – del ricorso interposto avverso un decreto di rimozione di un parroco, ritenuto illegittimo a causa dell'omissione dell'*invitatio* imputabile al Vescovo diocesano, in realtà risultante palesemente dagli atti istruttori, se il vizio di legittimità emerge solamente in un secondo momento rispetto all'ammissione preliminare della domanda di annullamento, ossia dalla documentazione trasmessa dal Dicastero competente a seguito dell'invito del Segretario *ex art. 79, § 1, n. 2 LP*, il Prefetto è tenuto a decretare *ex art. 83, § 1 LP* la non ammissione del ricorso per sua manifesta infondatezza.



secondo luogo, la celerità del giudizio è un'esigenza particolarmente sentita nell'ambito della giustizia amministrativa nella Chiesa: la lentezza del processo difatti potrebbe riverberarsi negativamente sulla certezza degli atti giuridici e sull'efficienza dell'azione di governo, che invece richiede tempestività tanto nell'agire quanto nel conseguimento del *bonum publicum*.

La compresenza di ambedue i fattori – la capitalità della prova scritta a fini deliberativi e la decisività del principio di speditezza del giudizio – può incidere notevolmente sulla struttura del processo speciale, che potrebbe comprimere (financo sacrificare) il diritto all'assunzione delle prove a favore del principio di economia processuale, autorizzando il Prefetto a decretare in Congresso non solo il rigetto, ma altresì l'accoglimento del ricorso – adottando una decisione assoggettabile ovviamente a specifici rimedi giuridici di cui il ricorrente potrà liberamente avvalersi –, in modo da valorizzare convenientemente le risultanze istruttorie emerse durante il contraddittorio "documentale" ex artt. 81-82 LP, configurabile alla luce dello *ius vigens* come "un'abnorme e sproporzionata attività istruttoria qualora la decisione dell'art. 83 avesse come unica finalità l'accertamento del *fumus boni iuris* sulla legittimità dell'atto impugnato"⁴⁰.

Da una simile prospettiva, sembra quindi trovare piena giustificazione la prassi consolidatasi nel corso del tempo presso la Segnatura Apostolica, che in futuro potrebbe persino andare oltre i limiti legali stabiliti dall'art. 83, § 1 LP, valicando la presunta *forma mentis* del legislatore del 1968 (e, probabilmente, del 2008): non esclusivamente "stabilire un sistema in cui al Collegio giudicante [... arrivino] soltanto quelle cause in cui [sia] quasi praticamente certa l'illegittimità dell'atto amministrativo impugnato"⁴¹ – considerato che il Prefetto secondo la *Lex propria* può solo ammettere ovvero non ammettere il ricorso *ad disceptationem* –, bensì elevare il Collegio giudicante a giudice di "secondo grado", in quanto al Prefetto potrebbe essere conferita la *potestas* necessaria per dichiarare l'illegittimità dell'atto impugnato, ossia finalizzata all'emanazione di un decreto dal contenuto dispositivo del tutto analogo alla sentenza definitiva di accoglimento del ricorso giurisdizionale.

De iure condito, il travalicamento delle attribuzioni conferite dal diritto positivo al Cardinale Prefetto, culminante nella decisione

⁴⁰ J. LLOBELL, *La struttura del processo contenzioso amministrativo nella nuova "lex propria" della Segnatura Apostolica*, cit., pp. 378-379.

⁴¹ *Ibid.*, p. 374.



preliminare nel merito della controversia, era *ab origine* da considerarsi ineludibile, dimodoché fosse in parte “sostanzializzata” la *ratio* desumibile dall’interpretazione *stricto sensu* dell’art. 116 NS (corrispondente all’art. 83, § 1 LP attualmente in vigore)⁴². *De iure condendo*, invece, l’ordinamento potrebbe auspicabilmente ampliare la sfera di competenza del Prefetto, in misura tale da “materializzare” ulteriormente la *ratio* stessa.

Così facendo, la fase intermedia del giudizio rifletterebbe una maggiore fedeltà assiologica alle caratteristiche peculiari del processo amministrativo ecclesiale, ove le diverse “scansioni” giudiziali finiscono col differenziarsi dalle “scansioni” ordinanti il processo contenzioso disciplinato dal *Codex* giovanneo-paolino. Il giudizio del Prefetto in Congresso verrebbe a configurarsi quale giudizio di “primo grado”, suscettibile di ricorso al Collegio (giudice invece di “secondo grado”), postulata l’equiparazione, ad opera del legislatore, tra il Cardinale Prefetto ed i membri del Collegio giudicante, considerati entrambi quali organismi giusdicenti (rispettivamente monocratico e collegiale) deputati a deliberare nel “merito” della questione controversa (cioè sull’esistenza o meno del vizio di legittimità indicato dal ricorrente). Le interrelazioni giudiziarie fra i due giudici peraltro rimarrebbero informate al principio dispositivo, nel senso che la decisione prefettizia non diverrebbe oggetto di riesame automatico del Collegio – in forza del principio della c.d. “duplice conforme”, che nel prospettare un terzo grado di giudizio potrebbe compromettere la dovuta tempestività della tutela processuale –, se non qualora venisse proposta l’impugnazione, entro un breve termine di decadenza, avverso la decisione del Prefetto da parte del soggetto interessato⁴³. In altri termini, trattasi di

⁴² Basti considerare, sul punto, le considerazioni di **G.P. MONTINI**, *I ricorsi amministrativi presso il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica. Una ricognizione a partire dai ricorsi in materia di parrocchie e di edifici sacri*, cit., p. 101, secondo il quale la “cautela” – ossia la limitazione posta al giudizio del Prefetto ex art.116 NS – è “carente sia a livello normativo che a livello reale”, comportando l’anticipazione del giudizio riservato al Collegio giudicante: “Lo si rileva innanzitutto dal diritto processuale che prevede prima del Congresso la presentazione di memoriali delle parti unitamente a documento ulteriori [...]; l’intervento del Promotore di Giustizia con un proprio voto *pro rei veritate* [...]; la risposta delle parti al voto del Promotore di Giustizia [...]. /Lo si rileva anche dal quesito posto al Congresso (“*utrum recursus admittendus sit ad disceptationem, an reiciendus quia manifeste ipse caret fundamento*”), che comprende senz’altro una certa considerazione della questione di fondo del ricorso, seppur sotto la prospettiva della fondatezza”.

⁴³ Ad analoghe conclusioni giunge **J. LLOBELL**, *La struttura del processo contenzioso amministrativo nella nuova “lex propria” della Segnatura Apostolica*, cit., pp. 377-383, nonostante la qualificazione del decreto del Prefetto ex art. 83, § 1 LP presupponga a



“importare” il sistema delle impugnazioni ordinario all’interno di un unico procedimento giudiziale, in luogo del riesame usualmente devoluto ad un giudice superiore ed implicante l’apertura di un nuovo iter processuale.

Sulla base di quanto sostenuto sino ad ora è possibile delineare le diverse deliberazioni che il Prefetto potrebbe alternativamente adottare in Congresso, nel quadro di un sistema processuale sensibile al temperamento di contrapposte esigenze – quali l’economia processuale ed il diritto di difesa, non escluso il diritto all’assunzione delle prove – e consapevole dell’eshaustività delle risultanze emerse nel corso dell’istruttoria “documentale”:

1) *Decisione preliminare nel merito.* Qualora il Prefetto ritenga di poter decidere *actis testantibus* – cioè non ravvisando la necessità che sia disposta la sommaria deliberazione orale del processo, la concordanza del dubbio o il c.d. supplemento d’istruttoria – decreta, a seconda dei casi: a) l’illegittimità del provvedimento amministrativo impugnato: in questa ipotesi, la parte resistente (o il controinteressato) può ricorrere al Collegio; b) il rigetto del ricorso, confermando il provvedimento impugnato: in questo caso è il ricorrente il soggetto legittimato ad impugnare la decisione del Prefetto.

In ambedue i casi il Collegio in sede di riesame può: a) confermare il decreto prefettizio; b) adottare la decisione opposta a quella decretata dal Prefetto in Congresso, ribaltandola di fatto (ossia disporre l’accoglimento dell’istanza, in luogo del suo rigetto, o viceversa); c) “cassare” il decreto di reiezione, ordinando che sia espletata l’intera fase di discussione finale;

2) *Reiezione del ricorso per sua manifesta infondatezza.* In questo caso, il Cardinale Prefetto in Congresso dovrebbe essere tenuto ad adottare il c.d. decreto “lapidario”, conformemente a quanto stabilito

suo giudizio che la diagnosi sulla manifesta infondatezza del ricorso spetti in via esclusiva al Segretario, a norma dell’art. 76, § 1 LP.

È assai indicativo constatare lo scetticismo (condivisibile) dell’autore nei confronti della dottrina canonistica, ‘accusata’ di non aver valicato l’interpretazione letterale dell’art. 116 NS e, quale logico corollario, di aver sistematicamente stigmatizzato la prassi seguita dal Prefetto della Segnatura Apostolica. La dottrina, “anziché criticare le *Normae speciales*, criticava il *modus operandi* (la giurisprudenza) della Segnatura”, perché “convinta che il diritto alla tutela giudiziale dei diritti dei fedeli nei confronti dell’Autorità amministrativa richiedesse il diritto a una sentenza del Collegio giudicante, benché negativa, sulla legittimità dell’atto impugnato e non soltanto sulla mancanza di *fumus boni iuris* [...]” (*ibid.*, p. 375). Secondo l’autore, la prassi del Supremo Tribunale della Segnatura avrebbe dimostrato una maggiore accortezza e saggezza rispetto alla cospicua letteratura canonistica dedicata al processo amministrativo.



dalla Plenaria del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica il 25.VI.1994: “[...] occorre, nel caso di ricorsi palesemente immotivati, instaurare la prassi dei decreti lapidari: brevissima esposizione della fattispecie, motivazione e dispositivo”⁴⁴. Avverso il decreto di reiezione, la parte ricorrente può ricorrere al Collegio, che: *a)* conferma il decreto di reiezione prefettizio; *b)* annulla il decreto del Prefetto, decidendo il ricorso allo stato degli atti⁴⁵ ovvero disponendo la sua ammissione *ad disceptationem*.

3) *Ammissione ad disceptationem del ricorso giurisdizionale*. Il Prefetto, se ritiene che il ricorso non sia manifestamente infondato, né possa essere deciso allo stato degli atti, decreta l’ammissione del ricorso alla discussione⁴⁶ (ad es., qualora occorra assumere una prova ritenuta decisiva, o il Dicastero resistente non abbia trasmesso gli atti al tribunale amministrativo, o si ritenga necessario formulare il *dubium*, ecc.)⁴⁷. In questo caso non è da escludersi che la parte interessata possa

⁴⁴ La deliberazione della Plenaria della Segnatura è riportata in F. DANEELS, *Il contenzioso-amministrativo nella prassi*, cit., p. 324.

⁴⁵ In questo caso tuttavia, il Collegio giudicante funge da giudice di primo grado. L’osservanza del principio del doppio grado di giudizio richiede necessariamente la rimeditazione della composizione interna al tribunale amministrativo, ove potrebbero operare diversi turni collegiali – sulla falsariga della struttura interna del Tribunale della Rota Romana – preposti a definire la controversia in prima o in seconda istanza.

⁴⁶ Anche in questa ipotesi, valgono le considerazioni di cui alla nota precedente.

⁴⁷ Con riferimento specifico alle problematiche connesse alla celerità del giudizio, riteniamo che la soluzione qui prospettata possa risolvere taluno degli inconvenienti lamentati da E. BAURA, *Analisi del sistema canonico di giustizia amministrativa*, cit., p. 42.

Secondo quanto asserito dall’autore, «[...] la fase di intervento del Congresso si presenta comunque [in forza della prassi *contra legem* attuale: *N.d.A.*] come un rallentamento nell’amministrazione della giustizia. In effetti, se il ricorso viene ammesso, tale ammissione non avviene se non dopo il “mini-processo”»: in questo caso, l’economia processuale potrebbe essere garantita dalla possibilità che il Prefetto in Congresso possa dichiarare direttamente l’illegittimità del provvedimento impugnato (oltre che la sua legittimità), ossia definire in tempi brevi la controversia, valorizzando in via immediata l’esito del “mini-processo”. Di seguito, l’autore medesimo osserva: “Se viene rigettato [il ricorso principale, perché infondato nel merito: *N.d.A.*], la possibilità di ricorso presso il Collegio fa ritardare la dichiarazione giudiziale di legittimità dell’atto amministrativo impugnato” (*ibid.*). Tuttavia, la risoluzione di un simile problema richiederebbe necessariamente che il legislatore disponesse *ex professo* l’impugnabilità presso il Collegio del decreto di reiezione adottato dal Prefetto in Congresso. Trattandosi di una decisione preliminare sulla fondatezza sostanziale della domanda, non può non essere dischiusa al ricorrente la possibilità che tale decreto sia assoggettabile ad un ulteriore riesame giudiziale: in altri termini, la fedeltà ai principi posti a fondamento del sistema processuale canonico – tra cui, il principio del doppio grado di giudizio per le decisioni di



impugnare il decreto dinanzi al Collegio rilevando, ad es., che il ricorso può essere deciso allo stato degli atti ovvero che l'istanza principale deve essere rigettata perché manifestamente infondata. Il Collegio in sede di ricorso può decidere se accogliere l'istanza ovvero respingerla, confermando in quest'ultimo caso il decreto adottato in Congresso.

6 – Terza fase: dalla contestazione della lite alla decisione del *Collegium iudicans*

a) La *summaria delibatio oralis*, il c.d. supplemento d'istruttoria ed il compimento della fase decisoria

Nel caso in cui il ricorso sia ammesso *ad disceptationem* dal Cardinale Prefetto, l'art. 85, § 1 LP prescrive al Segretario di convocare quanto prima i Patroni delle parti⁴⁸ ed il Promotore di giustizia per la sommaria delibazione orale del processo, al termine di cui con decreto si stabiliscono i termini della controversia da sottoporre al Collegio giudicante, considerate previamente le richieste e le risposte dei soggetti partecipanti all'udienza.

In sostanza, la sommaria delibazione orale corrisponde nel processo contenzioso amministrativo all'udienza di concordanza del

"merito" – esige inevitabilmente che il principio di economia del giudizio subisca una debita "relativizzazione".

Infine, l'autore lamenta che "[...] qualora il Collegio ammettesse *ad disceptationem* un ricorso rigettato dal Congresso, il processo incomincerebbe dopo un lungo periodo di fatica processuale" (*ibid.*): questo inconveniente potrebbe essere evitato nel caso in cui il Collegio giudicante fosse autorizzato a sentenziare direttamente sul ricorso, ritenendo che possa essere deciso allo stato degli atti, ossia evitando l'espletamento dell'intera fase di discussione. Ma, complessivamente, le fondamentali esigenze di giustizia e di verità richiedono che il *Collegium iudicans* disponga inevitabilmente il compimento dell'intera fase finale del processo contenzioso amministrativo: l'economia processuale, esigenza che mai può essere del tutto compromessa, potrebbe giustificare il prolungarsi (non eccessivo) del giudizio, come peraltro può desumersi dal c. 1453 CIC, esortante i giudici ed i tribunali a concludere al più presto le cause sottoposte alla loro cognizione, "salva iustitia".

⁴⁸ L'art. 117, § 1 NS consentiva in via eccezionale che anche le parti potessero presenziare personalmente alla sommaria delibazione orale del processo. Tuttavia si è consolidata nel tempo la prassi di ammettere esclusivamente gli avvocati: la partecipazione esclusiva dei difensori appare invero inevitabile, considerata la presenza di un unico tribunale amministrativo centrale. A riguardo, P.V. PINTO, *Diritto amministrativo canonico. La Chiesa: mistero e istituzione*, cit., p. 378, nt. 978, alla luce dell'obbligo imposto alle parti processuali di stare in giudizio "solummodo per patronum" (art. 99, § 1 NS) riteneva che tale eccezione fosse "una svista dell'estensore delle Norme".



dubbio prevista nel processo contenzioso ordinario⁴⁹, ove si procede alla *litis contestatio*⁵⁰ e, segnatamente, alla contestazione c.d. “solenne”, prescritta dal Codice in relazione ai procedimenti giurisdizionali di particolare complessità: i termini della controversia non si desumono perciò dall’istanza introduttiva, né tantomeno dalle dichiarazioni orali delle parti, ma emergono nel corso dell’udienza all’uopo convocata per l’individuazione del *thema decidendum* (c. 1513, § 2 CIC)⁵¹.

La formulazione del *dubium* da sottoporre all’esame del Collegio consiste nella precisazione della *causa petendi*, ossia della *violatio legis* allegata dalla parte ricorrente, che l’art. 117, § 1 NS riconduceva tra le *quaestiones fundamentales*⁵². Il Segretario non potrà non tenere in debita considerazione quanto emerso dal memoriale ex art. 81, § 1 LP.

⁴⁹ Sul punto osserva P. VALDRINI, *Injustices et protection des droits dans l’Église*, cit., p. 49, nt. 96: “Cette expression [concordanza del dubbio: N.d.A.] n’est pas employée dans l’art. 117 [NS]. On l’emploie à cause de la similitude de procédure employée dans les procès devant la juridiction ordinaire”.

⁵⁰ Cfr. A. VALLINI, *Dalle Normae speciales alla Lex propria: itinerario di una riforma*, cit., p. 72.

⁵¹ Cfr. L. MADERO, *Sub c. 1513*, in J.I. Arrieta, (a cura di), *Codice di diritto canonico e leggi complementari commentato*, cit., p. 1012: “La dottrina distingue tra *litis contestatio* semplice – quando la delimitazione dell’oggetto del contendere è fatta subito dopo la contestazione del convenuto, tenendo conto delle richieste dell’attore e dell’opposizione del convenuto –, e solenne – quando non sembrano sufficientemente chiare le contrapposte posizioni assunte dalle parti, a causa della difficoltà e della complessità della causa, nel qual caso sarà necessario che il giudice convochi le parti per concordare i dubbi [...]”.

⁵² L’art. 117, § 1 NS stabiliva, con maggiore precisione ed analiticità, che il Segretario nel corso della sommaria deliberazione orale del processo “necessarias declarationes petit, indicat quaestiones quas ex officio colligi posse et opportune tractandas censeat; quaestiones praeiudiciales et fundamentales praefinit et proprios controversiae terminos statuit”.

Sul punto A. RANAUDO, *Il contenzioso amministrativo canonico*, cit., p. 564, annotava come le *quaestiones fundamentales* concernessero le controversie relative al ‘merito’ della causa, ossia “quelle che rigettano il ricorso perché infondato (articoli 114-116 [NS: N.d.A.]), quelle che ordinano mezzi istruttori e quelle che annullano il provvedimento”, mentre le *questiones praeiudiciales* erano incentrate sull’eventuale sussistenza dei vizi di nullità, irricevibilità o ammissibilità del ricorso ovvero di una causa di estinzione del processo. Tra queste ultime possono essere ricondotte, come ha opportunamente evidenziato E. BAURA, *Analisi del sistema canonico di giustizia amministrativa*, cit., pp. 36-37, le questioni pregiudiziali riguardanti la conformità allo *ius universale* di una specifica prescrizione legislativa promulgata a livello particolare ovvero di una norma amministrativa di carattere generale (contenuta, ad es., in un regolamento, statuto od istruzione), che il ricorrente ritiene essere stata violata nel corso del procedimento di formazione e di determinazione del contenuto sostanziale dell’atto amministrativo singolare impugnato. In tali ipotesi, postulato che il ricorso ha come oggetto tipico esclusivo una *violatio legis* (e dunque, non la violazione delle



Dall'analisi della giurisprudenza della Segnatura tuttavia può constatarsi come il *dubium* concordato non sia particolarmente puntuale ed analitico, nel senso che in esso non è menzionata espressamente la norma di legge violata nell'esercizio della *potestas administrativa*. Al Collegio giudicante usualmente è posto un quesito generico vertente su ciascuno dei profili di legittimità dell'atto amministrativo singolare: "An constet de violatione legis in procedendo vel in decernendo"⁵³, con

norme secondarie *infra legem*) concordiamo pienamente con quanto sostenuto dall'autore:

a) nel caso in cui si dubiti della legittimità della norma legislativa di diritto particolare, il Segretario dispone la sospensione del processo (c. 1589, § 1 CIC), in attesa che sulla questione si pronunci l'organo competente in materia, ossia il Pontificio Consiglio per l'Interpretazione dei Testi Legislativi che, ai sensi dell'art. 158 PB, "decernit utrum leges particulares et generalia decreta, a legislatoribus infra supremam auctoritatem lata, universalibus Ecclesiae legibus consentanea sint necne": se la norma di legge è dichiarata illegittima, riteniamo che ciò non potrà non comportare l'automatica caducazione del provvedimento amministrativo, in quanto è venuta meno la "norma presupposto" in forza della quale il provvedimento stesso è stato adottato; in caso contrario, se la norma è ritenuta conforme alla legislazione universale, il processo riprende sino alla sua 'naturale' conclusione;

b) nel caso in cui si dubiti invece della legittimità di una norma amministrativa – diversa dalle disposizioni contenute nei decreti generali (legislativi ed esecutivi), il cui esame è riservato al Pontificio Consiglio di cui sopra –, il Supremo Tribunale della Segnatura, nonostante l'ordinamento non conferisca a nessun organismo o autorità una simile competenza, può "giudicare la legalità della norma amministrativa, poiché ciò è un passo previo imprescindibile per poter svolgere la sua funzione consistente nel fare giustizia nella fattispecie che le è stata presentata. La decisione della Segnatura Apostolica non avrebbe di per sé forza vincolante generale, ma soltanto per il caso oggetto del processo, sebbene il Dicastero che emanò la norma giudicata illegittima difficilmente si potrà sottrarre dal dovere di emendare l'atto normativo, e quanto meno la decisione del Tribunale Apostolico costituirebbe senz'altro un precedente efficace per altre eventuali situazioni" (*ibid.*, p. 37). L'acclarata illegittimità della norma esecutiva implica inevitabilmente l'accoglimento del ricorso contenzioso amministrativo (e, segnatamente, prefigura una peculiare ipotesi di *violatio legis* "indiretta", di una sorta di illegittimità "mediata" dell'atto amministrativo conseguente alla contrarietà di una norma di carattere secondario ad un'altra norma gerarchicamente sovraordinata nel sistema delle fonti).

Con riguardo alle cause incidentali e alla loro soluzione, cfr. cc. 1587-1591 CIC.

⁵³ Si vedano, tra le decisioni più recenti, **SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNAURA APOSTOLICA**, sent. definitiva, 28.IV.2007, prot. n. 37937/05 CA, n. 7, in *Ius Ecclesiae*, XXIX (2007), con nota di **D. CITO**, p. 612: "An constet de violatione legis in procedendo vel in decernendo relate ad decisionem Congregationis pro Clericis diei 22 iunii 2005"; **ID.**, sent. definitiva, 21.VI.1997, prot. n. 26944/96 CA, n. 3, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, XXII (2009), con nota di **D. SALVATORI**, *Nota alla sentenza 21 giugno 1997 della Segnatura Apostolica sulla rimozione di un parroco religioso*, p. 412: "An constet de violatione legis in procedendo vel in decernendo relate ad decisionem confirmatam a Congregatione pro Institutis Vitae Consecratae et Societatibus Vitae Apostolicae die 12 aprilis 1996".



successiva menzione dell'oggetto sostanziale della domanda, vale a dire dell'atto amministrativo singolare posto in essere dal Dicastero, direttamente ovvero nel decidere un ricorso gerarchico.

Una simile prassi pare giustificarsi da una serie di ragioni pratiche: innanzitutto, il diritto amministrativo, inteso quale "branca" dell'ordinamento giuridico canonico non si compone di un plesso cospicuo di norme positive, che pertanto risultano agevolmente rintracciabili nel Codice in relazione alla specifica statuizione contestata dal ricorrente⁵⁴; in secondo luogo, il riferimento imprecisato alla *violatio legis in procedendo et in decernendo* consente di dilatare, alla luce del principio dispositivo, la cognizione sull'atto controverso devoluta al Collegio giudicante, in modo tale da scongiurare che dalla decisione finale possano discendere taluni inconvenienti applicativi, decisamente paradossali, caratterizzanti peculiarmente l'esercizio della giurisdizione amministrativa. Inconvenienti che di fatto vanificherebbero l'itinerario processuale nel suo complesso, come il rigetto dell'istanza che invero avrebbe potuto essere accolta se il ricorrente avesse addotto una diversa *violatio legis*⁵⁵.

Ciò nonostante, tenuto conto di tale orientamento assunto dal Supremo Tribunale apostolico, la previsione inderogabile della sommaria deliberazione orale conserva ancora oggi una sua intrinseca utilità nel processo contenzioso amministrativo, se deputata in via principale alla sola definizione dei vizi di legittimità desumibili dal caso di specie e già enunciati antecedentemente nel corso dell'istruttoria *ex* artt. 81-82 LP? Non è un caso che una parte della dottrina ne abbia auspicato l'espunzione dalla *ratio procedendi* sin dall'epoca in cui vigevano le *Normae speciales*, alla luce del fatto che la fase di discussione è preceduta dall'istruttoria "documentale", preliminare alla decisione

⁵⁴ Se, *exempli causa*, la Segnatura è chiamata a giudicare un ricorso proposto avverso un decreto episcopale di rimozione di un parroco, le disposizioni legislative aventi rilevanza nel caso di specie corrispondono essenzialmente ai cc. 35-58 e 1740-1747 CIC.

⁵⁵ Si pensi al ricorso proposto avverso un decreto di dimissione di un religioso: questi, in qualità di parte ricorrente, avrebbe potuto beneficiare dell'accoglimento della domanda se, invece di allegare una *violatio legis in decernendo* (come l'inesistenza di una causa grave idonea a giustificare il provvedimento di dimissione), avesse indicato una *violatio legis in procedendo*, obiettivamente sussistente e comprovabile (ad es., un inadempimento della procedura di cui ai cc. 697-699 CIC ovvero l'omessa indicazione dello *ius recurrendi* nel decreto di dimissione, prescritta *ad validitatem* dal c. 700 CIC); viceversa, il ricorrente avrebbe potuto conseguire la dichiarazione di illegittimità del provvedimento impugnato se, anziché allegare una *violatio legis in procedendo*, avesse addotto una *violatio legis in decernendo* (ad es., contestando l'esistenza di una giusta causa *ex* cc. 694-696 CIC, legittimante il decreto).



del Prefetto in Congresso, ove si instaura un particolare contraddittorio processuale⁵⁶ e già, in un certo senso, si procede alla *litis contestatio*⁵⁷: il *petitum* e la *causa petendi* del ricorso non affiorano esclusivamente dall'istanza introduttiva, ma altresì dal memoriale depositato dal Patrono della parte ricorrente, che diviene oggetto di ulteriore approfondimento nei successivi scritti difensivi "di replica". Conseguentemente, c'è chi ha ritenuto *a priori* la fase finale del processo un "inutile duplicato"⁵⁸ e chi invece, con maggior ocularità, ha osservato come la *litis contestatio* "potrebbe di regola essere definita d'ufficio dal Segretario, e, per eccezione, con sessione a cui partecipino il Promotore di Giustizia e i patroni delle parti"⁵⁹, assicurando in tal modo la celerità del giudizio.

In prospettiva *de iure condendo*, la seconda delle opinioni dottrinali testé indicate sembra contraddistinguersi per maggiore razionalità e ponderatezza, in quanto configura l'udienza della concordanza del *dubium* quale eccezione, subordinata alla richiesta esplicita della parte interessata, invece di teorizzarne l'estromissione definitiva dal contenzioso amministrativo canonico.

La sommaria deliberazione orale può rivelarsi opportuna per alcune delle parti ai fini del riconoscimento delle pretese dalle stesse avanzate nel corso del giudizio. Basti pensare al *petitum*: la contestazione della lite può risultare assai utile ai fini della puntualizzazione della richiesta di riparazione del danno *ex art.* 123, § 2 PB; così come, essa può dimostrarsi una sede decisiva nel comprovare la fondatezza sostanziale della domanda, non solo perché le parti sono autorizzate in tale ambito a richiedere al Segretario il supplemento d'istruttoria, ma ulteriormente perché

"la discussione nelle cause contenzioso amministrative spesso si aggira su uno o più fatti, addotti per dimostrare la violazione di legge, cioè circa la loro esistenza od interpretazione. Dato che

⁵⁶ Cfr. E. GRAZIANI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, p. 64, nt. 7: "Né si obietti che tanto avviene anche nelle cause "nullitatis matrimonii". In queste cause invero la "litis contestatio" ha il fine di stabilire il contraddittorio, mentre, nel nostro caso, quando il ricorso è ammesso "ad disceptationem", il contraddittorio tra i soggetti (ricorrente, pubblica amministrazione, cointeressati) è già stabilito".

⁵⁷ *Contra* si pone F. SALERNO, *Il giudizio presso la "Sectio altera" del S.T. della Segnatura Apostolica*, cit., p. 166, che evidenzia come nella *delibatio oralis* "non si ha [...] una vera *contestatio litis*, ma un atto che raccorda la prima fase del procedimento, in cui si è discussa e decisa l'ammissione del ricorso, e la seconda".

⁵⁸ P. MONETA, *La giustizia nella Chiesa*, cit., p. 208; ID., voce *Segnatura Apostolica (Supremo Tribunale della)*, cit., p. 450.

⁵⁹ P.V. PINTO, *Diritto amministrativo canonico. La Chiesa: mistero e istituzione*, cit., p. 378.



siamo già dopo una assai abbondante discussione avvenuta prima del Congresso, forse qualche fatto, qualche argomento (chiarito), non si adduce più, mentre gli altri, rimasti controversi, esigono chiarificazioni. Puntualizzare anche tali elementi renderà certamente la discussione molto più concreta e fruttuosa⁶⁰.

È auspicabile pertanto che la futura normativa processuale speciale preveda il ripristino *de facto* dell'applicazione, eventualmente in via suppletiva (art. 122 LP), del c. 1513, § 2 CIC, ossia che nel processo amministrativo la *litis contestatio* c.d. "semplice" sia la regola, e quella c.d. "solenne" l'eccezione, facendo sì che la relativa udienza possa celebrarsi, ma a condizione che una delle parti ne faccia espressamente richiesta.

Tuttavia, la struttura propria del procedimento e, soprattutto, l'approfondita diagnosi compiuta dal Prefetto ai sensi dell'art. 83, § 1 LP esigono una rimeditazione ulteriore.

Si è avuto modo di constatare come la reiezione prefettizia sovente finisca col decretare l'insussistenza del vizio di legittimità invocato dal ricorrente⁶¹; inoltre, si è auspicato l'ampliamento del potere deliberativo conferito al Prefetto, affinché questi possa con decreto accogliere o respingere il ricorso, in modo del tutto analogo a quanto può disporre in via definitiva il Collegio giudicante⁶².

Tali considerazioni pongono a nostro giudizio il legislatore dinanzi ad un bivio: optare per la preservazione della fase di discussione, così come congegnata dalle *Normae speciales* e ribadita dalla recente riforma benedettina; ovvero optare per la sua abolizione, facendo sì che la contestazione della lite (semplice o solenne) ed il supplemento d'istruttoria possano avvenire a seguito dell'istruttoria

⁶⁰ Z. GROCHOLEWSKI, *La "Sectio altera" della Segnatura Apostolica con particolare riferimento alla procedura in essa seguita*, cit., p. 100. In modo non dissimile, osserva F. D'OSTILIO, *Il diritto amministrativo della Chiesa*, cit., p. 524: "La "concordanza del dubbio" costituisce senz'altro, l'oggetto principale della convocazione, ma non l'unico. Infatti, nel corso della riunione, secondo i casi, devono essere trattati altri argomenti, come ad esempio: /- quali e quante leggi, *in concreto*, si ritengono violate dall'atto impugnato; poiché, in sede di Congresso, è stato escluso qualche punto che era presente nel ricorso, si presume che il ricorrente su di esso non voglia ulteriormente discutere; /- quali sono i *fatti* addotti per provare la violazione di alcune leggi; può darsi, anche in questo, che dopo la discussione avvenuta prima del Congresso, qualche fatto non venga più addotto e si voglia indirizzare la nuova discussione soltanto su alcuni punti tuttora controversi. /Tali precisazioni e puntualizzazioni non sono solo utili, ma anche necessarie, anche allo scopo di delineare un eventuale supplemento d'istruttoria e la esibizione di altri documenti".

⁶¹ Cfr. *supra*, § 5.1.

⁶² Cfr. *supra*, § 5.2.



“documentale” diretta dal Segretario e prima che il Prefetto decida sul “merito” del ricorso.

Nel secondo caso pare indubbio che l’economia del giudizio possa conseguire notevoli vantaggi dall’anticipazione di ciascuna delle attività processuali considerate.

Con riferimento alla *litis contestatio*, l’elaborazione del *dubium* (o dei *dubia*) nel contenzioso amministrativo non costituisce un’attività particolarmente ardua e gravosa: l’oggetto formale del ricorso difatti è stato indicato nell’istanza introduttiva (art. 73, § 1, n. 4 LP), e precisato analiticamente nel memoriale esibito dal Patrono della parte ricorrente (art. 81, § 1 LP): la *causa petendi*, perciò, difficilmente potrà divenire oggetto di mutamenti successivi. L’agevole identificazione della violazione di legge quindi potrebbe suggerire l’innesto nel processo amministrativo del sistema previsto per il giudizio di nullità matrimoniale, ove è stabilito che il *dubium* – ossia l’esposizione del quesito rivolto ai giudici circa la validità o meno del matrimonio, unitamente alla determinazione dei singoli *capita nullitatis* posti alla base della domanda – sia formulato con decreto dal giudice decorsi quindici giorni dalla notifica del decreto di citazione della parte convenuta, in base alle domande e alle risposte delle parti e salvo che una delle medesime ovvero il difensore del vincolo abbia richiesto l’udienza per la concordanza del dubbio⁶³; ed il rinvio alla normativa generale, ove si precisa che i termini della controversia, una volta stabiliti con decreto, non possono essere validamente mutati se non con un nuovo decreto e per una causa grave, previa istanza di una parte e dopo aver udito le altre parti e valutato le ragioni addotte da ciascuna di esse (c. 1514 CIC)⁶⁴.

Circa l’acquisizione *in iudicium* di nuovi elementi probatori, invece, lo *ius condendum* riteniamo conveniente possa prevedere che il giudice istruttore – coincidente allo stato attuale con il Segretario – sia tenuto a decidere sulle richieste probatorie delle parti enunciate negli scritti difensivi, ed eventualmente, decretarne l’ammissione (e perciò, la loro assunzione) preliminarmente al giudizio di ammissibilità del

⁶³ Cfr. c. 1677, § 2 CIC; PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *Instructio servanda a tribunalibus dioecesanis et interdioecesanis in pertractandis causis nullitatis matrimonii “Dignitas connubii”*, 25.I.2005, art. 135, § 1. Nel tentativo di ‘contestualizzare’ la disposizione in esame nel processo amministrativo, il *dubium* deve essere formulato dal Segretario, non tanto una volta trascorsi i quindici giorni dalla notificazione del ricorso al Dicasterio resistente ed alle altre parti interessate (art. 79, §§ 1, n. 1 e 2 LP), quanto piuttosto una volta completata l’istruttoria documentale (artt. 81-82 LP), salvo qualora una di esse (e, forse, anche il Promotore di giustizia) richieda che sia celebrata l’udienza di concordanza del dubbio.

⁶⁴ Sull’argomento rinviamo a P. MONETA, *La giustizia nella Chiesa*, cit., pp. 99-100.



Prefetto, perlomeno qualora una simile attività sia ritenuta del tutto indispensabile ai fini della decisione⁶⁵; altrimenti, in caso contrario, la parte interessata potrebbe reiterare al Prefetto l'istanza di ammissione di una prova non ammessa in precedenza dal Segretario. Se poi il Cardinale Prefetto ritiene di essere nelle condizioni di poter decidere sul ricorso *actis testantibus* può essere legittimato a respingere le domande di acquisizione degli elementi ritenuti, secondo il suo prudente apprezzamento, superflui per la risoluzione certa della controversia. Anche in questo caso una delle parti, all'opposto, potrebbe essere autorizzata ad interporre nuovamente la richiesta istruttoria nel reclamo contro il decreto prefettizio: il Collegio giudicante, nel caso in cui la domanda sia accolta, incaricherebbe il Segretario di completare l'istruzione della causa.

Tornando nuovamente all'analisi della legislazione vigente, la *Lex propria* stabilisce che avverso il decreto del Segretario definente i termini della controversia è ammesso il ricorso al Prefetto entro il termine di dieci giorni, "quolibet ulteriore iuris remedio remoto" (art. 85, § 2 LP). Ciò nonostante, riteniamo che la disposizione in esame sia, in determinate circostanze, inapplicabile: la genericità della *dubium* formulato ne vanifica l'utilità pratica, laddove invece sussisterebbe qualora il dubbio fosse specifico, incentrato cioè sull'indicazione di determinate norme giuridiche di diritto positivo. Il ricorso potrebbe riguardare limitatamente anche il *petitum* e, in particolare, la pretesa risarcitoria, qualora la sua definizione da parte del Segretario sia ritenuta insoddisfacente dalla parte ricorrente e dal rispettivo difensore ovvero ingiusta e sproporzionata dalla parte resistente (o dal controinteressato).

Completata la sommatoria delibazione orale, il Segretario, qualora il caso lo richieda, completa l'istruzione della causa, definendo speditamente le eccezioni eventualmente sollevate dalle parti (art. 86 LP). La *Lex benedettina* ha profondamente innovato la fase istruttoria supplementare rispetto alle *Normae speciales*, ampliando la gamma dei poteri conferiti al Segretario, e delineando una normativa accordante

⁶⁵ Lo *Schema novissimum* (1982), nella parte dedicata al processo amministrativo, prestava maggiore attenzione al compimento delle operazioni di istruzione. Innanzitutto, la parte ricorrente poteva già nel ricorso indicare le prove da raccogliere, ed il giudice era tenuto a provvedere su tali richieste nel corso della prima sessione di giudizio (c. 1757, n. 4 SC82). In caso di accoglimento, i cc. 1759 e 1760 SC82 stabilivano che le prove fossero assunte quanto prima e depositate presso la cancelleria del tribunale locale, anteriormente all'apertura della sessione di discussione, che poteva validamente celebrarsi solamente qualora le parti avessero avuto almeno tre giorni per prendere visione delle prove e procedere alla loro trascrizione.



una maggiore protezione al fondamentale diritto delle parti all'assunzione della prove.

L'art. 117, § 2 NS difatti stabiliva, in termini diametralmente opposti alla normativa vigente, che

“[...] si partes inter se consenserint, secretarius potest pubere ulteriores investigationes administrativas, exquirenda documenta et positiones et, si casus ferat, complendam discussionem. Partibus dissentientibus, videt collegium iudicans”.

Emergeva *primo visu* una sorta di condizione legale di “assumibilità” delle prove richieste dalle parti: il Segretario poteva avviare l'istruttoria solamente nel caso in cui entrambe vi avessero acconsentito. Pertanto, il rifiuto di una di esse diveniva sostanzialmente ostativo circa l'acquisizione di ulteriori elementi istruttori, prestandosi eventualmente a deprecabili atteggiamenti processuali di tipo dilatorio ed ostruzionistico, lesivi dell'economia del giudizio e del diritto di difesa, in special modo qualora il Segretario ritenesse fondata l'istanza della parte, ravvisando la necessità di acquisire nuovi mezzi di prova, in aggiunta a quelli prodotti antecedentemente nel corso della fase precongressuale⁶⁶. Ciò nonostante, all'interessato era consentito di poter

⁶⁶ Inoltre, dal tenore letterale dell'art. 117, § 2 NS, l'attività istruttoria poteva altresì essere paralizzata dal rifiuto del Segretario di procedervi – dato che questi “potest iubere [...]” –, nonostante l'accordo delle parti. In tale ipotesi, le parti avrebbero potuto ricorrere congiuntamente al Collegio.

Circa l'opposizione di una delle parti all'espletamento dell'istruttoria prevista dalle *Normae speciales*, osservava C. GULLO, *La prova nel contenzioso amministrativo*, cit., pp. 368-370: “È vero che, in caso di contrasto fra le parti sulla necessità di assunzione delle prove, la normativa stabilisce che della questione veda il collegio giudicante, ma se il richiedente (non chi si oppone) è costretto ad introdurre una questione incidentale, perfino nel caso che il Segretario (Giudice Istruttore, sia pure privo di potere decisorio), ritenga giustificata la richiesta, bisogna riconoscere che questo diritto è molto compresso. Invertendo l'impostazione codiciale infatti, alla parte che si oppone all'assunzione della prova, si riconosce – ad essa sì – un diritto all'*incidente* probatorio, con le conseguenti perdite di tempo, anche se la sua opposizione (dal Segretario) venga giudicata priva di fondamento. /In ogni caso, non mi risulta che, negli ultimi venti anni [...] sia mai accaduto che il collegio (la c.d. Plenaria composta da cardinali e vescovi) sia stato chiamato a decidere un incidente probatorio, il che ha tre possibili spiegazioni: a. gli avvocati che patrocinano presso il S.T. della Segnatura Apostolica hanno molto fair play e agiscono molto responsabilmente nell'interesse, non solo del cliente, ma anche nell'interesse pubblico; b. al Segretario, di fatto (dalle parti), sono riconosciuti quei poteri (almeno di prima deliberazione sul fondamento della domanda probatoria) che la legge non gli riconosce (e cioè non si insiste nell'opposizione all'assunzione di una prova, se il Segretario manifesta l'intenzione di ammetterla); c. oppure nel giudizio presso il S.T. le parti non chiedono di produrre prove. Diciamo che c'è una parte di verità in ognuna di queste spiegazioni, anche se non è da



ricorrere al Collegio giudicante, che in ultima istanza poteva ordinare contro la volontà di una delle parti contendenti *ex officio* il compimento dell'istruttoria dibattimentale. E, in quest'ultimo caso, i poteri istruttori del Segretario erano assai limitati: questi poteva solamente disporre ulteriori "ricerche amministrative" ("*investigationes administrativas*") ovvero che fossero reperiti nuovi "documenti" ("*documenta*") o "posizioni" ("*positiones*"), cioè in sostanza assumere esclusivamente prove scritte, "le quali hanno lo scopo di integrare i documenti forniti dalle parti"⁶⁷ nelle fasi precedenti del giudizio. In effetti, solitamente il Collegio giudicante, nel caso in cui non avesse definito, in tutto o in parte, la controversia, poteva al termine del giudizio "statuere ut testes adducantur, ut inspectiones fiant vel peritorum examina, caeteraque iubere quae ad veritatis assecutionem conducant" (art. 123, § 1 NS), ovvero sia decretare l'assunzione di elementi probatori dissimili da quelli aventi natura scritta.

La *Lex propria* invece ha proceduto lodevolmente alla rimozione delle restrizioni testé indicate, stabilendo in modo generico che "Secretarius, si casus ferat, complet causae instructionem" (art. 86 LP).

Dunque, l'attività istruttoria non è più subordinata al previo accordo delle parti, ma alla libera scelta discrezionale del giudice istruttore, il quale potrebbe anche opporsi alla richiesta della parte interessata all'assunzione di nuove prove. In questo caso, riteniamo che il decreto segretariale sia comunque impugnabile nel termine perentorio di dieci giorni al Cardinale Prefetto, secondo quanto stabilito in via generale dall'art. 28, § 1 LP. Egli sarà tenuto a definire la questione *expeditissime* (c. 1527, § 2 CIC).

trascurare il dato pragmatico, non confessato ma ben presente a tutti, e cioè che, essendoci un unico Tribunale amministrativo per tutto il mondo, questo non è adeguatamente attrezzato a trattare un giudizio vero e proprio (cioè con raccolta di prove)".

⁶⁷ G. LOBINA, *Il processo amministrativo* (II), p. 460. Secondo l'autore, il Segretario poteva unicamente disporre, ai sensi dell'art. 117, § 2 NS: a) l'esibizione dei documenti in possesso sia della parte privata sia di quella pubblica; b) la richiesta di chiarimenti "rivolta non alla parte ma alla pubblica amministrazione in quanto tale. Questa, poi, non può limitarsi a fornire semplici notizie all'Avvocato della Pubblica Amministrazione, ma deve depositare in giudizio un proprio rapporto" (*ibid.*, p. 461); c) e le c.d. "verificazioni": "Anche per questo mezzo di prova è richiesta la collaborazione della pubblica amministrazione; ad essa il giudice ordina di compiere gli eventuali accertamenti od ispezioni. /S'intende che le verificazioni dovranno compiersi per mezzo di tecnici o persone competenti facenti parte della pubblica amministrazione, e in contraddittorio con le parti" (*ibid.*). Pertanto, "non sono ammessi altri mezzi di prova [... come] la prova testimoniale e la consulenza tecnica, né si può riconoscere valore decisivo ad altre eventuali prove assunte dal giudice ordinario" (*ibid.*, p. 462).



L'art. 86 LP, in secondo luogo, autorizza *in abstracto* il Segretario a disporre l'assunzione di qualsiasi mezzo di prova tipico contemplato nel *Codex* latino del 1983: l'interrogatorio delle parti⁶⁸; ulteriori prove documentali precostituite al giudizio⁶⁹; l'esame dei testimoni⁷⁰; la prova peritale⁷¹; e, infine, l'accesso e l'ispezione giudiziaria⁷².

⁶⁸ Cfr. cc. 1530-1534 CIC. Nel processo contenzioso amministrativo può avere rilevanza probatoria anche la confessione giudiziale o extragiudiziale di una delle parti, fermo restando quanto disposto dai cc. 1535-1538 CIC.

⁶⁹ Cfr. cc. 1539-1546 CIC.

⁷⁰ Cfr. cc. 1547-1573 CIC. Il tribunale amministrativo potrebbe affidare l'esame del teste ad un giudice delegato (c. 1561 CIC), qualora si ritenga opportuno procedere all'escussione orale della prova testimoniale. Nella *Lex propria* inoltre non è prevista una disposizione analoga al c. 1756 SC82, che autorizzava il giudice ad imporre la comparizione dell'autorità inferiore e dei soggetti direttamente coinvolti dall'atto amministrativo singolare impugnato, affinché venissero ascoltati nel corso del processo, nel caso in cui non si fossero costituiti in giudizio a seguito della *vocatio in iudicium* operata dal tribunale.

Dalla prova testimoniale occorre distinguere l'*Affidavit*, ai fini della quale si comunicano in precedenza al teste le domande oggetto di esame, in modo tale che questi possa rendere una dichiarazione scritta, equivalente alla testimonianza orale, qualora ricorrano le condizioni di cui al c. 1565, § 2 CIC. Un esempio, non propriamente edificante, di assunzione di tale mezzo di prova è riportato in **C. GULLO**, *La prova nel contenzioso amministrativo*, cit., p. 377, nt. 22: "poiché il ricorrente aveva chiesto al Tribunale amministrativo (la S.A.) non solo la dichiarazione di illegittimità del provvedimento della P.A. ma anche il risarcimento del danno, il Patrono della P.A., al fine di verificare se un danno c'era effettivamente stato e se – nel caso – fosse stato in qualche misura risarcito, chiedeva prova testimoniale all'Ordinario del luogo ed allegava i quesiti. Il G.I. (il Segretario) rigettava la richiesta di testimonianza, salva la facoltà del Dicastero di inviare i quesiti proposti allo stesso Ordinario per averne una risposta scritta, da poter produrre in giudizio (SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLICAE TRIBUNAL, decr. del Segretario 7.11.2005, prot. 32/56/A/03 CA, ined.); l'Ordinario, di fatto, rispondeva al Dicastero, ma nel testo della stessa risposta diceva di non sapere quasi nulla della questione, essendo da poco subentrato al precedente Ordinario, e perciò di aver sottomesso le domande al ricorrente, nei cui confronti professava la più ampia stima; a differenza di quanto sarebbe avvenuto con la testimonianza, la risposta si fonda dunque su quanto lo stesso ricorrente gli avrebbe dichiarato! Ogni commento è superfluo".

Occorre a riguardo evidenziare come il Codice consenta l'escussione del teste in un luogo diverso da quello della sede del tribunale, qualora per distanza sia impossibile o difficile raggiungerlo (c. 1558, § 3 CIC).

⁷¹ Cfr. cc. 1574-1581 CIC. La perizia può essere disposta in special modo ai fini dell'accertamento del vizio di legittimità sostanziale (*in decernendo*) dell'atto amministrativo singolare impugnato. Si pensi, ad es., all'inettitudine o all'infermità permanente psico-fisica o alla cattiva amministrazione dei beni temporali posta a fondamento del decreto episcopale di rimozione di un parroco (c. 1741 CIC); o, ancora, all'appoggio o alla propaganda di dottrine condannate dal magistero ecclesiastico ovvero all'adesione pubblica ad ideologie materialiste o atee, addotta come causa giustificatrice della dimissione di un religioso (c. 696, § 1 CIC): la perizia potrebbe



Una volta redatto il sommario della causa, l'art. 87 LP dispone che le parti non possano produrre ulteriori documenti *in iudicium*, a meno che non siano state espressamente autorizzate dal Cardinale Prefetto e salvo l'art. 49 LP. Mediante il richiamo salvaguardante l'applicazione di quest'ultima disposizione, il legislatore ha inteso ammettere, nella fase finale del giudizio, l'assunzione di nuove prove documentali esclusivamente nel corso del supplemento d'istruttoria ordinato dal Collegio giudicante nella fase decisoria ed affidato alla direzione del Segretario della Segnatura.

In seguito i Patroni sono tenuti a depositare, entro il termine prestabilito dal Segretario, il c.d. "ristretto" conclusivo (art. 88, § 1 LP) in cui sono prospettate – come precisava analiticamente l'art. 118 NS – tutte le richieste, anche di ordine istruttorio, e sono svolte compiutamente le ragioni, sia in fatto sia in diritto, sulle quali poggiano

certificare l'incompatibilità fra l'ideologia professata dal religioso e i capisaldi della dottrina cattolica.

L'art. 117, § 3 NS a riguardo prevedeva una speciale figura di perito: il Prefetto, nel decidere il ricorso avverso il rifiuto di una delle parti di procedere all'istruttoria dibattimentale, "potest decreto suo requirere votum consultivum alicuius iurisperiti in re administrativa, qui praeseferat optimas notas religionis et probitatis". Tale disposizione invero è stata ritenuta da taluno "in stridente contrasto col fondamentale principio: "iura novit Curia!" (E. GRAZIANI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, cit., p. 64). Circa l'applicazione pratica della disposizione in esame, rinviando ai precedenti menzionati da C. GULLO, *La prova nel contenzioso amministrativo*, cit., p. 381, nt. 30: "Di fatto, risulta che voti di giurisperiti siano stati chiesti, non sempre dal Prefetto ma anche dal Segretario, al p. I. Gordon per determinare quale sia l'Autorità cui demandare l'esecuzione delle sentenze della Segnatura (SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLICAE TRIBUNAL 27.10.1984 c. Ratzinger [...]); al p. I. Gordon, a J. Llobell ed a G. Montini per determinare se contro le sentenze del S.T. della Segnatura Apostolica fosse possibile esperire la *querela nullitatis* e la *restitutio in integrum* (SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLICAE TRIBUNAL c. Fagiolo 27.2.1993 prot. 18.190/86 CA, ined.); al p. G. Ghirlanda ed al prof. E. Baura per determinare se, almeno in casi straordinari, la Congregazione IVC-SVA possa privare il Discretorio dell'Istituto religioso ed assumere direttamente la valutazione sull'opportunità o meno di ammettere una religiosa alla professione solenne (Supremum Signaturae Apostolicae tribunal c. Coccopalmerio 4.12.2004 sub n. 12, prot. 30041-B/99 CA, ined.)".

⁷² Cfr. cc. 1582-1583 CIC. Il c. 1582 CIC consente al giudice, mediante l'accesso, di recarsi personalmente – oppure, considerata la presenza di un tribunale amministrativo centrale, tramite un soggetto delegato – in un luogo affinché acquisisca taluni elementi utili ai fini della decisione. Ad esempio, l'accesso potrebbe rivelarsi utile per constatare l'avversione dei parrocchiani nei confronti del presbitero trasferito con decreto dal Vescovo diocesano (c. 1741, n. 3 CIC). Mediante l'ispezione, invece, l'autorità giudiziaria può analizzare o visionare delle cose per acquisire informazioni rilevanti: ad esempio, l'ispezione dei registri parrocchiali o dei documenti relativi all'amministrazione patrimoniale di una parrocchia, dimodoché sia comprovata la cattiva gestione dell'ente (c. 1741, n. 5 CIC).



le richieste stesse⁷³. Spirato il termine suddetto, il Promotore di giustizia esibisce, per la seconda volta durante il processo, il voto *pro rei veritate* (§ 2)⁷⁴; entro il termine di dieci giorni dall'esibizione del *votum* le parti

⁷³ Cfr. art. 118 NS: "Ius est partibus intra eundem terminum deponete restrictum conclusivum in quo contineantur omnia petita, etiam ordinis instructorii, et complete evolvantur rationes, sive in facto sive in iure, quibus ipsa petita nituntur".

Tale norma prescriveva ulteriormente al ricorrente di depositare in cancelleria tante copie del "sommario" del processo (unitamente alla documentazione relativa all'udienza di concordanza del dubbio ed all'attività istruttoria eventualmente compiuta), quante ne aveva stabilite il Segretario della Segnatura. Osservano a riguardo J. MIRAS, J. CANOSA, *Lezione X – Il ricorso contenzioso-amministrativo*, cit., p. 397: "Spesso gli atti sono voluminosi e non conviene distribuire tutti i documenti, ma solo quelli che le parti ritengono essenziali per la comprensione della controversia e per sostenere la rispettiva posizione. Nella prassi, le parti e il Promotore di giustizia propongono gli atti che devono essere inseriti nel sommario. Per questa ragione, i patroni preparano i propri memoriali solo dopo la sua compilazione e distribuzione (citando i documenti nell'ordine secondo cui sono ivi riportati), nel termine disposto (cfr. LPSA, art. 88 § 1)". Preso atto dell'espunzione dell'art. 118 NS ad opera della riforma benedettina, riteniamo che comunque *in praxis* il Segretario debba consegnare la documentazione in esame ai Patroni, affinché procedano alla redazione del "ristretto" conclusivo, come peraltro può desumersi dal c. 1598, § 1 CIC.

⁷⁴ L'art. 88, § 2 LP ha recepito una prassi da tempo consolidata all'interno del tribunale amministrativo della Segnatura, anticipante il voto *pro rei veritate* del Promotore di giustizia rispetto a quanto stabiliva l'art. 120, § 2 NS. La norma abrogata infatti prevedeva che il parere del Promotore fosse espresso nel corso della sessione di discussione, dinanzi ai membri del Collegio giudicante. Il progressivo consolidamento di tale prassi, del resto, è stato in molteplici occasioni rilevato in passato dalla dottrina canonistica: "E' prassi però che il Promotore di Giustizia, ovvero un Votante o un Referendario, presenti il voto scritto già prima della riunione [del Collegio giudicante: *N.d.A.*]" (Z. GROCHOLEWSKI, *La "Sectio Altera" della Segnatura Apostolica con particolare riferimento alla procedura in essa seguita*, cit., p. 102). Nello stesso senso, cfr. F. D'OSTILIO, *Il diritto amministrativo della Chiesa*, cit., p. 526: "Allo scopo di favorire al massimo il diritto di difesa, è stata introdotta la consuetudine di trasmettere il "Votum..." del Promotore di Giustizia ai patroni, i quali, se lo ritengono opportuno, potranno fare eventuali osservazioni. /Se i patroni delle parti avranno presentato delle osservazioni, il Segretario trasmette nuovamente la posizione al Promotore di Giustizia, il quale potrà rispondere a dette osservazioni, ovvero potrà confermare in pieno il suo Voto. /[...] È] stata introdotta la prassi che il Promotore di giustizia – come detto sopra – presenti il suo voto già prima della riunione, e quindi, esso è in possesso presso tutti i membri del Collegio giudicante".

L'ex Cardinale Prefetto della Segnatura Apostolica, A. VALLINI, *Dalle Normae speciales alla Lex propria: itinerario di una riforma*, cit., p. 64, ha recentemente esposto le ragioni che hanno comportato la desuetudine dell'art. 120, § 2 NS, prima, ed alla sua definitiva espunzione dalla *Lex propria*, poi: "- la normativa canonica processuale generale prevede che nessuno, neppure il notaio, sia presente alla sessione di giudizio; /- un oggettivo pericolo di influsso sulle libertà che spetta al Collegio *in iudicando*; /- il pericolo di ingenerare motivi di deresponsabilizzazione nel Giudice Ponente o Relatore; /- una certa difficoltà ad osservare in concreto che la partecipazione sia solo parziale alla Sessione di giudizio; /- il dubbio, infine, se fosse veramente



possono replicarvi depositando le loro risposte. In quest'ultimo caso, il Promotore di giustizia ha la facoltà di intervenire nuovamente (§ 3). Di fatto, l'art. 88 LP regola l'ultima forma di contraddittorio processuale interna al contenzioso amministrativo, preliminare alla decisione finale del Collegio giudicante.

L'art. 89 LP stabilisce che "Peractis iure peragendis, proceditur ad normam artt. 46-49".

La fase decisoria pertanto è disciplinata dalle norme contenute nel capitolo I del titolo III ("De processu iuduciali") della *Lex propria*. Innanzitutto, l'art. 46 LP precisa che sia il Prefetto (e non il Segretario, che tuttavia sino a quel momento ha curato la fase di discussione del ricorso) a deferire al Collegio la causa per la sua definizione, a meno che non opti per la convocazione della c.d. "Plenaria" della Segnatura Apostolica, a causa della particolare complessità o importanza della questione (artt. 1, § 3 e 5, § 2, n. 1 LP).

Dinanzi ai cinque membri del *Collegium iudicans*, secondo la composizione ordinaria – e "minimale", stando alle indicazioni della prassi⁷⁵ – stabilita dall'art. 21 LP, il Segretario può intervenire in un

indispensabile una previsione normativa esplicita per venire incontro a quei casi singolari o *excepti* in cui il Collegio avesse avvertito la necessità di una spiegazione di qualche passaggio della causa da parte di Prelati o Officiali della Segnatura: questi casi avrebbero potuto trovare soluzione affermativa secondo i principi generali del diritto. Anche l'introduzione negli atti della causa dell'ultimo voto scritto del Promotore di Giustizia diretto al Collegio contribuì all'abbandono della norma". *De iure condito*, il Promotore di giustizia, in vece del Segretario assente o impedito (art. 7, § 3 LP) ovvero astenutosi o ricusato (artt. 23, § 3 e 24, § 1 LP) può intervenire nella fase finale limitandosi ad illustrare la causa nel suo complesso (art. 6, § 2, n. 4 LP), prima che i giudici decidano sulla domanda principale, *nemine adstante*.

⁷⁵ Le norme della *Lex propria* afferenti alla composizione del Collegio giudicante (artt. 5, § 2, n. 1 e 21 LP) necessitano di essere interpretate alla luce della prassi, come sostiene J. CANOSA, *Gli organi collegiali previsti dalla "Lex propria" della Segnatura Apostolica*, cit., pp. 96-97: presupposto che usualmente il Prefetto convoca la Plenaria, alla quale tuttavia non partecipano tutti i membri della Segnatura, se non un numero di giudici non inferiore a cinque, e considerato "un certo interesse volto a promuovere un ragionevole livello di ponderazione, tenuto conto della delicatezza e, a volte, della difficoltà delle cause", l'autore ritiene che il principio di collegialità all'interno del Supremo tribunale apostolico possa esprimersi mediante la previsione di "collegi teoricamente determinati ma "aperti" quanto al numero effettivo dei componenti, laddove la normativa determina solo la quantità minima dei componenti, assicurando così un quorum necessario di membri, ma lasciando a chi costituisce l'organo la facoltà di aumentare tale numero".

Dunque, al di là del dato letterale emergente, l'art. 21 LP non imporrebbe una composizione statica ed immutabile del Collegio. Di conseguenza, l'unico limite invalicabile posto dalla norma in esame consisterebbe nella predeterminazione del *quorum* c.d. costitutivo, cioè del numero minimo di membri dell'organo deliberante, che in tal modo assurgerebbe a "fattispecie costitutiva che, di volta in volta, richiede di



primo momento per illustrare la causa nel suo complesso (art. 6, § 2, n. 4 LP) ed assistere alla relazione del Cardinale Ponente (o Relatore), che riferisce imparzialmente dei termini della controversia – in special modo, per quanto concerne le questioni pregiudiziali e di “merito” definite nel corso della *delibatio oralis* –, così come delle ragioni favorevoli e contrarie all’accoglimento del ricorso (art. 47, § 1 LP).

All’udienza finale quindi non possono in alcun modo partecipare i Patroni delle parti⁷⁶: una preclusione questa che, invero, potrebbe ritenersi foriera di un’eccessiva compressione del principio di oralità, laddove si possa teorizzare (e prediligere) la presenza dei Patroni dinanzi ai membri del Collegio giudicante, autorizzati perlomeno ad esporre sinteticamente le ragioni poste a fondamento delle loro richieste e le rispettive conclusioni formulate in nome delle parti rappresentate in giudizio.

A questo punto il Segretario è costretto ad abbandonare la sessione giudicante, in modo tale che la fase decisoria possa proseguire “nemine adstante”, alla presenza cioè dei soli membri del Collegio.

Ciascun giudice del Collegio espone per ordine le proprie conclusioni sia in diritto sia in fatto, che sono immediatamente trasmesse al Relatore ai fini della redazione materiale della sentenza. Le *conclusiones* sono allegate agli atti di causa, “secreto servandae” (§ 2). Nel corso della discussione, il Collegio delibera a maggioranza semplice (§ 3) e la parte dispositiva della sentenza è redatta dal Relatore, sottoscritta dai singoli giudici e consegnata immediatamente al

essere perfezionata dall’atto di costituzione e convocazione del collegio”. Un atto di perfezionamento implicante, dunque, un aumento della composizione numerica del Collegio, ossequiosamente al *minimum* inderogabile prescritto a pena di nullità (sanabile) della sentenza (c. 1622, n. 1 CIC).

⁷⁶ La *Lex propria* pertanto non ha innovato rispetto all’art. 121 NS. Osservava a riguardo, nel difendere la scelta operata dal legislatore, J.J. COUGHLIN, *The historical development and current procedural norms of administrative recourse to the Apostolic Signatura*, cit., p. 683: “The provision that excludes the attendance of any but the judges at this point might be interpreted to mean that others, for example the parties and their advocates, are permitted to be present at other points in the Signatura’s administrative proceedings, such as during the Congressus, the meeting of the judges during the presentation of the case and the opinion as to the truth of the matter. To the contrary, the express provision for the privacy of the judges’ deliberations is intended to emphasize the dignity of the proceedings and the need for confidentiality. Even if the parties were permitted to be present up to this point, however, the process does not intend the presentation of oral-contentious argument by either side. Throughout the procedure the parties have been afforded ample due process in the opportunity to be heard. By the time the assembly of the judges has arrived, the role of the parties is passive. Their advocates should encourage them to await the decision of the judges in trust and respect”.



Segretario (§ 4). Il testo completo della decisione è stilato quanto prima dal Giudice Ponente, salvo qualora il Prefetto disponga che le ragioni in fatto ed in diritto della decisione definitiva siano redatte per iscritto dal Promotore di giustizia (art. 48, §§ 1 e 2 LP)⁷⁷.

Invero, i giudici potrebbero non statuire *immediate* sulla controversia: *a)* qualora non possano o non intendano deliberare risolutivamente nel corso della prima discussione, rinviando la decisione ad una successiva riunione da tenersi entro una settimana (c. 1609, § 5 CIC); *b)* nel caso in cui il Collegio giudicante decida che debba compiersi il supplemento d'istruttoria, affidandolo alla direzione del Segretario (art. 49 LP)⁷⁸.

La sentenza, munita dei requisiti di forma e di contenuto prescritti dai cc. 1611 e 1612 CIC⁷⁹, acquisisce pieno valore giuridico nel momento in cui è disposta la sua pubblicazione, mediante la consegna ovvero la trasmissione – nelle modalità di cui al c. 1509 CIC – di un

⁷⁷ Ciascun giudice, nell'esprimere il voto può recedere dalla conclusione in precedenza formulata (c. 1609, § 4 CIC). Anche la fase finale del contenzioso amministrativo non è scevra da inconvenienti pratici, incidenti in termini negativi sull'economia complessiva del giudizio: al Collegio giudicante difatti "si deve concedere almeno diverse settimane per studiare gli atti. Dopo la decisione del Collegio occorre altro tempo per la redazione della sentenza oppure del decreto definitivo, nonché per la notifica", come testimonia **F. DANEELS**, *Il contenzioso-amministrativo nella prassi*, cit., p. 320.

⁷⁸ In questo caso, l'art. 123 NS stabiliva, con maggior precisione: "§ 1. Si controversiam, vel ex toto vel ex parte, non definit, collegium cardinalium iudicum potest suo decreto statuere ut testes adducantur, ut inspectiones fiant vel peritorum examina, caeteraque iubere ad veritatis assecutionem conducant. /§ 2. Eodem decreto collegium iudicans statuit terminos servandos et modos habendos in executione et potest partibus facultatem facere adsistendi et adhibendi peritos a Signatura Apostolica adprobatos. /§ 3. Ubi quique peragendum est supplementum instructoriae, collegium iudicum ad illud delegare potest sive subsecretarium sive officialem tribunalis ecclesiastici competentis ratione territorii, sive demum aliam personam in auctoritate ecclesiastica constitutam. /§ 4. Delegatus a collegio iudicante instructoriam quamprimum incipiat ac sedula cura perficiat".

L'applicazione dell'art. 49 LP riteniamo sia condizionata dalla sussistenza di almeno uno dei presupposti di cui al c. 1600, §§ 1 e 2 CIC, disciplinante l'escussione dei testimoni e l'acquisizione di nuove prove successive alla conclusione della causa, che nel contenzioso amministrativo dovrebbe individuarsi nel momento in cui il Cardinale Prefetto, compiuto tutto ciò che è stabilito dal diritto, deferisce la causa al Collegio per la sua definizione (art. 46 LP, a cui rinvia l'art. 89 LP).

⁷⁹ A presidio del diritto di difesa, il giudice estensore della sentenza deve altresì, in applicazione del c. 1614 CIC, indicare i modi secondo i quali la sentenza può essere impugnata. Con riferimento al contenzioso amministrativo, riteniamo sufficiente la semplice riproduzione dell'art. 91, § 1 LP: "Adversus Collegii sententias, cauta tamen semper Supremi Tribunalis natura, tantum remedia querelae nullitatis ac petitionis restitutionis in integrum suppetunt".



esemplare a ciascun Patrono delle parti contendenti (art. 26, § 2 LP; c. 1615 CIC)⁸⁰. Il Collegio può autorizzare eccezionalmente che prima della pubblicazione sia reso noto alle parti il dispositivo della sentenza (c. 1614 CIC)⁸¹. In ogni caso, la pronuncia giudiziale del Collegio deve

⁸⁰ La pubblicazione della sentenza non è effettuata nei confronti delle parti, in quanto possono stare in giudizio solamente tramite il Patrono ovvero il procuratore-avvocato (art. 16, § 1 LP).

⁸¹ La decisione del *Collegium iudicans* costituisce *res iudicata*, secondo la sua duplice, tradizionale accezione: "cosa giudicata formale", in quanto i cc. 1629, n. 1 e 1641, n. 4 CIC sanciscono l'inappellabilità della sentenza della Segnatura Apostolica, che pertanto costituisce una decisione definitiva assoggettabile unicamente ai rimedi straordinari d'impugnazione (c. 1642, § 1 CIC); "cosa giudicata materiale", nel senso che la pronuncia giudiziale, ai sensi del c. 1642, § 2 CIC, fa diritto tra le parti e preclude la riproposizione giudiziale della causa in forza del principio del *ne bis in idem*, permettendo all'interessato di proporre l'*actio iudicati* finalizzata alla sua esecuzione ovvero di sollevare l'eccezione di cosa giudicata, la quale può essere anche dichiarata d'ufficio dal giudice.

Tuttavia, con riferimento ai c.d. limiti soggettivi del giudicato, la decisione finale del Collegio potrebbe vincolare ulteriormente coloro che non hanno effettivamente partecipato al giudizio. Come ha osservato **A. RANAUDO**, *Il contenzioso amministrativo canonico*, cit., p. 565, "Le decisioni, è ovvio, toccano soltanto le parti, che hanno partecipato al giudizio e non anche quelle che, pur lamentando una uguale lesione, non hanno però ricorso, a meno che non si tratti di materia per se indivisibile"; **E. LABANDEIRA**, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, cit., p. 556, ha ulteriormente precisato: "Dal punto di vista soggettivo, è chiaro quale sia l'ambito direttamente interessato: la sentenza si applica soltanto alle parti di quel conflitto e non ad altre persone che si trovino in una situazione analoga. Orbene, data la peculiarità di questi processi, che sono impugnazioni (e annullamento) di un atto di imperio, tutte le persone interessate da tale atto, lo saranno anche dalla sentenza di annullamento, sicché indirettamente quelle persone che, senza essere parte nel processo, pure sono destinatarie dell'atto, risulteranno interessate dalla sentenza, giacché l'atto è indivisibile" (cfr. **ID.**, *El procedimiento contencioso-administrativo ante la Signatura Apostólica*, cit., p. 259).

Il concetto di "indivisibilità" rievoca inevitabilmente le considerazioni precedentemente formulate con riferimento all'interesse a ricorrere (cfr. *supra*, § 2.2): vi sono difatti destinatari "diretti" ed "indiretti" della decisione di governo. Perciò, vi saranno anche destinatari "diretti" ed "indiretti" del giudicato amministrativo, ugualmente vincolati al contenuto dispositivo della sentenza. Si consideri, ad esempio, la dichiarazione di illegittimità del decreto di rimozione di un parroco: il destinatario "diretto" della sentenza è, ovviamente, il sacerdote (non esclusi ovviamente la parte resistente ed il controinteressato); i destinatari "indiretti" corrispondono invece ai parrocchiani, che hanno tratto giovamento, seppur "di riflesso", dall'accoglimento del ricorso (ed eventualmente, hanno partecipato al giudizio in qualità di terzi interventori). Tra i destinatari "indiretti" del giudicato amministrativo, infine, possono rientrare anche i cointeressati, ossia i soggetti titolari di un interesse diretto nei confronti del provvedimento amministrativo, che tuttavia non hanno interposto il ricorso alla Segnatura Apostolica entro il termine di decadenza previsto dalla legge (ad esempio, i parrocchiani destinatari del decreto di soppressione di una parrocchia o



essere pubblicata entro un mese dal giorno in cui la causa fu decisa, salvo qualora i giudici non stabiliscano un tempo più lungo in presenza di una grave ragione (c. 1610, § 3 CIC)⁸².

b) Gli effetti tipici del giudicato amministrativo di rigetto. L'effetto "caducatorio" della sentenza di accoglimento e la sua incidenza nel sistema delle invalidità dell'atto giuridico canonico

La peculiare conformazione della sentenza amministrativa risente sia dei limitati poteri decisori conferiti dall'ordinamento all'organo giudicante, sia dell'impianto accusatorio complessivo dello *iudicium*.

Il dispositivo è incentrato precipuamente sui vizi di legittimità del provvedimento singolare impugnato ed il Collegio, in forza del principio di congruenza *ex* c. 1611, n. 1 CIC, è tenuto a pronunciarsi su ciascuno dei *dubia* in precedenza formulati dalle parti⁸³, senza tralasciarne alcuno ovvero determinarne ulteriori *ex officio* – ossia, secondo la comune terminologia processuale, decidendo *infra petita* ovvero *extra petita* –; e, contestualmente, il Supremo consesso non può indebitamente ingerirsi nell'ordine burocratico, sino ad esercitare di fatto le funzioni connesse agli uffici di governo: l'attuale sistema di giustizia amministrativa vieta al giudice (seppur implicitamente) di procedere alla modificazione, alla sostituzione o all'integrazione del contenuto della statuizione esecutiva contestata. Egli può solo limitarsi a disporre la sua conferma o il suo "annullamento" e, eventualmente, nel caso in cui il ricorrente lo abbia espressamente richiesto, a condannare l'amministrazione ecclesiastica alla riparazione del danno conseguente alla declaratoria d'illegittimità. Pertanto, il giudice non può mai debordare dai limiti legali posti in tale contesto all'esercizio della potestà giudiziaria.

Nell'ipotesi in cui si ritenga non fondata nel "merito" la questione di legittimità sollevata dal ricorrente, il Collegio giudicante dispone il rigetto dell'istanza, precisando che la risposta al *dubium* interposto non può che essere "negative", in quanto "non constare de violatione legis in procedendo [et/vel] in decernendo": il giudicato amministrativo perciò esplica un immediato effetto "confermativo"

del decreto di riduzione di una chiesa parrocchiale ad uso profano ovvero alcuni degli associati destinatari del decreto di soppressione di un'associazione di fedeli).

⁸² Cfr. W.L. DANIEL, *The publication of the definitive sentence*, in *Studia canonica*, XLII (2008), p. 411.

⁸³ Cfr. F. SALERNO, *Il giudizio presso la "Sectio altera" del S.T. della Segnatura Apostolica*, cit., p. 166.



della decisione impugnata, che acquisisce nel mondo degli effetti giuridici assoluta definitività ed incontrovertibilità, eccettuato qualora ricorra almeno uno dei presupposti necessari per la proposizione dei mezzi straordinari d'impugnazione della sentenza (art. 91, § 1 LP)⁸⁴.

Mediatamente, la deliberazione del Collegio incide altresì nella realtà materiale, abilitando l'autorità amministrativa a procedere alle operazioni necessarie per l'esecuzione del provvedimento e prescrivendo la cessazione dell'effetto sospensivo eventualmente scaturito dal ricorso giurisdizionale ovvero dalla concessione della tutela cautelare decretata dal Cardinale Prefetto: a seconda dei casi, il giudicato può esplicare, per così dire, un effetto direttamente "consolidativo" (della situazione sostanziale modificata dall'atto imperativo)⁸⁵ ed indirettamente "perfezionativo" (ossia legittimante il compimento delle restanti attività di esecuzione)⁸⁶ o "modificativo" (nel caso in cui il dispositivo del provvedimento non sia ancora stato portato a compimento)⁸⁷. Infine, la decisione negativa del Supremo Tribunale

⁸⁴ Oltre ai rimedi della *querela nullitatis* e della *restitutio in integrum*, l'interessato è legittimato ad interporre in ogni momento il c.d. ricorso straordinario al Romano Pontefice ex c. 1417, § 1 CIC, estremo rimedio (meramente grazioso) tramite cui il ricorrente può tentare di ottenere una revisione della deliberazione finale del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica.

⁸⁵ Ad esempio, la conferma, ad opera della Segnatura Apostolica, della decisione episcopale di non concedere, in relazione ad una determinata fattispecie, la dispensa dall'impedimento di *disparitas cultus* (c. 1086 CIC), una volta accertato l'inadempimento delle condizioni di cui ai cc. 1125-1126 CIC, consolida lo *status quo*, ossia lo disconoscimento dello *ius connubii* nei confronti di uno o entrambi i nubendi e, conseguentemente, la loro inabilità a contrarre un valido matrimonio canonico.

⁸⁶ Si consideri il decreto di rimozione di un parroco: il c. 1747, §§ 1 e 3 CIC stabilisce che, in pendenza del ricorso, il presbitero deve astenersi dall'esercitare le funzioni parrocchiali, mentre il Vescovo può solo limitarsi a nominare *ad interim* un amministratore parrocchiale, al quale è affidato il governo temporaneo della parrocchia. Ciò significa che il ricorso produce un effetto sospensivo solamente parziale, nel senso che il parroco rimosso non può essere reintegrato provvisoriamente nel suo ufficio, e, contestualmente, il Vescovo diocesano non può provvedere alla nomina del nuovo parroco. Il successivo rigetto del ricorso contenzioso amministrativo conferma quanto decretato a livello particolare e, pertanto, la sentenza del tribunale amministrativo perfeziona l'esecuzione del provvedimento in precedenza impugnato: da un lato, il parroco è definitivamente rimosso dall'ufficio; dall'altro, il Vescovo diocesano può procedere finalmente alla nomina del successore alla conduzione pastorale della comunità parrocchiale.

⁸⁷ Ciò potrebbe accadere, ad esempio, qualora l'autorità di governo discrezionalmente e liberamente decida di non procedere all'esecuzione del provvedimento, sino a quando su di esso non si sia pronunciata in via definitiva la Segnatura Apostolica: pertanto, una volta notificata la sentenza di rigetto del ricorso giurisdizionale, l'autorità competente può, ad es., portare ad esecuzione il precetto inibente l'accesso alla chiesa cattedrale di un *christifidelis* particolarmente molesto o



della Segnatura produce un effetto “conformativo” nei confronti della parte soccombente nel giudizio, ossia di quella ricorrente, che perciò può essere obbligata, a seconda dei casi, ad un *facere* ovvero ad un *non facere*⁸⁸, uniformandosi fedelmente a quanto stabilito nella sentenza; e comporta il rigetto consequenziale della richiesta di riparazione del danno, che l’art. 123, § 2 PB relega a *petitum* accessorio e subordinato all’accertamento giudiziale dell’illegittimità dell’atto amministrativo.

La sentenza di accoglimento del ricorso, invece, non può non rispondere al *dubium* formulato “affirmative, seu constare de violatione legis in procedendo [et/vel] in decernendo” dell’oggetto sostanziale della domanda. In questo caso, l’art. 90 LP stabilisce che “Iudices, ad contentionem solvendam, in sententia immediatos et directos illegitimitatis effectus statuere possunt”.

La prescrizione normativa in esame, che potrebbe apparire *prima facie* indefinita nel suo contenuto, in realtà conosce precisi confini e limitazioni nel momento in cui il Collegio giudicante sentenzia la fondatezza nel “merito” della domanda, innestandosi nell’inflessibile schematicità connotante il giudizio di mera legalità dell’azione amministrativa. Gli “illegitimitatis effectus” che il giudice collegiale può statuire “immediatos et directos” attengono infatti al triplice effetto “caducatorio”, “ripristinatorio” e “conformativo” riconducibile al giudicato amministrativo⁸⁹.

financo sacrilego, ovvero il decreto con cui è revocata ad un presbitero la facoltà per ricevere abitualmente le confessioni dei fedeli (c. 974 CIC); o, ancora, il decreto di dimissione di un religioso, la cui efficacia è sospesa in pendenza del ricorso (c. 700 CIC) che, una volta respinto, autorizza il Superiore ad espellere il religioso dall’istituto, ecc.

⁸⁸ Il ricorrente potrebbe essere vincolato ad un *facere*, ad es., nel caso in cui il ricorso avverso il decreto di rimozione di un parroco, in seguito confermato dal competente Dicastero della Curia Romana, sia respinto: il c. 1747, § 1 CIC difatti stabilisce che il parroco rimosso deve lasciare libera quanto prima la casa parrocchiale e consegnare tutto ciò che appartiene alla parrocchia al nuovo parroco nominato dal Vescovo diocesano. Un *non facere* invece, può desumersi dalla sentenza che rigetta il ricorso interposto da alcuni parrocchiani contro il decreto episcopale di demolizione di una chiesa parrocchiale: dalla ratifica giudiziale del provvedimento discende l’obbligo per i parrocchiani di astenersi dal compimento di qualsiasi attività diretta ad impedire l’abbattimento dell’edificio di culto.

⁸⁹ Sono pertanto del tutto condivisibili le osservazioni di **S. BERLINGÒ**, *La competenza di legittimità e di merito della Segnatura Apostolica secondo la Lex propria*, in questa *Rivista*, aprile 2009, p. 10 – pubblicato anche in J. Kowal, J. Llobell (a cura di), “Iustitia et iudicium”. *Studi di diritto matrimoniale e processuale canonico in onore di Antoni Stankiewicz*, vol. IV, cit., pp. 2279-2299; e, ancora, in P.A. Bonnet, C. Gullo (a cura di), *La Lex propria del S.T. della Segnatura Apostolica*, cit., pp. 121-138 –, riguardanti la corretta impostazione ermeneutica dell’art. 90 LP: “Il tenore della disposizione sembra implicare una potestà ultimamente risolutoria della controversia, e quindi tale



L'effetto "caducatorio" (o "eliminatorio", "cassatorio"), nelle ipotesi di accoglimento del *petitum* primario investe i profili eminentemente "giuridico-astratti" della controversia amministrativa, mutando in senso favorevole alla parte ricorrente l'ordinamento vigente. Il tribunale difatti provvede, ossequiosamente ai limiti connotanti il giudizio di legittimità, all'espunzione dal quadro giuridico del provvedimento impugnato, una volta appurata l'effettiva sussistenza di una *violatio legis*, che necessariamente non può non riferirsi ad una delle "patologie" che ai sensi del Codice latino è in grado di invalidare l'atto giuridico canonico: la nullità ovvero la rescissione.

A riguardo, sorprende constatare come il legislatore benedettino non abbia proceduto a circostanziare positivamente i poteri decisori devoluti al *Collegium iudicans*, omettendo di colmare una vistosa lacuna delle abrogate *Normae speciales*.

La genericità dei richiami contenuti nell'art. 90 LP non contribuisce certamente a definire in modo diretto la peculiare fisionomia della potestà che in concreto il giudice può esercitare

non solo da rendere possibile ma da garantire, nel caso di un accoglimento del ricorso, il conseguimento da parte del ricorrente della situazione finale, ossia del bene concreto della vita di cui si contende. Non si tratta di meri effetti di accertamento della illegittimità, miranti a porre semplicemente fine al dibattito giudiziale sulla ricorrenza o no della stessa; né di effetti esclusivamente rescissori, ma di effetti integralmente ripristinatori e/o restitutori, pienamente soddisfattivi di aspettative e/o pretese ingiustamente eluse o frustrate; e quindi di effetti capaci di risolvere ("solvere"), ossia disfare una volta per tutte e direttamente ("immediatos et directos"), il grumo delle ragioni conducenti ad ogni ulteriore possibile *strepitum iudicii* ("contentio"). / Appare abbastanza evidente come siffatto disposto rappresenti un seguito legislativo rispetto a quelle pronunzie che, pur essendo state emesse col dichiarato intento di ottenere dall'autorità competente una *restitutio in pristinum*, hanno fallito per un motivo o per un altro, in tutto o in parte, rispetto allo scopo di assicurare una tutela effettiva degli interessi dei ricorrenti".

A riguardo A. VALLINI, *Dalle Normae speciales alla Lex propria: itinerario di una riforma*, cit., p. 70, ha giustamente evidenziato come l'art. 90 LP abbia il merito di aver "constestualizzato" il c. 1611, n. 2 LP, adattandone il contenuto alle specificità del contenzioso amministrativo canonico. Inoltre, "L'art. 90 da un lato impedisce che si cada nell'assoluto formalismo che ritiene la decisione della Segnatura la mera *dichiarazione* dell'illegittimità dell'atto impugnato, dall'altro contribuisce a permettere al Collegio di fare giustizia laddove gli elementi a disposizione sia in fatto sia in diritto permettono di trarre dall'illegittimità dichiarata effetti o conseguenze necessarie, immediate e dirette. / La disposizione ha ricevuto un peculiare plauso nella Plenaria e si presenta come foriera di un progresso nella giurisprudenza della Segnatura a servizio di una giustizia più effettiva ed efficace" (si veda anche N. SCHÖCH, *Presentazione della Lex propria del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, cit., pp. 218-219).



nell'ambito di un sistema fondato sul principio della c.d. duplice giurisdizione, desumibile indirettamente, in via interpretativa, dagli assiomi qualificanti il sistema di giustizia amministrativa nella Chiesa: l'esistenza di un tribunale speciale funzionalmente – ma non organicamente – scisso dalla giurisdizione ordinaria; la struttura “vincolata” della *causa petendi* posta alla base del ricorso; la circoscrizione della diagnosi giudiziale dai profili di merito del rapporto controverso ai profili di mera legittimità della statuizione impugnata; la radicale differenziazione (se non divisione) fra l'ordine giudiziario e l'ordine esecutivo, costituiscono gli indicatori di un'evidente “parallelismo” accomunante il contenzioso amministrativo ecclesiale ed il contenzioso amministrativo radicatosi nei modelli c.d. ‘dualisti’ continentali.

Malgrado ciò, gli estensori della *Lex propria* avrebbero potuto avvalersi dei risultati conseguiti dalla Pontificia Commissione per la revisione del Codice di diritto canonico, compendiatosi nello *Schema novissimum* del 1982. Il dibattito relativo al decentramento della giurisdizione amministrativa, oltre ad aver rappresentato il tema (forse) maggiormente controverso nel corso dell'opera di rinnovamento del diritto della Chiesa ha dato vita ad un graduale processo di elaborazione – e di successivo raffinamento – di un'inedita normativa processuale, dall'indubbia complessità tecnica.

Nel corso di tale processo il *coetus* riformatore competente definì in modo preciso i dettagli procedurali, la composizione del tribunale, le interrelazioni fra il foro amministrativo ed il foro giudiziario e, segnatamente, i limiti “interni” ed “esterni” della *potestas iudicandi*. In altre parole, la *lex benedettina* avrebbe potuto “riesumere” e promulgare il c. 1750, § 3 SC82 – stralciato da Giovanni Paolo II nella versione ufficiale del Codice –, che stabiliva come “Tribunal potest decretum, quod illegitimum iudicet, rescindere vel irritum declarare, non autem emendare vel aliter mutare [...]”⁹⁰, suggellando la recezione, ad opera dello *ius positivum*, dei responsi autentici del gennaio 1971, la cui consistenza giuridica ancora oggi è risolutiva nel tracciare i confini connotanti l'esercizio di una giurisdizione di legittimità, finalizzata ad accertare nel processo la nullità o la rescindibilità di un atto giuridico (limiti c.d. “interni”) ed interdotta, al di fuori del processo, dall'avvalersi delle prerogative tipiche degli organi esecutivi (limiti c.d.

⁹⁰ PONTIFICIA COMMISSIONE PER LA REVISIONE DEL CODICE DI DIRITTO CANONICO, *Schema novissimum post consultationem S.R.E. Cardinalium, Episcoporum Conferentiarum, Dicasteriorum Curiae Romanae, Universitatum Facultatumque ecclesiasticarum necnon Superiorum Institutorum vitae consecratae recognitum, iuxta placita Patrum Commissionis deinde emendatum atque Summo Pontifici praesentatum*, cit., p. 304.



“esterni”)⁹¹. E invece, la riforma sembra avere accondisceso la comune pratica giurisprudenziale della Segnatura Apostolica, che nel dispositivo della sentenza si limita a replicare, in senso affermativo o negativo, al *dubium* in precedenza concordato tra il giudice istruttore e le parti, constatando la legittimità ovvero l’illegittimità *in procedendo et/vel in decernendo* della decisione impugnata, in assenza di ulteriori delucidazioni circa la natura del vizio invalidante e, perciò, della deliberazione giudiziale⁹².

La promulganda disposizione acclusa allo schema codiciale, in aggiunta, avrebbe potuto dipanare le problematiche connesse all’effettiva incidenza che il modello giustiziale esercita sul regime delle invalidità dell’atto giuridico contemplato dal diritto positivo. Se il giudice, assodata l’illegittimità della decisione impugnata, è costretto a dichiarare la nullità ovvero a rescindere la decisione stessa, ciò sta a significare che il vizio di legittimità, sia esso *in procedendo* ovvero *in decernendo* e riferibile ad una determinata prescrizione normativa, è ascrivibile unicamente ad uno dei vizi di validità “tipici” previsti dal Codice giovanneo-paolino.

⁹¹ Cfr. PONTIFICIA COMMISSIONE PER L’INTERPRETAZIONE DEI DECRETI DEL CONCILIO VATICANO II, *Responsa ad proposita dubia*, 11.I.1971, nn. II.3 e II.4, in A.A.S., LXIII (1971), p. 330: “3) D. – Quid intelligendum sit per comma *quoties contendatur actum ipsum legem aliquam violasse*, de quo in n. 106 Constitutionis Apostolicae Regimini Ecclesiae Universae. /R. – Pro violatione legis intelligi errorem iuris sive in procedendo sive in decernendo”; “4) D. – Utrum in casu de quo in dubio tertio, Supremum Signaturae Apostolicae Tribunal – Sectio Altera – videat tantummodo de illegitimitate actus impugnati an etiam de merito causae. /R. – Affirmative ad I^{um}; negative ad II^{um}; seu Supremum Signaturae Apostolicae Tribunal – Sectionem Alteram – videre tantum de illegitimitate actus impugnati”.

⁹² Invero, nei primi dieci anni di attività della *Sectio Altera* della Segnatura Apostolica, il Collegio giudicante ha più volte proceduto nella sentenza a dichiarare *ex professo* la nullità (o, comunque, l’invalidità) dell’atto amministrativo impugnato, evidenziando così la natura (dichiarativa) del giudicato amministrativo. A titolo esemplificativo, si considerino talune decisioni reperibili dalla rassegna giurisprudenziale pubblicata in P.V. PINTO, *Diritto amministrativo canonico. La Chiesa: mistero e istituzione*, cit., pp. 387 ss., ove i giudici amministrativi stabilirono che: “[...] S. Congregationem Concilii (nunc pro Clericis) sua decisione diei 14 iulii a. 1965 legem violasse in decernendo, ideoque praefatam decisionem irritam esse, in casu” (SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEG NATURA APOSTOLICA, sentenza *Amalphitana*, *Iurium*, 12.XII.1972, *ibid.*, p. 403); “*Decretum Ministri Generalis Ordinis X. diei 20 novembris 1971, notificatum die 27 novembris 1971, irritum esse ob errorem iuris sive in procedendo sive in decernendo, in casu*” (ID., sentenza *Panormitana*, 24.XI.1973, n. 14, *ibid.*, p. 423). Tale prassi, alla luce delle decisioni giurisprudenziali recentemente pubblicate, sembra essere caduta progressivamente in desuetudine, segnando il graduale transito dal dispositivo “esplicativo” della natura del vizio invalidante al dispositivo, per così dire, meramente “constatativo” dell’esistenza o meno del vizio di legittimità addotto dalla parte ricorrente.



L'atto amministrativo illegittimo, quindi, o è nullo o è rescisso e, a seconda dei casi, il ricorso contenzioso amministrativo si risolve in un'*actio nullitatis* ovvero in un'*actio rescissoria*.

Nella prima ipotesi, il Collegio giudicante adotta una sentenza dichiarativa di nullità, in quanto nel diritto canonico la nullità opera *ipso iure*, evidenziando la sussistenza di un vizio "genetico", che alla luce della sua particolare gravità avrebbe dovuto dissuadere l'autorità competente dal porre in essere un atto manifestamente invalido. La pronuncia giudiziale, in un certo senso, "fotografa" una situazione giuridica preesistente. Tuttavia, la presunzione (relativa) di validità dell'atto giuridico *ex c. 124, § 2 CIC* – valevole analogamente per gli atti amministrativi singolari – subordina l'esplicazione degli effetti giuridici della nullità all'impugnazione ed alla successiva pronuncia giudiziale circa l'illegittimità del provvedimento amministrativo⁹³. Non è un caso che un'autorevole dottrina, mutuando la nomenclatura propria del sistema penalistico, abbia sostenuto come nell'ordine giuridico ecclesiale sussista una nullità *ferendae sententiae*⁹⁴, quantomeno limitatamente alla sua incidenza materiale, nell'ambito delle relazioni intersoggettive.

Nella seconda ipotesi, il Collegio giudicante adotta invece una sentenza costitutiva di rescissione. La pronuncia è "costitutiva", in quanto l'invalidità non è predeterminata *ex lege*, cioè dall'espressa previsione sanzionatoria della nullità, ma scaturisce *immediate* dalla stessa deliberazione giudiziale. Anche in questa occasione l'atto rescisso postula l'avvenuta contestazione, nelle sedi opportune, del provvedimento, in forza della presunzione *iuris tantum* summenzionata, ma la rescissione, onde soddisfare esigenze intimamente connesse alla giustiziabilità dell'azione amministrativa opera in via del tutto eccezionale retroattivamente, *ex tunc*, non

⁹³ Sul punto osservava E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 424-425: "Ci sembra che l'introduzione di un nuovo sistema di giustizia amministrativa abbia comportato una vera rivoluzione; e non si tratta tanto di elaborare una nuova teoria statica sull'invalidità dell'atto, ma di verificare quanto incida il nuovo sistema sui procedimenti di esecuzione e di impugnazione degli atti. Questi finché abbiano una certa forma esteriore sono efficaci ed esecutivi, pur se in realtà sono nulli. Tali prerogative sono alquanto controbilanciate unicamente dalla potestà che ha l'interessato di impugnare tali atti. / Si può quindi affermare che la nullità dell'atto amministrativo è *sui generis*, visto che per potere essere riconosciuta e per essere efficace, c'è bisogno di un decreto amministrativo o di una sentenza giudiziale entrambi di natura dichiarativa; in caso contrario, con il trascorrere del tempo o per il consenso tacito degli interessati, l'atto il più delle volte sarà sanato".

⁹⁴ Cfr. P. CIPROTTI, voce *Invalidità (dir. can.)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXII, Giuffrè, Milano, 1972, p. 624.



dissimilmente dalla nullità, dimodoché il ricorrente possa conseguire una tangibile utilità pratica dalla “vittoria” processuale⁹⁵.

Di conseguenza, l’illegittimità viene a configurarsi quale atipica categoria giuridica, *sui generis* ed onnicomprensiva dei tipici vizi di validità dell’atto, nonché in grado di “modellare”, in termini modificativi, l’incidenza operativa degli stessi, conformemente alle necessità proprie del sistema.

Eppure, una parte della dottrina canonistica non ha esitato a rilevare come l’individuazione del vizio di validità dell’atto amministrativo sia condizionata perentoriamente dal principio di tipicità delle nullità, consacrato dal c. 10 CIC.

Secondo tale disposizione, “*Irritantes aut inhabilitantes eae tantum leges habendae sunt, quibus actum esse nullum aut inhabilem esse personam expresse statuitur*”, ponendo di fatto un inflessibile vincolo al giudice, autorizzato a sentenziare dichiarativamente la nullità soltanto qualora l’ordinamento sanzioni *expressis verbis* l’inosservanza della prescrizione di legge, per l’appunto, *sub poena nullitatis*⁹⁶. L’applicazione rigorosa del c. 10 CIC, in altre parole, circoscrive ad eventualità del tutto straordinarie la coincidenza fra “nullità” e “legittimità”, dato che

“la (dichiarazione di) nullità di un atto discende solo dalla espressa statuizione della medesima nel testo normativo. La (dichiarazione di) illegittimità, pertanto, non potrebbe sfociare o equivalere alla (dichiarazione di) nullità dell’atto (dichiarato) illegittimo, se la legge, che si assume violata, non contiene una clausola, ancorché implicitamente, ma sempre espressamente, di invalidità o nullità”⁹⁷.

⁹⁵ “Il decreto o la sentenza di annullamento di un atto sono *costitutivi – producono*, cioè, la nullità dell’atto: lo *annullano* –, per modo che la sua efficacia si produce *ex nunc* (dalla data in cui sono emessi), benché possano avere anche carattere *retroattivo*, e, in tal caso, giungono a interessare gli effetti prodotti dall’atto prima del suo annullamento”: J. MIRAS, J. CANOSA, *Lezione VI – Efficacia degli atti amministrativi*, in J. Miras, J. Canosa, E. Baura, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, trad. it. di A. Perlasca, Edusc, Roma, 2007, p. 205.

⁹⁶ Cfr., *exempli causa*, cc. 65, § 3; 66, § 3; 90, § 1; 125, § 1; 126; 127; 133; 149, §§ 2 e 3; 153, § 1; 153, § 3; 166, § 3; 170; 172; 173, § 3; 174, § 2; 179, § 4; 182, § 2; 188; 425, §§ 1 e 3; 643; 649; 1061, § 3; 1073; 1083-1094; 1095-1108; 1190; 1191, § 3; 1199, § 2; 1200, § 2; 1281, §§ 1 e 3; 1292, § 3; 1301, § 3; 1360 CIC.

⁹⁷ M.F. POMPEDDA, *L’amministrazione della giustizia nella Chiesa*, cit., p. 682. L’autore, a conclusione del suo ragionamento, evidenzia i possibili inconvenienti che deriverebbero da un siffatto sistema delle invalidità, decisamente statico, in ordine all’esecuzione delle pronunce definitive della Segnatura Apostolica: “Si può discretamente consentire che l’esecuzione delle pronunce di illegittimità dell’atto emesse dalla Segnatura Apostolica spetti all’autorità ecclesiastica (che ha emanato



Rebus sic stantibus, il Supremo Tribunale della Segnatura potrebbe avvalersi opportunisticamente dell'istituto della *rescissio*, non assoggettato, secondo quanto si desume dal Codice, al principio di tipicità previsto per le leggi irritanti ed inabilitanti. In questo modo, il sistema potrebbe garantire al ricorrente che dal giudicato amministrativo discendano specifiche conseguenze giuridiche idonee a presidiare la satisfattorietà del rimedio di giustizia.

Ad una simile conclusione invero non può giungersi, per ragioni di ordine sistematico e di ordine materiale.

D'altronde, pare ineludibile il ridimensionamento del principio imposto dal c. 10 CIC, perlomeno nell'ambito del contenzioso amministrativo, affinché la giurisdizione di legittimità possa ritenersi confacente agli ideali trascendenti che caratterizzano così marcatamente l'itinerario giudiziario nella Chiesa. Nei primi anni Settanta del secolo scorso, Moneta, nel commentare la decisione di Paolo VI di introdurre, mediante l'erezione della *Sectio altera* presso la Segnatura Apostolica, una nuova forma di diagnosi giudiziale sino ad allora sconosciuta nella compagine ecclesiale, annotava come

“la configurazione ed il regime della illegittimità deve essere innanzi tutto ricavato dalla specifica regolamentazione positiva che disciplina il contenzioso amministrativo, mentre il ricorso ai principi generali dettati in tema di invalidità dell'atto giuridico è da ritenersi ammissibile soltanto per quei punti su cui la normativa specifica abbia omissso ogni previsione, e a condizione che non ne risulti un palese contrasto con lo spirito e le finalità proprie di tale sistema. /In questo quadro normativo, l'utilizzazione del principio contenuto nel c. 11 [CIC 17, corrispondente al c. 10 del *Codex* del 1983: *N.d.A.*] non solo verrebbe a porsi in contrasto con la regola interpretativa che impone la prevalenza della legge speciale su quella generale, ma finirebbe per svuotare e limitare gravemente nelle sue possibilità di esplicazione l'istituto del controllo giurisdizionale sull'attività

l'atto impugnato) quando (e per il fatto che) l'illegittimità comporti la nullità dell'atto (dichiarato) illegittimo: la discrezionalità dell'autorità deputata all'esecuzione, infatti, è sufficientemente limitata dall'automaticità dell'effetto del giudicato. /Dubbi forti sulle garanzie giudiziali per i fedeli appaiono invece là dove l'esecuzione di pronunce di illegittimità dell'atto emesse dalla Segnatura Apostolica sia affidata all'autorità ecclesiastica, che avrebbe dinanzi a sé uno spettro amplissimo per “eseguire” la pronuncia giudiziale, non comportando questa la nullità dell'atto impugnato. Maggiore rispondenza a criteri di giustizia apparirebbero là dove la stessa pronuncia della Segnatura Apostolica potesse individuare le conseguenze (diverse dalla nullità) dell'illegittimità dell'atto impugnato”.



amministrativa, facendone venir meno le finalità di garanzia e di tutela dei diritti dei singoli”⁹⁸.

L’invocazione “condizionata” dei principi generali auspicata dal medesimo autore pare necessaria solo con riferimento – come si vedrà appresso – agli effetti scaturibili delle diverse forme di invalidità, dato che la stessa legislazione universale pone adeguate soluzioni all’apparente antinomia fra la categoria dell’illegittimità e lo “statuto” codiciale dell’atto giuridico.

Il principio enucleato dal c. 10 CIC difatti deve essere non tanto mitigato o derogato, quanto piuttosto integrato dalla previsione di cui al c. 124, § 1 CIC, che prescrive in via generale l’invalidità dell’atto giuridico privo di ciò che ne costituisce l’essenza (“[...] atque in eodem adsint quae actum ipsum essentialiter constituunt [...]”).

Tale prescrizione, nello stabilire l’invalidità di un atto giuridico sprovvisto degli elementi “costitutivi” o “essenziali” codifica meritoriamente un principio incardinato nel diritto naturale – ossia sovraordinato rispetto allo *ius humanum* e prescindente da qualsiasi intervento “positivizzante” –, che il Collegio della Segnatura può impiegare utilmente nel tentativo di valicare le rigide limitazioni formali poste dalla legge positiva: il c. 124, § 1 CIC dunque porta a compimento il sistema delle invalidità, introducendo una sorta di “clausola aperta” in grado di conglobare le criticità dell’atto non espressamente punite con la nullità, ma che in relazione alla loro gravità oggettiva richiederebbero sostanzialmente una sanzione analoga, se non maggiormente “severa” e radicale sotto il profilo giuridico.

La consistenza reale del vizio di validità ha invero condotto la dottrina ad ulteriori approfondimenti, sino a differenziare in modo accentuato la nullità *ex c. 10 CIC* dall’invalidità *ex c. 124, § 1 CIC*, organicamente discordi sia sul piano della struttura, sia sul piano degli effetti.

Segnatamente, le leggi qualificate *ex professo* dall’ordinamento come irritanti annoverano al loro interno la c.d. nullità “testuale”. Tale forma di nullità, se dal punto di vista formale è assoggettata rigorosamente al principio di tassatività, dal punto di vista sostanziale è ricollegata all’insussistenza di taluni requisiti estrinseci dell’atto giuridico, alieni in altri termini alla sua “essenza” dispositiva⁹⁹.

⁹⁸ P. MONETA, *Il controllo giurisdizionale sugli atti dell’autorità amministrativa nell’ordinamento canonico*, cit., p. 127.

⁹⁹ Dunque, talune prescrizioni irritanti, comminanti *ex professo* la nullità c.d. ‘testuale’, possono ravvisarsi, ad es., nei cc. 166, § 3; 173, § 3; 643; 649; 700; 1108 CIC.



L'invalidità prevista dal c. 124, § 1 CIC, invece, è stata da taluni ascritta tra le ipotesi di nullità c.d. "virtuale", in quanto rende l'atto invalido ed inefficace senza che vi sia la previsione di una sanzione espressa¹⁰⁰, mentre altri hanno prediletto la costruzione teorica di un'ulteriore "patologia" giuridica, del tutto autonoma rispetto alla nullità "testuale" ed alternativa rispetto alla nullità c.d. "virtuale", enucleando la categoria dell'atto giuridico c.d. "inesistente".

Tralasciando le argomentazioni poste a fondamento dell'una o dell'altra tesi – secondo le quali, rispettivamente, la nullità assumerebbe una duplice "veste" giuridica, positiva o immanente ovvero l'atto nullo (*irritus*) sarebbe qualitativamente distinto dall'atto giuridico inesistente (*infectus*)¹⁰¹ –, l'invalidità *de qua* in ogni caso non è logicamente subordinata al principio di tipicità e, in base a quanto precisato nel Codice, ricorre nelle ipotesi in cui l'atto giuridico sia privo dei suoi elementi costitutivi o essenziali – usualmente identificati dalla dottrina nella volontà, nella causa e nell'oggetto dell'atto giuridico¹⁰² –, ossia nell'eventualità in cui l'atto sia posto in violazione di una delle c.d. *leges constitutivae*¹⁰³. Ciò invero, non esclude che anche una legge costitutiva

¹⁰⁰ A tale conclusione giungono J. MIRAS, J. CANOSA, *Lezione VI – Efficacia degli atti amministrativi*, cit., p. 206, i quali hanno precisato come l'invalidità *ex* c. 124, § 1 CIC "è dovuta alla stessa natura delle cose e, pertanto, sussisterebbe anche nel caso in cui il Codice non la prevedesse. Posto tuttavia che essa viene prevista precisamente come una fattispecie di nullità, scompare nel diritto canonico la giustificazione della categoria dottrinale degli atti cosiddetti *inesistenti*, che ha come scopo principale quello di dare rilievo [...] ai casi di "invalidità naturale", onde evitare che la mancanza di un'espressa menzione nella legge impedisca di ottenere la dichiarazione di nullità degli atti da essa inficiati".

¹⁰¹ Sul tema delle invalidità nell'ordinamento canonico, rinviando al prezioso contributo di M.C. HEINZMANN, *Le leggi irritanti e inabilitanti. Natura e applicazione secondo il CIC 1983*, Editrice Pontificia Università Gregoriana, Roma, 2002, p. 77: "Se ricordiamo l'etimologia del vocabolo *irritus*, sembrerebbe più logico che questo sia utilizzato per significare la nullità derivata da una norma di diritto positivo; in quanto si tratta di un atto che, considerati gli elementi costitutivi di diritto naturale, sarebbe esistente, ma che non sortisce i suoi naturali effetti, perché dal diritto positivo ecclesiastico non sono riconosciuti. [...] Mentre il termine *infectus* ha il suo senso proprio, nell'indicare la nullità di un atto nullo inesistente, proprio perché *non fatto*".

¹⁰² Cfr. V. DE PAOLIS, A. D'AURIA, *Le Norme Generali. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro Primo*, cit., p. 336. Invero una parte della dottrina fa coincidere impropriamente l'oggetto con la causa dell'atto giuridico. Cfr. M. THÉRIAULT, *Introducción al título VII del libro I "De actibus iuridicis"* (cc. 124-128 CIC), in Á. Marzoa, J. Miras, R. Rodríguez-Ocaña (a cura di), *Comentario exegético al Código de derecho canónico*, vol. I, cit., p. 821: "[...] lo dos elementos esenciales o constitutivos del acto son la *voluntad* (la acción debe ser realizada con conocimiento e intención) y una *causa* (el objeto que el agente quiere alcanzar)".

¹⁰³ "La única división de importancia real, aparte de la que se establece entre actos jurídicos públicos y privados, es la que distingue entre actos jurídicos *válidos*,



possa comminare in modo espresso la sanzione dell'invalidità, quale conseguenza della sua trasgressione: in tale ipotesi si tratterà di una legge apparentemente irritante, dato che nel disciplinare il contenuto essenziale di un atto umano non può essere rapportata al c. 10 CIC, bensì al c. 124, § 1 CIC.

Per meglio comprendere, si consideri un matrimonio celebrato in presenza di un impedimento matrimoniale di diritto umano ovvero di un difetto di forma, ambedue prescritti espressamente dal diritto positivo a pena d'invalidità dell'istituto: in queste ipotesi, il vizio di validità corrisponde alla nullità "testuale" prevista dalle leggi irritanti, considerato come l'abilità della persona ed i requisiti solenni siano avulsi dall'essenza dell'atto matrimoniale, identificabile nel consenso legittimamente manifestato dai nubendi. Di conseguenza, solo il difetto o il vizio del consenso priva il matrimonio del suo elemento costitutivo e, sulla falsariga di un'ideale gerarchia delle invalidità, appalesa un'anomalia giuridica ancor più grave rispetto all'inabilità della persona ed al vizio di forma prescritti dal diritto meramente ecclesiastico: perciò, il consenso matrimoniale può ritenersi affetto da una forma di invalidità che, seppur tipizzata, è sostanzialmente analoga nella sua valenza oggettiva alla nullità sottintesa alla violazione delle leggi costitutive e, dunque, l'atto compiuto dai nubendi potrà considerarsi come nullo (o inesistente) ai sensi del c. 124, § 1 CIC¹⁰⁴.

inexistentes e inválidos. [...] Los actos jurídicos válidos son los realizados con sus elementos esenciales y con aquellos otros requeridos por el Derecho positivo; producen efectos jurídicos. Los actos inexistentes son aquellos a los que faltan uno u otro de sus elementos esenciales, o alguno de los elementos requeridos por el Derecho positivo; y carecen de efectos jurídicos. Los actos inválidos o nulos son aquellos a los que no faltan elementos esenciales, sino solamente alguna de las formalidades de Derecho positivo u otros elementos no esenciales, y a los cuales el Derecho positivo niega los efectos jurídicos" (ibid., p. 822).

¹⁰⁴ Si consideri l'esempio prospettato da **B. FERME**, *Gli elementi dell'atto giuridico: essenza (e motivazioni); volontà (e dichiarazioni); forma*, in *L'atto giuridico nel diritto canonico*, cit., p. 97: "Una coppia che fa una pubblica cerimonia di matrimonio con tutti gli aspetti pratici che accompagnano questo atto – chiesa, forma canonica, consenso esterno espresso ecc. – simula il consenso, cioè non vuole il matrimonio come voluto da Cristo e inoltre definito dalla Chiesa. Che sorta di atto giuridico è questo? È chiaramente nullo ma, tenendo in considerazione [...] l'ordinamento canonico, mi sembra sia semplicemente inesistente, cioè quegli elementi essenziali-costitutivi che definiscono ad un livello essenziale l'atto di matrimonio mancano completamente. La invalidità non deriva da una qualche mancanza esterna, ma piuttosto è fondata su di una qualità che è costitutiva del matrimonio e che non è presente, cioè il vero consenso. Questo forse è anche più evidente se consideriamo un matrimonio invalido a causa di una simulazione totale, come per esempio nel caso di una coppia che ricorre al matrimonio allo scopo di ottenere semplicemente ed esclusivamente il permesso di residenza. È difficile vedere questo come qualcos'altro che un non-atto, per lo meno in



Similmente, il c. 125, § 1 CIC, nel prescrivere la nullità dell'atto posto per violenza fisica, codifica un'ipotesi di invalidità equivalente, in quanto l'atto è carente di uno dei suoi elementi costitutivi (in particolare, l'elemento volitivo del soggetto agente).

È emblematico come, in riferimento a tali ipotesi, si sia parlato di una forma peculiare di *canonizatio* del diritto naturale¹⁰⁵, che munisce la prescrizione codiciale (costitutiva) di un peculiare e pregnante "*substrato metafisico*"¹⁰⁶, sconosciuto invece alla dimensione positiva propria della legge irritante.

I vizi di validità previsti dalle norme irritanti e costitutive, infine, possono divaricarsi con riguardo agli effetti espliciti: la nullità comminata da una legge irritante, difatti, può divenire oggetto di prescrizione ed essere sanata con provvedimento dell'autorità ecclesiastica, a condizione che l'atto giuridico conservi i suoi elementi essenziali; l'inesistenza (o la nullità c.d. "virtuale"), invece, non cade mai in prescrizione, non può essere sanata ed esclude, quantomeno *in abstracto*, che l'atto giuridico possa produrre un qualche effetto giuridico. Ciò nonostante, la presunzione relativa di validità della statuizione imperativa implica che financo l'atto da qualificarsi come nullo (o inesistente) a norma del c. 124, § 1 CIC espliciti taluni effetti materiali¹⁰⁷, sino a quando non è "cassato" con sentenza (dichiarativa) dal tribunale amministrativo¹⁰⁸.

termini di requisiti essenziali per un atto giuridico di matrimonio come definito dal diritto naturale e anzi dal Codice".

¹⁰⁵ Cfr. **M.C. HEINZMANN**, *Le leggi irritanti e inabilitanti. Natura e applicazione secondo il CIC 1983*, cit., p. 155.

¹⁰⁶ *Ibid.*, p. 158.

¹⁰⁷ Sul punto ha osservato **E. BAURA**, *Il sistema delle invalidità (inesistenza e nullità, annullabilità e rescindibilità) dell'atto giuridico*, in *L'atto giuridico nel diritto canonico*, cit., p. 130: "Naturalmente, l'inesistenza [...] è una categoria concettuale della scienza giuridica. L'inefficacia giuridica degli atti inesistenti non significa l'impossibilità di produrre una qualche efficacia fattuale, dalla quale possono a sua volta derivare alcuni effetti giuridici. Innanzitutto occorre chiarire che nel riferirsi all'atto "inesistente" (espressione che, a rigore, è una *contradictio in terminis*) si sta parlando di un fenomeno veramente accaduto nella realtà, anzi, di un fenomeno giuridicamente rilevante perché possiede una qualche apparenza di atto giuridico. Resterà poi alla prudenza giuridica dell'interprete decidere quale peso dare a certe apparenze. L'evento avvenuto, comunque, pur essendo qualificato inesistente in quanto alla produzione degli effetti che avrebbe dovuto conseguire stando alla sua apparenza, può causare responsabilità giuridica per danni o essere l'origine di nuovi diritti ed obblighi di terzi sulla base della loro buona fede o della prescrizione che si possa eventualmente verificare, non per sanazione degli atti ma per essersi protratta la situazione di fatto".

Si è osservato tuttavia come il regime delle invalidità dell'atto giuridico subisca talune mutazioni rilevanti nell'insediarsi nel sistema di giustizia amministrativa:



mutazioni a cui nemmeno l'inesistenza può sfuggire. Basti considerare la mancata impugnazione di un atto amministrativo singolare: il consolidamento di un atto da qualificarsi giuridicamente come "inesistente", per decorrenza del termine legale per ricorrere, può giustificare nell'ordinamento canonico quella che potrebbe definirsi senza equivoci una vera e propria forma di "legalizzazione" dell'arbitrarietà, conseguente alla sostanziale sanazione di un provvedimento divenuto inimpugnabile? Riteniamo che debba avviarsi una profonda riflessione dottrinale, che eventualmente possa dischiudere la possibilità che l'interessato ottenga una pronuncia tardiva sulla legittimità degli atti amministrativi inesistenti (o nulli) *ex c.* 124, § 1 CIC. Se l'inesistenza è una categoria giuridica desumibile direttamente dal diritto naturale, può una prescrizione normativa di diritto umano eluderne l'operatività, in nome del principio di certezza degli atti giuridici (esigenza peraltro particolarmente decisiva nel determinare l'efficacia obiettiva dell'azione di governo ecclesiale)?

A parte i casi di rinuncia al diritto fondamentale al giudizio (c. 221, § 1 CIC) optata, secondo coscienza ed autentico spirito cristiano, dal *christifidelis*, onde ottenere la dichiarazione di illegittimità di un provvedimento amministrativo privo di un suo elemento costitutivo o essenziale – ad es., un decreto di rimozione privo di giusta causa –, auspichiamo che il Superiore gerarchico o il Romano Pontefice seguano una prassi adeguata, tendenzialmente permissiva nel concedere la *remissio in terminos* in presenza di casi simili, o comunque, di accordare alle persone interessate una congrua riparazione del danno cagionato dalla competente autorità esecutiva (magari procedendo all'auspicata previsione di un'azione risarcitoria del tutto autonoma dalla domanda di annullamento).

In ogni caso, la *quaestio de qua* lambisce la dinamica delle interrelazioni fra il diritto divino ed il diritto umano nella Chiesa. A volte, per talune ragioni di ordine pubblico, la violazione di una prescrizione di diritto meramente ecclesiastico può travolgere la validità e l'efficacia di un atto essenzialmente integro (come nel caso di un matrimonio nullo per vizio di forma, nonostante la libertà, la consapevolezza e l'integrità del consenso reciprocamente manifestato dai nubendi). Ma è concepibile che il diritto umano possa, per analoghe esigenze di rango pubblicistico, giungere alla convalidazione implicita di un atto *infectus*, privo dei suoi elementi costitutivi ed essenziali, ossia ingiustificato alla luce del diritto naturale? La basilare gerarchia del sistema delle fonti potrebbe non ammettere simili eventualità, qualora si ammetta che la norma meramente ecclesiastica possa giungere financo a sovvertire tale ordine, prestabilito e preesistente all'ordine giuridico positivo.

Baura di seguito ribadisce ancor più efficacemente il concetto inizialmente esposto: "Prodotto del positivismo giuridico sarebbe anche confondere l'efficacia giuridica con l'efficacia sul piano dei fatti. Efficacia "giuridica" significa creazione o estinzione di diritti e di obblighi di giustizia, indipendentemente dal loro esercizio effettivo, mentre per il positivismo, impostazione filosofica che nega la stessa categoria del dovere, l'efficacia giuridica equivarrebbe, invece, agli effetti positivamente prodotti nella vita sociale. /È da una concezione realistica della giuridicità che va affrontato uno dei punti più difficili in materia di invalidità degli atti, e cioè quello della determinazione degli eventuali effetti di giustizia degli atti nulli (anche nulli *ex natura rei*) prodotti durante l'apparenza di validità, proprio perché apparentemente validi" (*ibid.*, p. 140).

¹⁰⁸ Cfr. J. OTADUY, *Sub c. 10*, in Á. Marzoa, J. Miras, R. Rodríguez-Ocaña (a cura di), *Comentario exegético al Código de derecho canónico*, vol. I, cit., p. 320.

La distinzione fra nullità ed inesistenza è stata giustificata dalla dottrina canonistica per molteplici ragioni, quali la diversità degli effetti prodotti dall'atto



In conclusione, nell'ordinamento canonico alla nullità *ope legis*, "positiva", di diritto umano, procedente da una precisa opzione di politica legislativa ed operante laddove vi sia un atto valido secondo il diritto naturale (e perciò, integro nel suo "nucleo" essenziale)¹⁰⁹ viene ad affiancarsi una nullità (o inesistenza) *ex natura rei*, "oggettivata", "deformalizzata", perché implicita (o meglio, immanente) ma non atipica, in quanto ribadita solennemente dal Codice mediante la regola generale di cui al c. 124, § 1 CIC. In questo modo, il principio sancito dal suddetto canone può raccordarsi alla miriade di prescrizioni di diritto oggettivo sparse trasversalmente lungo l'articolata sistematica dell'odierna codificazione latina, disciplinanti l'esercizio della funzione esecutiva, la cui trasgressione potrà essere punita sulla base dell'entità obiettiva della violazione della legge, all'uopo accertata *in iudicium*. Insomma: una forma di invalidità "naturale", retrostante ciascuna norma vincolante l'agire amministrativo specialmente nella determinazione dei profili di legittimità materiale dell'atto amministrativo singolare.

Il Collegio giudicante della Segnatura Apostolica, agendo conformemente al diritto, è tenuto ad individuare analiticamente, caso per caso, la natura specifica del vizio di validità desumibile dal *dubium* formulato nel corso della contestazione della lite e, conseguentemente, la particolare natura della sentenza atta a definire compiutamente il processo contenzioso amministrativo ecclesiale:

nullo (giuridicamente "esistente") e dall'atto inesistente; la necessità di qualificare ciascun vizio di validità dell'atto giuridico sulla base della rispettiva gravità oggettiva, dato che possono configurarsi vizi più gravi (intrinseco-sostanziali) e vizi meno gravi (estrinseco-formali); e, infine, l'esigenza di integrare il regime dei vizi di validità usualmente ritenuto deficitario, in quanto fondato sul principio di tipicità della nullità. Tutto ciò non può non condurre alla divaricazione tra le leggi costitutive e le leggi irritanti, postulato "che un conto è parlare di inesistenza-inefficacia dell'atto giuridico, altro invece di nullità-invalidità. Se comune è il punto di arrivo delle categorie giuridiche di inesistenza e nullità – l'inefficacia dell'atto, per l'appunto – diverse purtuttavia sono l'origine e le motivazioni sociali e giuridiche per cui l'atto viene destituito dei suoi effetti": **V. DE PAOLIS, A. D'AURIA**, *Le Norme Generali. Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro Primo*, cit., p. 344.

A riguardo, riteniamo sia invero decisiva la giustificazione "ontologica" del provvedimento amministrativo: se difatti un atto è da considerarsi come nullo o inesistente ai sensi del c. 124, § 1 CIC, esso è ontologicamente inconcepibile, e pertanto il richiamo di tale vizio di validità dell'atto giuridico ha una sua intrinseca utilità nell'evidenziare i casi di manifesto *arbitrium* dell'autorità, in quanto palese senza ombra di dubbio come, dal punto di vista obiettivo, una determinata decisione non avrebbe mai avuto il diritto di venire ad esistenza.

¹⁰⁹ Cfr. **M.C. HEINZMANN**, *Le leggi irritanti e inhabilitanti. Natura e applicazione secondo il CIC 1983*, cit., p. 95.



a) *Sentenza dichiarativa di nullità (o inesistenza) ex c. 124, § 1 CIC*. I giudici del Collegio, in accoglimento del ricorso giurisdizionale certificano l'illegittimità del provvedimento sfornito dei suoi elementi costitutivi o essenziali, ossia posto in violazione di una legge costitutiva, sia che essa commini espressamente o meno una sanzione invalidante¹¹⁰. Riteniamo che un simile vizio di legittimità possa ravvisarsi nella *violatio legis in decernendo*, corrispondente alla disposizione di diritto sostanziale deputata alla predeterminazione del contenuto materiale della decisione di governo.

L'ordinamento canonico in numerosi casi vincola con maggiore intensità l'esercizio della potestà esecutiva, onde assicurare la consecuzione effettiva dell'interesse pubblico, prescrivendo che l'atto possieda uno o più requisiti la cui consistenza obiettiva è tale da ridurre l'artificiosa distinzione fra le categorie della "legittimità" e del "merito" amministrativo, che inevitabilmente finiscono col sovrapporsi. In effetti, sembra difficile teorizzare che un decreto di rimozione di un parroco privo di una delle cause giustificatrici *ex c. 1741 CIC* possa ritenersi opportuno o conveniente; così come, il provvedimento negante la concessione di una dispensa, nonostante la sussistenza di una giusta e ragionevole causa (c. 90, § 1 CIC); la provvisione simoniaca di un ufficio ecclesiastico di giurisdizione (c. 149, § 3 CIC); la nomina di un commissario preposto temporaneamente al governo di un'associazione pubblica di fedeli, non giustificata da gravi motivi (c. 318, § 1 CIC); il decreto di riduzione di una chiesa ad uso profano non sorretto da una grave ragione (c. 1222, § 2 CIC), e così via.

Ciò peraltro sembra desumersi dalla stessa *Lex propria*, laddove consente all'autorità ecclesiastica, una volta che la Segnatura Apostolica ha dichiarato illegittimo *in decernendo* l'atto amministrativo impugnato, soltanto di "rivedere" nuovamente la questione ("de re denuo videre": art. 93, § 4), finendo col porre implicitamente un divieto alla reiterazione della decisione precedentemente adottata¹¹¹. Tale divieto di reiterabilità, come si è visto poc'anzi, postula l'insanabilità del vizio di

¹¹⁰ Cfr. **P.V. PINTO**, *Diritto amministrativo canonico. La Chiesa: mistero e istituzione*, cit., p. 253, nt. 635, che evidenzia come la Segnatura Apostolica debba provvedere, se del caso, a dichiarare il provvedimento impugnato "irrito per inesistenza".

¹¹¹ Cfr. **A. VALLINI**, *Dalle Normae speciales alla Lex propria: itinerario di una riforma*, cit., p. 71; **N. SCHÖCH**, *Presentazione della Lex propria del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, cit., p. 219: se la sentenza della Segnatura Apostolica al termine del processo "accerta l'illegittimità *in decernendo*, l'Autorità ecclesiastica deve di nuovo "vedere", ossia valutare di nuovo l'oggetto dell'atto dichiarato illegittimo: non può perciò semplicemente riproporre l'atto dichiarato illegittimo".



validità, intesa quale effetto tipico della violazione di una *lex constitutiva*;

b) *Sentenza dichiarativa di nullità (testuale)* ex c. 10 CIC. In questo caso, il Collegio giudicante della Segnatura Apostolica è tenuto a dichiarare nullo il provvedimento posto in violazione di una legge irritante, che sancisce l'invalidità dell'atto giuridico carente di un elemento estrinseco-formale.

Tali ipotesi sembrano riconducibili alla *violatio legis in procedendo*, ad un vizio cioè che viene a manifestarsi nel corso del procedimento di formazione di un atto amministrativo. A titolo esemplificativo, l'omessa indicazione dello *ius recurrendi* nel dispositivo del decreto di dimissione di un religioso è sanzionata dal c. 700 CIC con la nullità del decreto stesso; ovvero l'inosservanza di una disposizione prescrivente il previo parere di un organo consultivo usualmente operativo a livello particolare¹¹², considerato che in questo caso l'ordine giuridico inibisce, sulla base di un divieto esplicito, ad una persona capace di porre in essere un atto pienamente valido (cioè munito di tutti gli elementi essenziali richiesti dal diritto e dalla natura delle cose); o, ancora, la nullità di una provvisione canonica per anomalie verificatesi durante la procedura elettorale (cc. 166, § 3 e 173, § 3 CIC), ecc.;

c) *Sentenza costitutiva di rescissione*. Relegata a categoria residuale, la rescissione dell'atto amministrativo impugnato può essere sentenziata dal tribunale della Segnatura – come emerge dalla lettura dei cc. 125, § 2 e 149, § 2 CIC¹¹³ – esclusivamente laddove la prescrizione normativa violata non sia né costitutiva, né tantomeno irritante, ossia non disciplini gli elementi essenziali di un atto giuridico e non preveda in modo esplicito alcuna sanzione invalidante, postulato che la rescindibilità non è vincolata in alcun modo da un principio generale di tassatività. Inoltre, l'atto può essere rescisso qualora violi una delle prescrizioni codiciali espressamente richiamanti la rescissione¹¹⁴.

Circa l'identità strutturale dell'atto rescindibile, trattasi di un vizio idoneo ad invalidare un atto non privo del suo contenuto essenziale, che tuttavia ha cagionato un'ingiustizia nel corso del suo *iter*

¹¹² Si veda in via generale il c. 127 CIC. Circa le ipotesi di consenso previo, cfr. cc. 1277 e 1292, § 1 CIC. Non è tuttavia da escludersi che il consenso previo (vincolante) sia ascrivibile al novero degli elementi essenziali dell'atto giuridico, considerata peraltro la peculiare valenza ecclesiologica di simili prescrizioni, corroboranti l'indole collegiale della statuizione esecutiva, al punto da riflettere in via indiretta l'operatività del relativo principio di diritto divino (positivo), caratterizzante perpetuamente l'agire istituzionale ecclesiale.

¹¹³ Cfr. J. OTADUY, *Sub c. 10*, cit., p. 321.

¹¹⁴ Cfr. cc. 125, § 2; 126; 149, § 2 CIC. In ambito processuale, un'ulteriore ipotesi di rescissione è prevista dal c. 1451, § 2 CIC.



di formazione¹¹⁵: da questa prospettiva, anche in questo caso sembra desumersi una particolare somiglianza con la *violatio legis in procedendo*, ad es., con riferimento all'obbligo di audizione previa del moderatore di un'associazione pubblica di fedeli che l'autorità di governo intende rimuovere dal suo ufficio (c. 318, § 1 CIC); o alla procedura che l'autorità competente deve diligentemente osservare nel procedere alla dimissione di un religioso (cc. 697-700 CIC) ovvero alla rimozione o al trasferimento di un parroco (cc. 1742-1747 e 1749-1751 CIC)¹¹⁶; ecc.

L'eccezionale efficacia retroattiva della sentenza costitutiva di rescissione sembra confermata tacitamente dallo stesso legislatore: l'art. 93, § 3 LP difatti autorizza l'autorità amministrativa ad adottare nuovamente il provvedimento anteriormente dichiarato illegittimo *in procedendo* ("eundem actum denuo ferre potest"), a condizione che l'intero itinerario procedimentale si svolga *ad normam iuris* e in conformità alle modalità ed ai termini indicati dalla Segnatura Apostolica. Come si può facilmente intuire, la ripetizione *ex novo* di un provvedimento presuppone, a rigor di logica, l'annullamento della prima statuizione mediante la retroazione degli effetti di una successiva pronuncia giudiziale (*ex tunc*), in luogo della salvaguardia degli effetti stessi sino a quel momento prodotti dal provvedimento amministrativo (*ex nunc*).

c) Segue. L'effetto "ripristinatorio" e l'effetto "conformativo" conseguenti all'annullamento della decisione impugnata

Volgendo ulteriormente lo sguardo ai restanti effetti prodotti dal giudicato amministrativo, l'effetto "ripristinatorio" costituisce un imprescindibile caposaldo finalizzato alla giustiziabilità dell'azione amministrativa.

La sentenza difatti non può non avere efficacia *ex tunc*, retroattiva, col conseguente ripristino dello *status quo* anteriore

¹¹⁵ Cfr. E. BAURA, *Il sistema delle invalidità (inesistenza e nullità, annullabilità e rescindibilità) dell'atto giuridico*, cit., pp. 124 e 133.

¹¹⁶ Nelle ipotesi in cui l'atto amministrativo impugnato sia ritenuto illegittimo *in procedendo* ed *in decernendo*, riteniamo auspicabile che il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica adotti un criterio, che potrebbe definirsi dell'"assorbimento", secondo il quale il vizio più grave include in sé quello meno grave, in modo che l'*arbitrium* dell'autorità di governo sia adeguatamente sanzionato. Pertanto, se ad es. un decreto di rimozione di un parroco presenta sia un vizio procedurale – quale l'omessa ammonizione previa – sia un vizio sostanziale – come l'insussistenza di una giusta causa –, il tribunale amministrativo è consigliabile che dichiari con sentenza la nullità (o inesistenza) del provvedimento impugnato, ai sensi del c. 124, § 1 CIC.



all'emanazione dell'atto amministrativo illegittimo. Dunque, a titolo meramente esemplificativo, l'annullamento del decreto di rimozione di un parroco comporta la sua reintegrazione nell'ufficio parrocchiale; ovvero, la nuova destinazione *ad cultum divinum* della chiesa, qualora sia annullato il decreto di riduzione ad uso profano non indecoroso; o, ancora, il ripristino a favore del titolare della facoltà di ricevere abitualmente le confessioni, nell'ipotesi in cui il tribunale amministrativo abbia dichiarato illegittimo il decreto revocatorio privo di *iusta causa*; o la riacquisizione del diritto di frequentazione della chiesa cattedrale qualora sia stato annullato il precetto singolare episcopale, inibente l'accesso del *christifidelis* al luogo sacro¹¹⁷.

Ai sensi dell'art. 90 LP il Collegio giudicante deve indicare in modo chiaro nel dispositivo della sentenza l'avvenuto ripristino dell'assetto di interessi originario, ed eventualmente le attività da compiersi ai fini della sua compiuta realizzazione. L'impossibilità (totale o parziale) di procedere materialmente al ripristino della situazione preesistente potrebbe dare luogo, se richiesto espressamente dal ricorrente, al risarcimento del danno (evidentemente non in forma specifica) a carico dell'amministrazione ecclesiastica soccombente.

L'effetto "conformativo", infine, manifesta la particolare forza vincolante che la sentenza del Supremo Tribunale apostolico esercita nei confronti del successivo *modus operandi* dell'autorità amministrativa, in relazione al singolo caso di specie affrontato nella sede giudiziale ed in modo più o meno intenso a seconda che i giudici accertino l'illegittimità *in procedendo* ovvero *in decernendo* del provvedimento impugnato.

Nel primo caso, l'art. 93, § 3 LP stabilisce che

¹¹⁷ A questo punto riteniamo possibile teorizzare una distinzione vertente sugli effetti della *restitutio in pristinum*. Difatti potrebbe distinguersi il ripristino "in senso materiale" dal ripristino "in senso giuridico". Usualmente, l'effetto ripristinatorio investe la realtà materiale, ha un impatto concreto nella vita e nelle relazioni intraecclesiali. Tuttavia, possono esservi delle ipotesi in cui l'effetto ripristinatorio si esaurisce nel mondo degli effetti giuridici. Ciò potrebbe riguardare i c.d. provvedimenti amministrativi "negativi" – cioè denegatori delle richieste interposte di volta in volta dal soggetto interessato – ed il c.d. "silenzio" amministrativo: negare, ad esempio, la concessione di una dispensa ovvero non rispondere alla *petitio* inoltrata dal *christifidelis* non mutano la situazione sostanziale. Di conseguenza, la sentenza amministrativa che dichiara l'illegittimità del diniego ovvero del silenzio dovrebbe limitarsi a porre le condizioni giuridiche affinché la realtà materiale possa mutare in senso favorevole al ricorrente, mediante l'esercizio del diritto appositamente riconosciuto dalla deliberazione giudiziale (per cui, sulla base degli esempi summenzionati, l'interessato può vedersi riconosciuto giudizialmente il diritto di ottenere la dispensa ovvero la risposta all'istanza in precedenza vanamente interposta all'autorità ecclesiastica competente).



“Si actus illegitimitas declarata fuerit in procedendo, Auctoritas eundem actum denuo ferre potest tantummodo ad normam iuris atque iuxta modum et terminos in sententia forte determinatos”:

qualora la Segnatura Apostolica accerti la sussistenza di un vizio procedimentale, ciò non impedisce che in un secondo momento l'autorità competente possa adottare un provvedimento dal contenuto dispositivo del tutto analogo a quello annullato in precedenza, a condizione che questa volta ciò avvenga nel rispetto scrupoloso delle prescrizioni normative positive, specialmente laddove la decisione di governo sia opportuna (o meglio, legittima sotto il profilo sostanziale). Tuttavia, nell'eventualità in cui dal processo giudiziale emerga altresì l'illegittimità sostanziale della decisione impugnata, oltre che la sua illegittimità procedimentale, riteniamo che nulla impedirebbe al tribunale, nell'esercizio della *potestas vicaria* pontificia, di inibire all'autorità inferiore di emanare nuovamente il provvedimento annullato, qualora il ricorrente non abbia addotto in giudizio alcun vizio di legittimità *in decernendo*.

Nel secondo caso invece, l'art. 93, § 4 LP precisa che

“Si autem actus illegitimitas declarata fuerit in decernendo, Auctoritas de re denuo videre potest tantummodo ad normam iuris atque iuxta modum et terminos in sententia forte determinatos”:

l'atto impugnato in questo caso è affetto da un vizio di legittimità sostanziale, sovente financo coincidente col merito amministrativo, al punto da incrementare il tasso di “persuasività” (o meglio: di “vincolatività”) del giudicato amministrativo nei confronti dell'autorità coinvolta, affinché vi ottemperi fedelmente, senza esitazioni.

Basti pensare alla sentenza dichiarativa di nullità (o inesistenza) di un decreto di rimozione di un parroco, per insussistenza di una delle cause gravi *ex c. 1741 CIC*, in esso simulata. Il Collegio giudicante potrebbe, alternativamente, vietare che il decreto sia reiterato – data la sua intrinseca inopportunità ed ingiustizia – ovvero esortare l'autorità soccombente a decretare nuovamente la rimozione del presbitero, in forza di una diversa causa giustificatrice, questa volta effettivamente sussistente.

La disposizione in esame inoltre potrebbe rivelarsi estremamente utile qualora fosse accolto il ricorso avverso un provvedimento negativo ovvero contro il silenzio dell'autorità: con riguardo all'atto negativo, il Collegio giudicante a maggioranza potrebbe ordinare l'adozione dell'atto ingiustamente non concesso in precedenza (come,



ad esempio, la concessione di una dispensa originariamente negata, nonostante l'esistenza di una giusta e ragionevole causa ex c. 90, § 1 CIC); circa l'inerzia dell'autorità di governo, invece, l'impellente esigenza di apprestare forme adeguate di tutela alle situazioni giuridiche soggettive richiederebbe che il tribunale, perlomeno, prescriva all'autorità inferiore l'emanazione dell'atto, addirittura predeterminandone il contenuto, qualora i giudici si spingessero ad accertare la doverosità del provvedimento (ad esempio, constatando la fondatezza della pretesa avanzata dall'interessato in ordine all'accoglimento della richiesta di concessione di una dispensa mediante rescritto, in quanto vi sono valide ragioni emergenti dalla situazione oggettiva disaminata).

Il Collegio giudicante infine, in accoglimento del *petitum* accessorio può condannare la parte resistente (e/o il controinteressato) alla riparazione del danno arrecato mediante l'atto amministrativo singolare illegittimo¹¹⁸.

7 – La crisi irreversibile del processo amministrativo. Le ipotesi di *litis finitio* previste dal *Codex iuris canonici* e dalla *Lex propria*

a) La morte del ricorrente e la c.d. “sopravvenuta carenza di interesse”

Ad ulteriore conferma del pragmatismo connotante la struttura complessiva della *Lex benedettina*, l'art. 78 LP recepisce un ulteriore indirizzo dottrinale e giurisprudenziale consolidato¹¹⁹, enumerando talune ipotesi di arresto anticipato del processo contenzioso amministrativo. A seconda dei casi, il Segretario (o il Cardinale Prefetto in Congresso) decreta “Quovis in stadio processus” la c.d. *litis finitio*, riscontrando la sussistenza sopraggiunta di una delle ipotesi di

¹¹⁸ L'accoglimento del ricorso può, a seconda dei casi, essere totale o parziale. L'accoglimento parziale può ravvisarsi laddove il Collegio riconosca l'esistenza di alcune delle violazioni di legge addotte dalla parte ricorrente ovvero qualora, nonostante l'annullamento del provvedimento illegittimo, la richiesta di riparazione del danno sia respinta (perché, ad es., sproporzionata rispetto alla lesione concretamente subita). A riguardo, occorre evidenziare come sovente le pretese della parte istante possono trovare piena soddisfazione dalla sola rimozione della statuizione esecutiva, e dal conseguente ripristino della situazione fattuale originaria.

¹¹⁹ Cfr. A. RANAUDO, *Il contenzioso amministrativo canonico*, cit., p. 563; G. LOBINA, *Il processo amministrativo*, cit., pp. 298-299; E. LABANDEIRA, *El procedimiento contencioso-administrativo ante la Signatura Apostólica*, cit., pp. 260-261; F. SALERNO, *Il giudizio presso la “Sectio altera” del S.T. della Signatura Apostolica*, cit., p. 177; E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 557-558.



estinzione del giudizio idonee a precluderne la sua ordinaria prosecuzione, solitamente culminante con la decisione sul ricorso del Cardinale Prefetto (art. 83, § 1 LP) ovvero del *Collegium iudicans* (art. 90 LP)¹²⁰.

Il paragrafo 1 dell'art. 78 LP stabilisce che "liti finem imponere potest sive peremptio sive revocatio actus impugnati sive renuntiatio sive compositio pacifica": la composizione pacifica della controversia deve essere necessariamente approvata dal Congresso (§ 2); nelle altre ipotesi, il Segretario dichiara la *litis finitio* con decreto, da comunicare ai soggetti interessati (§ 3). In quest'ultimo caso, in forza dell'applicazione della regola generale di cui all'art. 28, § 1 LP, avverso il decreto segretariale è possibile ricorrere al Cardinale Prefetto entro il termine perentorio di dieci giorni utili decorrente dalla sua comunicazione ufficiale¹²¹. Tale decreto, una volta divenuto definitivo, potrebbe tuttavia essere ulteriormente impugnato in via straordinaria (art. 91, § 1 LP), postulato che il suo valore giuridico è parificato dal Codice a quello della sentenza inappellabile emessa dal Collegio giudicante (c. 1618).

¹²⁰ Come si vedrà appresso, la *litis finitio* può ripercuotersi in modo differente sulla validità e sull'efficacia dell'atto amministrativo singolare impugnato: *a)* nei casi di perenzione e di rinuncia, l'estinzione del processo realizza una situazione analoga a quella discendente dal giudicato amministrativo di rigetto (o dal decreto di reiezione *ex art. 83, § 1 LP*): il provvedimento amministrativo è confermato e diviene così definitivo ed esecutivo una volta decorso il termine decadenziale per ricorrere di sessanta giorni; *b)* qualora il Dicastero decreti in via amministrativa la revoca *ex officio* dell'atto impugnato alla Segnatura Apostolica, viene a prodursi un effetto analogo a quello proprio della sentenza di accoglimento del Collegio giudicante (art. 90 LP): il provvedimento è annullato, soddisfacendo pienamente in tal modo l'aspettativa di giustizia del ricorrente; *c)* nell'ipotesi in cui le parti risolvano pacificamente la controversia mediante la conclusione di una transazione, viene a delinearsi una fattispecie ulteriore: il provvedimento impugnato non è né confermato, né tantomeno annullato, ma semmai è destinato ad essere sostituito in forza dell'esecuzione dell'accordo transattivo.

¹²¹ L'art. 28 LP prefigura un differente regime impugnatorio, in relazione ai decreti non meramente ordinatori del Segretario ed ai decreti adottati in Congresso dal Cardinale Prefetto. Da un lato, il § 1 stabilisce che "Nisi aliud caveatur, adversus secretarii decretum non mere ordinatorium datur recursus motivis suffultus ad praefectum [...]": dal tenore letterale della norma, la *Lex propria* sembra ammettere in via generale l'impugnabilità dei decreti segretariali, confinando ad ipotesi del tutto eccezionali la loro intangibilità giuridica, peraltro da predeterminarsi *ex professo*; dall'altro, il § 2 pare prefigurare un sistema diametralmente opposto per i decreti prefettizi: "Quoties adversus decretum congressus datur facultas recurrendi ad collegium [...]", nel senso che per tali decisioni l'impugnabilità diviene la regola, mentre la loro eventuale contestazione è consentita solamente nei casi in cui la legge conferisca espressamente la facoltà di ricorrere.



Preliminarmente alla disamina delle ipotesi tipiche, occorre constatare come, tuttavia, vi siano altri casi di cessazione dello *iudicium* non tipizzati dalla *Lex propria* ed usualmente qualificati dal Codice di diritto canonico come fattispecie di sospensione del processo: la morte del ricorrente; e la c.d. “sopravvenuta carenza di interesse”, ossia – come ha precisato la dottrina secolare – “un mutamento della situazione di fatto o di diritto, tale da escludere che l’accoglimento del ricorso possa comportare un risultato utile”¹²² al ricorrente, con la conseguenza che il ricorso validamente interposto diviene, nel corso del processo, inammissibile.

Ambedue le fattispecie riteniamo siano menzionate nel c. 1518 CIC, che annovera i casi in cui una delle parti contendenti muoia, cambi stato ovvero cessi dall’ufficio in ragione del quale agisce. Nel caso in cui la causa non sia ancora conclusa¹²³, l’istanza è sospesa sino a quando non è riassunta dall’erede del defunto, dal successore dell’ufficio ovvero dall’avente interesse (n. 1). Ciò nonostante, il progressivo radicarsi della fattispecie sospensiva implica, quale diretta conseguenza della mancata riassunzione dell’istanza la stasi risolutiva del processo, ossia una situazione analoga a quella configurabile una volta estinto l’intero processo, nel momento in cui viene ad integrarsi il presupposto legale della perenzione ai sensi del c. 1520 CIC¹²⁴.

In effetti, l’interruzione definitiva del giudizio non è da escludersi laddove non sussista alcun soggetto legittimato alla riassunzione ovvero questi non intenda proseguire il giudizio. Difatti: *a*) la morte del ricorrente potrebbe comportare l’arresto irreversibile del giudizio nel momento in cui si appura che questi era titolare di un interesse “personalissimo”, non trasmissibile ad alcuno. Si pensi all’impugnazione del decreto di dimissione del religioso ovvero al decreto di revoca della facoltà di ricevere le confessioni confermato dal competente Dicastero della Curia Romana: il decesso *pendente recursu*,

¹²² A. TRAVI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, cit., p. 200.

¹²³ Ai sensi del c. 1599, § 2 CIC, la conclusione della causa si ha quando le parti dichiarano di non aver null’altro da addurre ovvero il tempo utile stabilito dal giudice per produrre le prove è decorso o, ancora, nel caso in cui il giudice dichiara che la causa è stata sufficientemente istruita. Nel contenzioso amministrativo, riteniamo che la conclusione della causa debba individuarsi nell’art. 46 LP (a cui rinvia l’art. 89 LP), prescrivente al Prefetto di deferire al Collegio la causa per la sua definizione, “*Peractis iure peragendis*”.

¹²⁴ In tale ipotesi infatti, “i fenomeni che causano paralisi dell’attività processuale, possono in un momento successivo convertirsi in una nuova battuta d’arresto, con l’eventualità che si produca l’effetto estintivo della *peremptio*”: L. MADERO, *Sub c. 1517*, in J.I. Arrieta (a cura di), *Codice di diritto canonico e leggi complementari commentato*, cit., p. 1015.



rispettivamente, del religioso e del presbitero, inibisce la continuazione del giudizio, posto che la “personalità” dell’interesse è così esclusiva da estromettere la schiera dei successori dal conseguimento di un’effettiva utilità dall’accoglimento dell’istanza¹²⁵; b) anche il cambio di stato può riverberarsi in termini non dissimili sull’esito del giudizio: la persona dell’istante potrebbe essere privata della soggettività giuridico-canonica o della capacità processuale ovvero acquisire un nuovo *status* in forza del quale non sarebbe più titolare di un interesse qualificato alla rimozione del provvedimento impugnato (la c.d. “sopravvenuta carenza di interesse”). Si pensi al religioso che, una volta inoltrato il ricorso avverso il decreto di trasferimento dalla casa religiosa di residenza subisce nelle more del giudizio la dimissione dall’istituto, divenuta nel frattempo inimpugnabile a causa dello spirare del termine perentorio di sessanta giorni prescritto ai fini del ricorso (art. 74, § 1 LP): ai sensi del c. 701 CIC il destinatario del provvedimento perde lo *status* di religioso, e pertanto non conseguirebbe più alcuna utilità dalla sentenza che dichiara nullo o rescinde l’atto di trasferimento. Un caso analogo potrebbe rinvenirsi nel ricorso avverso la destituzione del presidente di un’associazione di fedeli, interposto dalla persona coercitivamente rimossa, nel momento in cui nelle more del giudizio sopravviene il decreto di soppressione del *coetus fidelium*, che finisce con l’acquisire assoluta definitività in conseguenza della sua mancata impugnazione; c) infine, la cessazione dell’ufficio potrebbe comportare la *litis finitio* nel caso in cui il successore nell’ufficio stesso non sia legittimato dall’ordinamento a proseguire il processo. Si pensi al parroco che cessa dal suo incarico ministeriale nell’ipotesi in cui il Vescovo accetti la sua rinuncia, presentatagli una volta compiuto il settantacinquesimo anno di età in pendenza del ricorso avverso il decreto episcopale di trasferimento: anche in una simile eventualità potrebbe ravvisarsi una “sopravvenuta carenza di interesse”, dato che il parroco diviene sostanzialmente inabile a ricoprire l’ufficio parrocchiale; ma, soprattutto, il nuovo presbitero nominato dal Vescovo non potrà agire in giudizio in rappresentanza del parroco

¹²⁵ Potrebbe tuttavia ravvisarsi la necessità di riparare il danno, nonostante il decesso del ricorrente, in relazione alla violazione di un diritto fondamentale del fedele. Si consideri, per es., la riabilitazione *post-mortem* della buona fama (c. 220 CIC) di un presbitero illegittimamente rimosso dal suo ufficio – in quanto ingiustamente accusato dall’Ordinario competente di un fatto particolarmente grave –, mediante la divulgazione della sentenza di accoglimento del ricorso. Ciò potrebbe rivelarsi opportuno soprattutto in relazione ai decreti penali extragiudiziali adottati in via amministrativa (c. 1342, § 1 CIC).



antecedentemente trasferito, alla luce della spiccata indole personale dell'interesse stesso rivendicato nella competente sede processuale¹²⁶.

Alla luce della casistica sino a qui riportata, se il destinatario originario del provvedimento amministrativo assume in giudizio la posizione di controinteressato, una volta conseguito l'accoglimento del ricorso gerarchico interposto al Dicastero, si ha comunque la sospensione del processo in quanto non sussiste più alcun interesse giuridicamente rilevante alla conservazione della decisione impugnata. Non avrebbe senso, ad esempio, obbligare il Dicastero resistente ad opporsi al ricorso proposto dal Vescovo diocesano avverso il decreto revocatorio della rimozione di un parroco, nell'ipotesi in cui questi deceda in pendenza dell'istanza. L'estinzione del processo compoterà di fatto la stabilizzazione giuridica dell'atto dicasteriale, che tuttavia non diverrà suscettibile di esecuzione: difatti, il presbitero defunto non è reintegrabile nel suo ministero pastorale, e pertanto l'autorità inferiore dovrà disporre con decreto la provvisione canonica dell'ufficio vacante.

La sopravvenuta inutilità dell'itinerario processuale per ambedue le parti principali (e necessarie) in tali casi potrebbe comportare, per evidenti ragioni di opportunità, la sospensione del giudizio addirittura laddove il controinteressato non si sia costituito, malgrado il c. 1518 CIC si riferisca espressamente alla *pars litigans*.

Si noti poi che ciascuna delle ipotesi testé descritte non comportano necessariamente la sospensione (e la susseguente estinzione) del processo qualora la parte ricorrente coincida con l'autorità inferiore intenzionata ad opporsi dinanzi alla Segnatura alla decisione revocatoria o modificativa della statuizione originaria, adottata dal competente Dicastero della Curia Romana. Trattandosi di un soggetto istituzionale, esclusivo titolare di un determinato ufficio ecclesiastico di giurisdizione, è ovvio che sia in caso di morte, di mutamento di stato o di cessazione dell'ufficio la causa può (anzi: deve) essere riassunta dal legittimo successore nell'ufficio stesso, in quanto egli è portatore di un analogo interesse pubblico alla rimozione del provvedimento amministrativo impugnato, a meno che non sia avallata una diversa valutazione dei fatti rispetto a quella formulata dal predecessore: in questo caso, il nuovo titolare dell'ufficio potrebbe porre fine al processo mediante la conclusione di un accordo conciliativo con la controparte, la rinuncia espressa all'istanza ovvero

¹²⁶ Ciò nonostante, il legislatore, *de iure condendo*, potrebbe valutare l'opportunità che il giudizio possa proseguire sino alla pronuncia definitiva, in considerazione degli effetti prodotti dall'atto amministrativo singolare impugnato o, limitatamente, in considerazione della pretesa risarcitoria avanzata dal ricorrente.



determinando la perenzione della causa o esortando il Dicastero a decretare la revoca *ex officio* della decisione controversa.

Il processo non potrà non proseguire qualora le ipotesi sospensive concernano l'autorità inferiore costituitasi in giudizio in qualità di controinteressato: in particolare, il suo successore valuterà se partecipare o meno al giudizio (non essendovi obbligato, a differenza del Dicastero resistente), senza che tale scelta possa in un qualche modo ripercuotersi sull'andamento del processo, a meno che l'autorità ecclesiastica decida di porre fine alla lite per tramite della conclusione di una transazione con la parte ricorrente ovvero per mezzo dell'accordo con il competente Dicastero in ordine all'annullamento extragiudiziale dell'atto impugnato.

Il Codice, infine, prescrive al n. 2 del c. 1518 che nel caso in cui la causa sia già conclusa, e in un secondo momento sopravviene una delle tre ipotesi summenzionate, il giudice è tenuto comunque a procedere oltre, dopo aver citato il procuratore (se vi sia) o l'erede del defunto o il successore. Pertanto, se l'itinerario processuale è oramai giunto al suo punto di arrivo non può verificarsi alcuna ipotesi sospensiva, potenzialmente idonea a comportare la sostanziale estinzione del giudizio.

b) La persistente inerzia delle parti processuali: la perenzione

A tenore della normativa processuale di diritto comune, la *peremptio* comporta l'estinzione dell'*instantia*¹²⁷ – si badi bene: non del *recursus* –

¹²⁷ In questa sede, il termine *instantia* ha un significato ben preciso, indicando sostanzialmente il processo validamente instauratosi presso il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, a seguito dell'interposizione della domanda. Questa sembra l'interpretazione comunemente accolta dalla dottrina: "L'istanza della lite consiste negli atti giuridici che mirano a proteggere i propri diritti. È l'effettiva partenza del processo dopo la citazione e l'istituzione del rapporto processuale fra attore e convenuto. Il termine *instantia* sta qui per tutto l'iter processuale (è la causa trattata e definita nel primo grado, o in un grado successivo, ognuno autonomo a sé), che si conclude, di per sé, con la sentenza": P.V. PINTO, *Sub c. 1517*, in ID., *I processi nel Codice di diritto canonico. Commento sistematico al Lib. VII*, cit., p. 257. Similmente, M.J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, cit., p. 380: "Il termine "istanza" indica l'aspetto vitale del processo. [...] L'istanza indica lo stato in cui si trova il processo in quanto pendente in giudizio e in attesa di una soluzione giudiziale della controversia".

Ai sensi del c. 1517 CIC, l'inizio dell'istanza avviene con la citazione. Pertanto, nel giudizio contenzioso ordinario, presumibilmente, l'istanza inizia nel momento in cui è legittimamente notificata la citazione al convenuto (c. 1512 CIC); nel contenzioso amministrativo, invece, l'istanza ha inizio nel momento in cui il Segretario notifica



per inerzia delle parti, che per almeno sei mesi ininterrotti non hanno posto in essere nessun atto processuale valido ovvero invalido (c. 1520 CIC), manifestando quindi in modo surrettizio l'intenzione di non proseguire il giudizio¹²⁸.

La perenzione opera *ipso iure* (anche se deve essere necessariamente dichiarata dal giudice con decreto) e ha efficacia *erga omnes*, cioè nei confronti, oltre che delle parti, dei minorenni o dei soggetti a loro equiparati, salvo il diritto di richiedere l'indennità contro i tutori, i curatori, gli amministratori o i procuratori, imputabili di inattività colpevole (c. 1521 CIC). La sopravvenuta estinzione del giudizio comporta ulteriormente la ripartizione tra le parti contendenti delle spese processuali (c. 1523 CIC).

Il c. 1522 CIC dispone che la perenzione estingue gli *acta processus* indispensabili ai fini della sua prosecuzione – come le notifiche *ex art. 79 LP* o la concordanza del dubbio *ex art. 85, § 1 LP* –, ma non gli *acta causae* concernenti direttamente la questione di legittimità – come, ad esempio, i documenti prodotti in giudizio, le prove assunte nel corso del dibattimento, i memoriali difensivi *ex art. 81, §§ 1 e 2 LP*, il ristretto conclusivo *ex art. 88, § 1 LP*, ecc.¹²⁹ –, che possono avere valore in una successiva istanza (ossia in un nuovo processo) “*dummodo causa inter easdem personas et super eadem re intercedat*”. Ciò significa che, di regola, la perenzione estingue l'istanza, ma non l'azione, che perciò può essere riproposta una seconda volta, salvo non sia caduta in prescrizione. Nell'ambito del contenzioso amministrativo, invece, il ricorso è assoggettato ad un breve termine di decadenza, e non di prescrizione: pertanto, la perenzione non può che comportare sempre, in via diretta, l'estinzione dell'istanza, ed in via indiretta, anche l'estinzione del ricorso, dato che essa viene ad integrarsi inevitabilmente a seguito dello scadere del termine legale di sessanta giorni *ex art. 74, § 1 LP* per agire in giudizio¹³⁰.

legittimamente al Dicastero competente – unica parte resistente necessaria (non eventuale) – l'invito a costituire il Patrono per legittimo mandato (art. 79, § 1, n. 1 LP).

¹²⁸ Anche il compimento degli atti invalidi potrebbe determinare la perenzione, qualora manifesti surrettiziamente l'intenzione delle parti di non proseguire l'istanza. Osserva sul punto **M.J. ARROBA CONDE**, *Diritto processuale canonico*, cit., p. 384: “Così, se gli atti invalidi sono prodotti dolosamente, con l'unico tentativo di mantenere in vita l'istanza, quegli atti non impediscono la perenzione, perché non dimostrano la volontà reale di portare avanti l'iniziativa; se invece l'invalidità in questione non è prodotta dalla volontaria inattività delle parti, penso che gli atti invalidi sono sufficienti per impedire la perenzione”.

¹²⁹ *Ibid.*, p. 385.

¹³⁰ Cfr. **P.V. PINTO**, *Sub cc. 1520-1523*, in *Id.*, *I processi nel Codice di diritto canonico. Commento sistematico al Lib. VII*, cit., p. 264, nt. 371: “La perenzione è, inoltre,



La *Lex propria* inoltre contempla un caso particolare di perenzione decretata dal Segretario, nell'ipotesi in cui il ricorrente abbia ommesso di procedere alla nomina del rispettivo Patrono entro il termine prestabilito, nonostante sia stato precedentemente informato e senza aver addotto una giusta causa ovvero avanzato la richiesta di gratuito patrocinio (art. 16, § 2)¹³¹. La norma – evidentemente ispirata al principio accusatorio ed al principio di economia processuale – sembra trovare applicazione qualora il Segretario abbia concesso il termine *ex art. 77 LP* per la riproposizione del reclamo a favore del ricorrente che ha presentato un ricorso sprovvisto, tra gli allegati, del mandato patronale o della richiesta di accesso al beneficio del gratuito patrocinio (art. 73, § 2, n. 2 LP); o, ancora, nel caso in cui sia stata respinta la nomina di un difensore non abilitato a patrocinare le cause giudiziarie presso i tribunali della Sede Apostolica (art. 17, § 3 LP). A differenza delle *Normae speciales* non è rinvenibile alcuna prescrizione analoga a quella di cui all'art. 99, § 3, che obbligava il Segretario a nominare *ex officio* il Patrono della parte ricorrente, laddove quest'ultimo non avesse ottemperato entro il termine prestabilito all'invito all'uopo notificatogli in precedenza. In parziale deroga al c. 1481, § 3 CIC, tale obbligo incombente sugli operatori del tribunale sussiste esclusivamente nei confronti della parte resistente (art. 80 LP).

La negligenza colpevole imputabile alla persona del ricorrente, sulla base del diritto vigente comporta l'estinzione del processo per *peremptio*, che viene a perfezionarsi eccezionalmente entro un intervallo temporale assai più ristretto di quello previsto dal c. 1520 CIC, per giunta stabilito di volta in volta con decreto segretariale, anziché essere predeterminato in via generale ed astratta¹³². Ciò nonostante, se il

indivisibile; perciò, nel caso del *litisconsorzio*, riguarda tutti indistintamente". Occorre precisare che nel contenzioso amministrativo – ove, si ricordi, il *litisconsorzio* non è mai necessario, ma esclusivamente facoltativo – la perenzione può comportare l'estromissione dal processo del *litisconsorte inerte*, senza che ciò implichi la cessazione dell'intero *iudicium*, anche per ovvie ragioni di economia processuale (non avrebbe senso difatti, ad esempio, persistere nel notificare alla parte inerte gli atti processuali, con inutile dispendio di tempo e di costi). Pertanto, soltanto l'inerzia di tutti i *litisconsorti* costituitisi in giudizio implicherebbe l'estinzione dell'intero processo per *peremptio*.

¹³¹ Cfr. art. 16, § 2 LP: "Quod si pars recurrens, de re certior facta, intra praestitutum terminum non providerit nec idoneam excusationem attulerit vel gratuitum patrocinium obtinuerit, Secretarius causam declarat peremptam".

¹³² Al di fuori di tale ipotesi legale, la perenzione viene a perfezionarsi una volta realizzatisi i presupposti di cui al c. 1520 CIC. Non sembra infatti che possa configurarsi in conseguenza dello spirare del termine perentorio costituito *ad hoc* dal Segretario o dal Prefetto (art. 27, § 2 LP), relativamente al compimento di specifiche attività processuali, al fine di garantire la spedita soluzione della controversia. Un atto



termine perentorio per ricorrere non è ancora scaduto, l'interessato è legittimato ad interporre nuovamente il ricorso giurisdizionale.

Contro il decreto del Segretario che dichiara la causa perenta (art. 78, § 3 LP) la parte interessata ha il diritto di ricorrere al Cardinale Prefetto entro dieci giorni dalla sua comunicazione (art. 28, § 1 LP), presumibilmente adducendo tra le motivazioni la sopravvenienza di un legittimo impedimento, che in pendenza del ricorso di fatto non ha consentito il compimento di alcun atto processuale d'impulso per un lasso temporale non inferiore ai sei mesi.

c) La rinuncia all'istanza giudiziale

Il c. 1524, § 1 CIC stabilisce che in qualunque stadio e grado del giudizio, l'attore – in questo caso, il ricorrente – può rinunciare all'istanza, cioè, in altri termini, declinare la dichiarazione di nullità ovvero la pronuncia costitutiva di rescissione del provvedimento amministrativo impugnato¹³³ che discenderebbe dall'accoglimento del ricorso giurisdizionale sentenziato dal Collegio dei giudici della Segnatura (art. 90 LP).

Non solo. L'attore e la parte convenuta possono rinunciare a tutti gli atti del processo – ipotesi tuttavia che equivale nella sostanza alla rinuncia dell'istanza complessiva – ovvero ad alcuni di essi (ad esempio, in riferimento ad una determinata prova documentale). Il paragrafo 3 pone le condizioni di validità della rinuncia: essa deve essere redatta per iscritto, sottoscritta dalla parte o dal difensore, accettata dalla parte resistente (ossia dal Dicastero) espressamente ovvero implicitamente (cioè mediante la sua non opposizione) e, infine, ammessa dal giudice. Tale ipotesi di *litis finitio* presuppone inoltre la

tipicamente endoprocessuale, quale il decreto segretariale o prefettizio, riteniamo non disponga di una forza giuridica tale da legittimare una deroga alle prescrizioni generali di diritto universale contenute nel Codice. Una particolare efficacia derogante che, invece, alla luce del principio di specialità (c. 20 CIC) possiede l'art. 16, § 2 LP, direttamente promulgato in forma solenne dal Romano Pontefice.

¹³³ Occorre distinguere la rinuncia all'istanza dalla rinuncia al ricorso: quest'ultima difatti avviene antecedentemente alla formalizzazione istituzionale del conflitto, laddove il destinatario del provvedimento esecutivo, nonostante la sua illegittimità od ingiustizia, non intende esercitare il diritto fondamentale al giudizio di cui è titolare (c. 221, § 1 CIC), prestando acquiescenza alla decisione di governo, che pertanto diviene definitiva e passibile di esecuzione, una volta decorso il termine di decadenza per interporre la *petitio*, il ricorso gerarchico ovvero il ricorso giurisdizionale al Supremo Tribunale della Segnatura.



libertà, la consapevolezza e l'integrità dell'atto di volontà espresso dal rinunciante.

La rinuncia produce gli stessi effetti della perenzione (c. 1525 CIC), per cui valgono le considerazioni suesposte: nel contenzioso amministrativo, essa comporta l'estinzione tanto dell'istanza quanto del ricorso, a meno che si rinunci solo a specifici atti processuali ovvero non sia decorso il termine di decadenza di sessanta giorni per poter inoltrare legittimamente il ricorso giurisdizionale al Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica (un'ipotesi quest'ultima invero poco verosimile, a meno che la rinuncia all'istanza non intervenga nelle fasi iniziali del giudizio e il nuovo ricorso sia immediatamente interposto nei termini di legge)¹³⁴.

Contro il decreto segretariale attestante la sopravvenuta causa di estinzione del processo la parte interessata (non escluso, a nostro avviso, il Promotore di giustizia) è legittimata a ricorrere al Cardinale Prefetto (art. 28, § 1 LP) contestando, ad esempio, la sussistenza di taluno dei requisiti legali *ex c.* 1524, § 3 CIC ovvero denunciando la coazione o l'estorsione della volontà del rinunciante (cc. 125-126 CIC); o, ancora, opponendosi all'oggetto della rinuncia c.d. "parziale" (come uno specifico atto processuale o un elemento probatorio ritenuto fondamentale ai fini istruttori e decisorii). La decisione sul ricorso del Prefetto è inimpugnabile (art. 28, § 2 LP)¹³⁵.

¹³⁴ Considerata la connotazione spiccatamente "centralista" e "monopolista" della giurisdizione amministrativa nella Chiesa, in relazione alle fattispecie estintive di perenzione e di rinuncia non può trovare applicazione il noto responso autentico relativo ai cc. 1522 e 1525 CIC. Cfr. **PONTIFICIA COMMISSIONE PER L'INTERPRETAZIONE AUTENTICA DEL CODICE DI DIRITTO CANONICO**, *Responsiones ad proposita dubia*, 11.V.1986, n. II, in A.A.S., LXXVIII (1986), p. 1324: "D. Utrum finita instantia per peremptionem vel per renuntiationem, si quis velit causam denuo introducere vel prosequi, ea resumi debeat apud forum quo primum pertractata est, an introduci possit apud aliud tribunal iure competens tempore resumptionis. /R. *Negative ad primam partem; affirmative ad alteram*".

¹³⁵ Annota sul punto **M.J. ARROBA CONDE**, *Diritto processuale canonico*, cit., p. 387: "Nelle cause di interesse privato il giudice ammette sempre la rinuncia, mentre in quelle di diritto pubblico può deputare il promotore di giustizia o il difensore del vincolo, se non partecipano ancora nel processo, a sostituire l'attore nel perseguire l'istanza". Tuttavia, il contenzioso amministrativo è palesamente improntato al principio dispositivo, nonostante sia preposto alla trattazione di controversie vertenti sul bene pubblico e lambenti la *salus animarum*. Di conseguenza, qualora ricorrano i presupposti legali il Segretario non può non ammettere la rinuncia, che difficilmente verrà respinta dalla parte resistente, dato che mediante l'accettazione soddisfa pienamente il suo interesse alla conservazione del provvedimento impugnato.

Eppure, il legislatore potrebbe valutare l'opportunità di consentire, a determinate condizioni, l'eventuale prosecuzione dell'istanza, data l'importanza degli interessi in gioco. In altre parole, si renderebbe necessario verificare se sia conveniente o meno



Una speciale ipotesi di rinuncia, *in abstracto* configurabile nel processo amministrativo, è prevista dal c. 1594 CIC: se il Patrono della parte ricorrente non compare alla sommatoria delibazione orale del processo *ex art. 85, § 1 LP* (ossia alla *litis contestatio*), e non adduce alcuna scusa idonea a giustificare la sua assenza, si presume *ipso iure* che questi abbia tacitamente rinunciato all'istanza per conto della parte rappresentata in giudizio, a norma dei cc. 1524-1525 CIC, nel momento in cui persista nell'inerzia a seguito della seconda citazione all'uopo disposta dal giudice¹³⁶.

Il Dicastero resistente, nell'accettare la rinuncia della controparte pone in tal modo fine al processo. In caso contrario, il ricorrente può intervenire nuovamente tramite il suo difensore in un momento successivo, nei limiti stabiliti dal c. 1593, § 1 CIC – ossia qualora il Patrono si presenti in giudizio prima della conclusione della causa, al fine di addurre conclusioni e prove –, fermo restando quanto stabilito dal c. 1600 CIC. Il giudice in tale ipotesi è comunque tenuto ad

riformulare l'impostazione complessiva del processo amministrativo ecclesiale, in modo tale da accentuarne l'inquisitorialità tanto nelle attività di accertamento della verità obiettiva, quanto nella possibilità che il tribunale possa *ex officio* optare per la continuazione del giudizio principale, malgrado la volontà contraria manifestata del ricorrente (c. 1452, § 1 CIC), in special modo laddove il ricorso sia già stato ammesso dal Prefetto alla fase finale di discussione (art. 83, § 1 LP), in quanto ritenuto probabilmente affetto da un vizio di legittimità *in decernendo*.

¹³⁶ Riteniamo che tale ipotesi speciale di rinuncia sia applicabile analogicamente al processo contenzioso-amministrativo, onde assicurare la dovuta celerità del giudizio ed apprestare una soluzione legale ad un "incidente" che potrebbe verificarsi durante la fase di discussione, ed in particolare nel corso della *summatoria delibatio oralis* (art. 85, § 1 LP).

In primo luogo, la rinuncia in questione, a differenza di quella di cui al c. 1524, § 1 CIC non si sostanzia in un atto compiuto personalmente dal ricorrente – che essendo titolare di un interesse diretto nei confronti del provvedimento impugnato può liberamente ed esclusivamente disporre del diritto alla tutela giurisdizionale –, ma viene a delinearsi quale fattispecie di *litis finitio* procedente dall'operare di una presunzione *iuris tantum*, in conseguenza del verificarsi di uno specifico "evento" endoprocessuale. Dunque, un'ipotesi legale di estinzione del processo che potrebbe configurarsi anche nel processo amministrativo, ove l'unica persona autorizzata a rappresentare la parte ricorrente è il Patrono legittimamente nominato dal ricorrente medesimo (art. 16, § 1 LP), in quanto il giudizio può tenersi solamente presso l'unico tribunale centrale competente, a cui le parti non possono accedervi. Il decreto del Segretario *ex art. 78, § 3 LP* attestante l'avvenuta estinzione del giudizio potrebbe comunque essere contestato, a nostro avviso, sia dal Patrono, onde dimostrare che la mancata partecipazione all'udienza è stata determinata da una causa a lui non imputabile (nemmeno a titolo colposo); sia dal ricorrente, che qualora fosse incolpevole ed intenzionato a proseguire il giudizio, potrebbe richiedere l'immediata sostituzione del Patrono negligente, non esclusa l'irrogazione di apposite sanzioni disciplinari a suo carico.



assicurare la celerità del giudizio, in modo che non si protragga con ritardi troppo lunghi e non necessari.

L'assenza del ricorrente non comporta la decadenza dal diritto di accesso ai mezzi di impugnazione della sentenza (c. 1593, § 2 CIC).

d) La revoca del provvedimento amministrativo

La revoca extragiudiziale corrisponde alla c.d. "cessazione della materia del contendere"¹³⁷, laddove la *res litigiosa* nel contenzioso amministrativo coincida per l'appunto col provvedimento contestato.

Se il Dicastero resistente *in iudicium*¹³⁸ procede *ex officio* alla revoca in via amministrativa dell'atto impugnato, il ricorrente consegue un vantaggio analogo a quello derivante dall'accoglimento del ricorso, e perciò il processo non ha ragione di proseguire sino alla sentenza definitiva del Collegio giudicante.

¹³⁷ E. LABANDEIRA, *El procedimiento contencioso-administrativo ante la Signatura Apostólica*, cit., p. 261; ID., *Trattato di diritto amministrativo canonico*, cit., p. 558, annovera tra le ipotesi di "cessazione della materia del contendere" anche quelle riconducibili alla c.d. "sopravvenuta carenza di interesse". In realtà, come si è avuto modo di dimostrare *supra*, § 7.1, sono due 'incidenti' fra loro non sovrapponibili e divergenti nei presupposti di realizzazione, posto che la sopraggiunta carenza di interesse non comporta la cessazione della *res litigiosa* che, anzi, permane una volta estinto il processo.

¹³⁸ Solamente il Dicastero della Curia Romana riteniamo sia autorizzato *pendente recursu* a decretare la revoca *ex officio* del provvedimento dirimente il ricorso gerarchico interposto avverso la decisione dell'autorità ecclesiastica inferiore. E ciò essenzialmente per tre ordini di ragioni: a) la posizione gerarchicamente sovraordinata del Dicastero, in qualità di organo vicario permanente del Romano Pontefice, rispetto all'autorità amministrativa inferiore; b) l'effetto devolutivo esplicato dalla proposizione del ricorso gerarchico, in forza del quale il Superiore *ad quem* diviene competente a risolvere la controversia amministrativa, con conseguente estromissione dell'autorità subordinata a seguito della decisione finale sul ricorso: sino a questo momento, e salvo qualora il Dicastero non intenda opporsi, infatti, l'autorità inferiore potrebbe revocare *ex officio* l'atto impugnato in pendenza del ricorso amministrativo, così come, *mutatis mutandis*, il Dicastero sino a quando il Cardinale Prefetto o il Collegio giudicante non si pronuncia risolutivamente sulla domanda giudiziale di annullamento. Peraltro, la condizione di inferiorità dell'*auctoritas infra sedem Apostolicam* rende altresì irrilevante la sua intenzione, eventualmente manifestata nel corso del processo, di procedere alla revoca dell'atto da essa stessa originariamente adottato, qualora al suo annullamento si opponga fermamente il Dicastero resistente: in questo caso, di fatto il giudizio non potrà non proseguire, posto che il titolare dell'ufficio subordinato non può imporre la sua volontà nei confronti dell'autorità istituzionalmente superiore; c) l'individuazione dell'oggetto tipico del ricorso contenzioso amministrativo nell'atto amministrativo singolare dato o approvato dal competente Dicastero della Curia Romana (artt. 123, § 1 PB e 34, § 1 LP).



Ciò nonostante, occorre segnalare come taluni ordinamenti secolari autorizzino il ricorrente a “proseguire il giudizio chiedendo l'accertamento dell'illegittimità del comportamento attivo od omissivo, almeno laddove sussista un interesse in tal senso”¹³⁹: in questo modo, difatti, il ricorrente potrebbe prevenirsi da eventuali e successive condotte arbitrarie dell'autorità amministrativa, che una volta revocato di propria iniziativa il provvedimento oggetto del contendere potrebbe nuovamente emanarlo, costringendo l'interessato a ripercorrere una seconda volta la graduatoria gerarchica, sino a giungere innanzi al tribunale amministrativo centrale.

De iure condendo potrebbe ravvisarsi l'opportunità che il legislatore (o la prassi giurisprudenziale) contempli in futuro tale possibilità ovvero, in alternativa, legittimi il ricorrente ad adire, *omissio medio*, la Segnatura Apostolica, affinché il processo possa riavviarsi a partire dallo stadio in cui venne in precedenza interrotto, proseguendo nuovamente sino alla sua “naturale” conclusione¹⁴⁰. Inoltre, la revoca dell'atto impugnato potrebbe non comportare la *litis finitio* limitatamente alle questioni concernenti la riparazione del danno ingiustamente subito dalla parte ricorrente, nel caso in cui questi non intenda rinunciare alla pretesa risarcitoria. D'altronde, l'annullamento della decisione da parte della stessa autorità che lo ha posto in essere potrebbe celare un tacito (auto)riconoscimento delle responsabilità proprie della pubblica amministrazione ecclesiastica in ordine all'emanazione di un provvedimento illegittimo e, perciò, ingiusto e lesivo delle altrui posizioni giuridiche soggettive¹⁴¹.

¹³⁹ G.F. FERRARI, voce *Giustizia amministrativa in diritto comparato*, cit., p. 597.

¹⁴⁰ Se invece l'autorità amministrativa emana, in relazione alla medesima situazione sostanziale, un diverso provvedimento amministrativo, riteniamo che in questi casi l'interessato non possa eludere la graduatoria gerarchica: la diversità dell'oggetto sostanziale del ricorso difatti, esige che sulla questione si pronunci previamente il Superiore gerarchico, che nell'esercizio della *potestas administrativa* può sindacare nel merito della controversia, disponendo la revoca o la sostituzione della statuizione contestata (c. 1739 CIC).

¹⁴¹ Postulato che il decreto di revoca *ex officio* adottato dal Dicastero resistente deve necessariamente soddisfare le esigenze della verità e della giustizia – *rectius*: che sia disposto l'annullamento di un provvedimento illegittimo o inopportuno, piuttosto che una decisione legittima e conveniente nel merito – il controinteressato potrebbe ricorrere avverso il decreto del Segretario attestante la *litis finitio* (artt. 28, § 1 e 78, § 3 LP), in modo da impugnare indirettamente la validità della deliberazione stragiudiziale revocatoria.

A titolo esemplificativo, se il ricorso gerarchico è stato accolto mediante la conferma dell'atto dell'autorità inferiore, questa potrebbe opporsi alla revoca disposta dal Dicastero se convinta della legittimità della sua statuizione, in qualità di controinteressato costituitosi in giudizio e titolare di un interesse diretto al rigetto del



e) La composizione pacifica della controversia

Conformemente allo spirito di comunione informante la legislazione canonica, la *Lex propria* precisa che la *litis finitio* può essere altresì determinata dalla riconciliazione delle parti, peraltro auspicata dal legislatore sin dalla genesi (e, in seguito, dalla successiva

ricorso principale; se, viceversa, il ricorso gerarchico è stato accolto, il ricorrente che conseguì nella sede amministrativa la revoca dell'atto posto dall'autorità inferiore potrebbe opporsi, in qualità di controinteressato nel processo, alla decisione del Dicastero di annullare quanto decretato in relazione al ricorso gerarchico, autorizzando di fatto l'autorità subordinata (nel frattempo divenuta ricorrente innanzi alla Segnatura Apostolica) ad emanare nuovamente il provvedimento in precedenza impugnato e revocato dal Dicastero stesso.

In ambedue i casi, una volta interposto il ricorso avverso il decreto del Segretario, riteniamo che il Prefetto possa in via mediata dichiarare illegittimo l'atto amministrativo singolare impugnato alla Segnatura per mezzo della conferma del decreto segretariale; altrimenti, se il Prefetto ritiene di non poter decidere allo stato degli atti, "cassa" il decreto ex art. 78, § 3 LP, disponendo la prosecuzione del giudizio. Nel primo caso, si può evincere come il Prefetto eccezionalmente eserciti le attribuzioni conferite in via ordinaria al Collegio giudicante (art. 90 LP). Un'eccezione che consideriamo del tutto giustificata, posto che pare assurdo che ad ogni ricorso inoltrato dal controinteressato il Prefetto si veda costretto a decretare la continuazione del processo, in modo tale che possa concludersi con la pronuncia di annullamento dell'organo collegiale competente: da un lato, infatti, si vanificherebbe l'effetto della revoca dicasteriale, che sostanzialmente soddisfa le esigenze di economia processuale mediante l'anticipazione degli effetti tipici del giudicato amministrativo di accoglimento; dall'altro, si incorrerebbe nel rischio che il controinteressato abusi del ricorso al Prefetto avverso il decreto del Segretario dichiarante l'estinzione del processo, in modo da ritardare la pronuncia (positiva) del Collegio giudicante di annullamento dell'atto impugnato.

Nel caso in cui invece il Cardinale Prefetto consideri illegittima la revoca disposta dal Dicastero – perchè ad es. dagli atti emerge la legittimità del provvedimento amministrativo impugnato –, è tenuto ad annullare la decisione del Segretario di estinguere il processo con decreto definitivo non impugnabile (art. 28, § 2 LP); e, qualora valuti che la domanda di annullamento possa essere decisa *actis testantibus*, riteniamo sia possibile che il Prefetto decreti la reiezione del ricorso principale secondo la prassi applicativa dell'art. 83, § 1 LP ovvero, in alternativa, disporre in caso di dubbio la prosecuzione del giudizio.

Dunque, l'impugnazione indiretta dell'atto amministrativo di revoca del Dicastero, tramite l'impugnazione diretta del decreto del Segretario ex art. 78, § 3 LP crediamo possa giustificarsi nella misura in cui garantisca l'economia complessiva del sistema di giustizia amministrativa canonica, irrimediabilmente compromessa laddove il ricorrente fosse costretto ad intraprendere l'*iter* ordinario dei ricorsi (la *remonstratio* obbligatoria al Dicastero, prima; il ricorso giurisdizionale alla Segnatura, poi) onde conseguire l'annullamento della decisione di revoca adottata nel corso del processo.



formalizzazione) del conflitto nella sede amministrativa (c. 1733, § 1 CIC), obbligando a ciò ulteriormente il giudice, in pendenza del procedimento giudiziario, “quotiescumque spem aliquam boni exitus perspicit” (c. 1446, § 2 CIC).

È assai interessante constatare come l’ordinamento, in ambedue le disposizioni codiciali in esame, esorti il ricorrente e l’autorità resistente¹⁴² non solo a ricercare un’*aequa solutione* della controversia, ossia di raggiungere un comune accordo, ma altresì ad avvalersi eventualmente di persone autorevoli per la mediazione¹⁴³, all’uopo indicate dal giudice. Secondo la dottrina maggioritaria, il riferimento ai mediatori consisterebbe in una sorta di rinvio implicito al titolo III della parte III del libro VII del Codice – “De modis evitandi iudicia” (cc. 1713-1716) –, disciplinante gli istituti della transazione e del compromesso arbitrale, che invero non possono validamente compiersi in relazione alle cause concernenti il bene pubblico (c. 1715, § 1 CIC).

Postulata l’inammissibilità dell’arbitrato in relazione alle controversie di natura amministrativa, dato che l’arbitro, ossia un soggetto terzo diverso dal titolare dell’ufficio giurisdizionale non può disporre direttamente del *bonum publicum*, è opinione diffusa invece che la transazione – definita dall’art. 1965 del codice civile italiano come “il contratto con il quale le parti, facendosi reciproche concessioni, pongono fine a una lite già cominciata o prevengono una lite che può sorgere tra loro” – possa essere validamente conclusa, nonostante il divieto legislativo: in effetti, l’accordo verrebbe concluso dal soggetto legittimato a “disporre” dell’utilità comunitaria¹⁴⁴; e, in secondo luogo,

¹⁴² È opportuno che l’accordo conciliativo sia concluso dai soggetti direttamente coinvolti nella controversia, ossia dall’autorità inferiore e dal destinatario (ovvero dalla pluralità di destinatari) del provvedimento amministrativo impugnato. Ciò nonostante, riteniamo sia indispensabile in ogni caso il *placet* del Dicastero alla pattuizione intercorsa fra le parti, in qualità di organo gerarchicamente sovraordinato rispetto al soggetto destinatario dell’atto controverso; altrimenti, in caso di sua opposizione, il giudizio non potrà non proseguire nelle forme ordinarie.

¹⁴³ Cfr. c. 1446, § 2 CIC (“[...] gravisus quoque hominibus ad mediationem adhibitis”); c. 1733, § 1 CIC (“[...] gravibus quoque personis ad mediationem et studium forte adhibitis [...]).

¹⁴⁴ Riteniamo che il divieto di cui al c. 1715, § 1 CIC debba essere interpretato nel senso che la transazione o il compromesso arbitrale non possono validamente compiersi in tutti quei casi in cui ciascuna parte non è in grado liberamente di disporre in via immediata del bene pubblico: circostanza che non si verifica qualora la transazione dirima una controversia amministrativa, ove una delle due parti – l’autorità governativa – è titolare del *munus regendi* e, pertanto, può disporre direttamente del *bonum publicum*, ma non incondizionatamente, ossia in coerenza con l’indole diaconale delle funzioni ecclesiali, secondo i limiti stabiliti dai principi di legalità, giustizia, verità e salvezza delle anime.



trattandosi di una pattuizione vincolante, si garantirebbe in misura maggiore il singolo "amministrato" circa l'osservanza ed il corretto adempimento della pattuizione stessa che, ineludibilmente, non potrà non consistere nell'adozione unilaterale di un nuovo provvedimento amministrativo ad opera della competente autorità. E, in questo ambito, i "mediatori" si limiteranno a mettere in relazione le due parti per facilitare il raggiungimento del comune accordo, suggerendo le opportune soluzioni da adottare nel caso di specie¹⁴⁵.

Questo sembra scorgersi dalla lettura congiunta dei cc. 1446, § 2 e 1733, § 1 CIC: la mediazione è funzionale al raggiungimento dell'*aequa solutione* che, a seconda dei casi, potrà consistere in un accordo informale (anche verbale) ovvero in un accordo solenne, persino contrattuale, a condizione che le pretese del ricorrente siano soddisfatte da un'ulteriore statuizione esecutiva, questa volta non pregiudizievole delle posizioni giuridiche soggettive e rispettoso dei distinti "ruoli ecclesiali" e, più generalmente, del sacerdozio ministeriale e gerarchico. In sintesi: le parti contendenti possono concludere un accordo o un contratto di transazione, eventualmente ricorrendo all'ausilio di persone autorevoli per la mediazione, che contempli la revocazione, la sostituzione o l'emendazione della decisione governativa originaria, da effettuarsi mediante l'emanazione di un ulteriore atto governativo, conforme questa volta alla legge ed alla giustizia¹⁴⁶.

¹⁴⁵ Cfr. E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, cit., pp. 457-458; M.A. ORTIZ, *I ricorsi gerarchici*, in *Ius Ecclesiae*, XI (1999), pp. 719-720. *Contra* si pone J. CORSO, *I modi di evitare il giudizio amministrativo*, in *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, cit., p. 51, secondo il quale l'accordo fra le parti mai può dare luogo ad una transazione: "Infatti, se il suddito può convincersi a non proporre o a non proseguire un ricorso amministrativo, il Superiore solo deciderà, lui stesso, la revoca o emendazione del suo decreto, per autorità propria, e perché, ovviamente, convinto con ciò, di promuovere meglio, nel caso concreto, il bene comune [...]". In realtà abbiamo dimostrato come proprio la transazione sia obiettivamente inidonea ad arrecare pregiudizio al libero esercizio della *sacra potestas* di titolarità dell'autorità amministrativa: da un lato, l'esecuzione della transazione non può che consistere nell'adozione di un nuovo provvedimento amministrativo; dall'altro, l'autorità competente è libera di non adempiervi, ferma restando tuttavia ogni responsabilità precedente dall'inadempimento (totale o parziale) dell'accordo transattivo.

A conclusioni del tutto analoghe a quelle di Corso giunge anche Z. GROCHOLEWSKI, *La tutela dei diritti dei fedeli e le composizioni stragiudiziali delle controversie*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, VIII (1995), p. 279, sulla base del divieto ex c. 1715, § 1 CIC e dell'interpretazione letterale del c. 1733, § 1 CIC, che non menziona espressamente l'istituto della transazione.

¹⁴⁶ Condividiamo del tutto le acutissime osservazioni di J. MIRAS, J. CANOSA, *Lezione IX – Il ricorso gerarchico*, cit., p. 316: "Nelle vertenze prodotte dagli atti amministrativi – nonostante la proibizione contenuta nel c. 1715 di attuare transazioni su ciò che riguarda il bene pubblico – è possibile ricorrere a tale strumento giuridico,



L'art. 78, § 2 LP peraltro esige che la composizione pacifica della controversia sia approvata dal Congresso. Ciò sta a significare che, per converso, il Cardinale Prefetto potrebbe disconoscere l'accordo concluso dalle parti, qualora fosse ritenuto illegittimo, se non financo non conveniente ovvero iniquo – la norma in esame sembra consentire una disamina dei profili di merito della transazione –, con conseguente prosecuzione del giudizio. Nel silenzio della normativa, alla parte interessata non è dato ricorrere al Collegio giudicante avverso la reiezione decretata dal Prefetto in Congresso, considerato che alla luce del principio generale di intangibilità della decisione sancito dall'art. 28, § 2 LP, l'impugnabilità del decreto prefettizio deve essere prevista in modo espresso dalla legge¹⁴⁷.

8 – La sospensione giudiziale dell'esecuzione dell'atto amministrativo singolare

a) Vincolatività ed automaticità della tutela cautelare: il ricorso *tantum in devolutivo* ed il ricorso *etiam in suspensivo*

L'attuale sistema di giustizia amministrativa concepisce il rapporto fra "governante" e "governato" secondo un'impostazione asimmetrica, non paritaria ed equiordinata, da cui emerge l'intenzione inequivoca del legislatore di privilegiare le prerogative e le esigenze connesse all'esercizio delle funzioni istituzionali, in modo che siano posti adeguati presidi all'effettivo conseguimento del risultato che il

perché esso non presuppone in modo automatico una rinuncia dei propri obblighi da parte dell'autorità, poiché questa può ponderare, caso per caso, le possibili soluzioni che emergono dal dialogo, e verificare, prima di accettarle, che dette proposte non ledano il bene pubblico. L'espressione "soluzioni di comune accordo", utilizzata nel canone in parola [c. 1733, § 1 CIC: *N.d.A.*], non significa certamente che il risultato del tentativo previo di conciliazione sia un atto amministrativo di natura in un certo qual modo "contrattuale", o di carattere bilaterale, cosa che sarebbe in contraddizione con il carattere proprio dell'atto dell'autorità, che è sempre unilaterale. Può tuttavia succedere che, come esito del dialogo previo, l'autorità raggiunga un accordo o un compromesso – una *transazione* –, persino formalizzandola in un contratto, e successivamente emetta un nuovo atto amministrativo modificato in tutto o in parte (oppure semplicemente mantenga quello precedente). [...] Diversamente, se l'autorità non potesse cedere e impegnarsi su nulla di quanto si riferisce al suo atto amministrativo, non si capisce bene come potrebbe giungere a soluzioni "di comune accordo", secondo quanto prescritto dal c. 1733".

¹⁴⁷ È auspicabile che la prassi della Segnatura Apostolica (art. 122 LP) introduca mezzi giuridici di tutela efficaci ed esperibili laddove l'autorità ecclesiastica non abbia ottemperato alle disposizioni solenni contenute nell'accordo bilaterale.



detentore del *munus publicum* intende perseguire, secondo modalità e tempistiche ragionevolmente certe.

Se, difatti, la certezza dell'atto giuridico – ossia della decisione esecutiva – è garantita dalla presunzione di validità *iuris tantum* (c. 124, § 2 CIC) e dal meccanismo conferente al provvedimento assoluta definitività (ed incontrovertibilità) una volta spirato il termine di decadenza, entro il quale colui che subisce un gravame è tenuto a ricorrere, l'ordinamento tuttavia non ostenta insensibilità verso le istanze provenienti dal *coetus* clericale persino nel caso in cui il provvedimento stesso sia divenuto oggetto d'impugnazione.

Dal c. 1736, §§ 1 e 2 CIC può desumersi il principio generale secondo cui l'interposizione dell'istanza, se da un lato inibisce il consolidamento, la statica irremovibilità degli effetti espliciti dalla statuizione di governo, dall'altro, contestualmente, non compromette alcune caratteristiche proprie della decisione particolare. Trattasi di peculiarità palesanti l'ideale supremazia del Superiore, e riconducibili all'imperatività ed all'esecutorietà dell'atto, che malgrado il ricorso può concretizzarsi (almeno in teoria) nella realtà materiale, assicurando *immediate* la consecuzione del pubblico interesse, scopo preminente dell'*agere* gerarchico (che potrebbe essere ostacolato dall'inoltro di ricorsi infondati o temerari).

In altri termini, in conformità al noto responso autentico del 1.VII.1971¹⁴⁸, il ricorso – sia esso amministrativo o giurisdizionale – è *tantum in devolutivo*, ossia produce quale unico effetto principale la devoluzione della controversia all'autorità giurisdicante competente, sia essa riferibile all'autorità inferiore, al Superiore *ad quem* ovvero al Supremo Tribunale della Segnatura. Pertanto, in pendenza del ricorso, la *res litigiosa* perde la sua integrità, dipendendo del tutto dalla decisione finale dell'istanza, mentre la situazione sostanziale può divenire suscettibile di alterazione, a seguito dell'esecuzione dell'atto impugnato, a causa dell'inapplicabilità (di regola) del tradizionale principio di diritto classico *lite pendente, nihil innovetur* (c. 1512, n. 5 CIC).

¹⁴⁸ Cfr. PONTIFICIA COMMISSIONE PER L'INTERPRETAZIONE DEI DECRETI DEL CONCILIO VATICANO II, *Responsa ad proposita dubia*, 1.VII.1971, n. II, in A.A.S., LXIII (1971), p. 860: "D. – Utrum recursus qui, iuxta n. 106 constitutionis apostolicae *Regimini Ecclesiae Universae*, interponi potest a decisionibus ss. dicasteriorum ad supremum tribunal Signaturae apostolicae, in casu processus remotionis parochi sit devolutivo tantum vel etiam in suspensivo. /R. – *Negative* ad primum; *affirmative* ad secundum, seu recursum non esse tantum in devolutivo, sed etiam in suspensivo ex analogia cum canone 2146, § 3 C.I.C. [17: *N.d.A.*]".



La circoscrizione degli effetti prodotti dalla proposizione del rimedio giustiziale in questo modo può frustrare l'utilità del mezzo di protezione accordato alla parte ricorrente: il lasso di tempo richiedente per la trattazione e la soluzione del ricorso, se parallela e simultanea all'attuazione materiale della decisione dell'autorità comprometterebbe irrimediabilmente il ripristino dell'assetto di interessi antecedente all'emanazione della statuizione illegittima, ossia taluno degli effetti procedenti dall'accoglimento del ricorso. L'ordinamento quindi non può sottrarsi dal congegnare istituti appositamente deputati alla paralisi di ogniqualiasi attività potenzialmente vanificante la satisfattorietà dei rimedi di giustizia.

Nel caso di specie, il legislatore non potrà non consentire al ricorrente di ottenere un intervento tempestivo, finalizzato a disporre l'interruzione temporanea dell'azione di governo in attesa che il pronunciamento definitivo sul ricorso risolva il conflitto formalizzatosi nelle opportune "sedi" istituzionali. Tale intervento si sostanzia nel fatto che il ricorso può divenire, a determinate condizioni, *etiam in suspensivo*, dimodoché all'interessato sia garantito, qualora l'itinerario giustiziale si concluda positivamente, il ristabilimento effettivo della situazione originaria, come se il provvedimento non fosse mai venuto ad esistenza¹⁴⁹. Dunque, una forma peculiare di tutela cautelare che l'ordinamento può concedere in via automatica, *ipso iure*, quale conseguenza diretta dell'inoltro del ricorso giurisdizionale ovvero rimettere alla scelta discrezionale del ricorrente, o, come ha recentemente stabilito la *Lex propria*, all'intervento di un soggetto terzo, portatore non tanto di un interesse pubblico, quanto della giustiziabilità potenziale del caso concreto.

Nel primo caso, il diritto positivo prescrive, tassativamente, le ipotesi in cui il ricorso esplica l'effetto sospensivo c.d. "automatico"¹⁵⁰, a

¹⁴⁹ Precisiamo tuttavia *in limine* come la tutela cautelare sia praticamente inutile qualora il ricorrente intenda impugnare il provvedimento c.d. "negativo" ovvero il c.d. "silenzio" amministrativo: in ambedue le ipotesi manca un provvedimento amministrativo suscettibile di esecuzione, alterante la realtà materiale, considerato come la tutela giurisdizionale in questi casi sia diretta precipuamente all'ottenimento della statuizione esecutiva vanamente richiesta in precedenza (ossia l'adozione di un provvedimento c.d. "positivo", che può in un secondo momento essere portato ad esecuzione sino ad incidere – positivamente o negativamente – nella sfera giuridica soggettiva dei destinatari).

¹⁵⁰ Cfr. cc. 700; 1357; 1747, § 3; 1752 CIC. Una parte della dottrina ha avallato l'applicazione estensiva del c. 700 CIC, limitatamente all'espressa previsione dell'effetto sospensivo del ricorso, ai cc. 729 e 746 CIC, disciplinanti rispettivamente la dimissione di un membro da un istituto secolare e da una società di vita apostolica. Sulla base del tenore letterale delle prescrizioni codiciali di riferimento, riteniamo sia



prescindere cioè dall'interposizione dell'apposita istanza cautelare¹⁵¹, apprestando al ricorrente uno strumento giuridico di tutela particolarmente efficace, considerato come dall'inoltro della *petitio* (o "ricorso in opposizione") ex c. 1734 CIC sino alla pubblicazione, nelle forme ufficiali, della pronuncia definitiva del *Collegium iudicans* del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica¹⁵² l'autorità competente è impossibilitata a disporre l'attuazione della decisione impugnata.

Eppure, il particolare rigore delle prescrizioni in esame potrebbe prestarsi a talune considerazioni critiche. Basti pensare al decreto di dimissione di un religioso, la cui impugnazione ne comporta *ipso iure* la sospensione dell'esecuzione, ossia (in pratica) la permanenza del destinatario della decisione presso la casa religiosa (c. 700 CIC): qualora il religioso ponga reiteratamente una serie di comportamenti idonei a compromettere la *pax* interna alla comunità religiosa, l'automaticità dell'effetto sospensivo potrebbe rivelarsi controproducente e lesiva del *bonum animarum*. Ciò premesso, e postulata l'intrinseca elasticità dello *ius ecclesiale*, riteniamo che l'autore del provvedimento – e, non dissimilmente, il Superiore *ad quem* ed il Cardinale Prefetto della Segnatura Apostolica – possa attenuare il *rigor iuris* per ragioni di equità ed a presidio del supremo fine soteriologico, disponendo in via del tutto eccezionale che il ricorso espliciti il solo effetto devolutivo, ferma restando per il ricorrente la facoltà di inoltrare l'istanza cautelare all'autorità medesima ovvero, nel caso in cui sia stata respinta, *immediate* al rispettivo Superiore gerarchico (c. 1736, § 2 CIC)¹⁵³. Una

ammissibile una simile applicazione, in quanto ambedue i canoni codiciali rinviando esplicitamente al c. 700 CIC. Tale norma codiciale non è certo ascrivibile al novero delle leggi c.d. "odiose" (c. 18 CIC), limitatamente alla previsione dell'effetto sospensivo automatico del ricorso (sia amministrativo sia giurisdizionale).

¹⁵¹ Nonostante il ricorso sia *etiam in suspensivo*, è opportuno che la Segnatura Apostolica comunichi tale circostanza nel corso del processo, quantomeno informalmente, alle parti interessate, onde evitare che siano poste in essere le attività di esecuzione. Cfr. N. SCHÖCH, *La sospensione degli atti amministrativi impugnati*, cit., p. 272.

Sul tema il legislatore avrebbe potuto ispirarsi allo *Schema novissimum*, introducendo un quarto paragrafo nell'art. 95 LP, del tutto corrispondente al c. 1755, § 2 SC82: "Quoties autem lex statuit ex recursu hierarchico suspendi ipso iure decreti executionem, idem efficitur etiam ex recursu ad tribunal administrativum".

¹⁵² Cfr. G. LOBINA, *Effetti ed esecuzione dei provvedimenti giurisdizionali della Sectio Altera*, in *Apollinaris*, XLVI (1973), p. 156; G.P. MONTINI, *Modalità procedurali e processuali per la difesa dei diritti dei fedeli. Il ricorso gerarchico. Il ricorso alla Segnatura Apostolica*, cit., p. 313.

¹⁵³ Il c. 1736, § 2 CIC ha l'indubbio merito di corroborare la tutela cautelare a favore della parte ricorrente: questi infatti, nell'ipotesi in cui l'autore del provvedimento, a seguito dell'interposizione della *petitio* (c. 1734 CIC) abbia negato la sospensione



dell'esecuzione della sua decisione, è legittimato a presentare la richiesta sospensiva *immediata* al rispettivo Superiore gerarchico, che usualmente coincide con il competente Dicastero della Curia romana, qualora sia stato impugnato un atto imputabile alla volontà di un Ordinario. In questo modo, la prescrizione codiciale previene dal grave inconveniente che il trascorrere del tempo necessario ai fini dell'ottenimento della misura cautelare possa compromettere irrimediabilmente la posizione giuridica soggettiva dell'interessato, di fatto non obbligato ad attendere la pronuncia sul primo ricorso amministrativo, per poi procedere alla reiterazione della domanda di sospensione all'autorità amministrativa sovraordinata.

Segnatamente, la fattispecie contemplata dal c. 1736, § 2 CIC postula che fra l'autorità *a quo* ed il Superiore *ad quem* sussista un rapporto istituzionale non paritario, ossia di subordinazione della prima rispetto alla seconda. Inoltre, tale fattispecie interessa esclusivamente le sole *auctoritates* amministrative, dato che il canone in questione si riferisce all'autorità amministrativa autrice dell'atto singolare impugnato, mentre lungo la sistematica del Codice con il termine "*Superior*" il legislatore usualmente indica i soggetti detentori della *potestas executiva* (come il c. 1400, § 2, che distingue espressamente il *Superior* dal *tribunal administrativum*).

La domanda cautelare preventiva perciò non può essere avanzata alla Segnatura Apostolica, nell'ipotesi in cui il ricorso amministrativo penda presso un Dicastero centrale, che nel frattempo ha rigettato la domanda di sospensione. Tale preclusione infatti troverebbe conferma nella dizione letterale del canone in esame. D'altra parte, gli organi vicari pontifici sono giuridicamente pari tra loro (art. 2, § 2 PB) e, pertanto, il tribunale amministrativo non viene a configurarsi formalmente quale entità gerarchicamente superiore. Tuttavia, potrebbe ritenersi che la Segnatura Apostolica, limitatamente al sistema di giustizia amministrativa, sia a tutti gli effetti posta in una posizione di preminenza sostanziale rispetto agli organi di governo della Chiesa universale, come sembra desumersi dall'art. 123, § 1 PB, che in un certo senso pare derogare al principio generale di cui all'art. 2, § 2 PB, legittimando implicitamente non l'interpretazione estensiva del c. 1736, § 2 CIC – in quanto, come testé dimostrato, il termine *Superior* non può essere associato in alcun modo ad un organismo giudiziario, (eccettuato il c. 127 CIC, disciplinante in via generale l'attività consultiva previa) –, bensì la sua applicazione analogica (c. 19 CIC).

In altri termini, il c. 1736, § 2 CIC è una legge che può applicarsi analogicamente ad un caso simile, malgrado le due autorità coinvolte siano funzionalmente distinte (organo amministrativo il Dicastero; organo giudiziario il tribunale della Segnatura); ed il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica potrebbe assurgere in questo caso a suprema istanza giurisdizionale, presso la quale impugnare gli atti amministrativi singolari "dati" o "approvati" dai Dicasteri – ossia da realtà istituzionali ad essa ordinariamente equiparate – e nella quale il Collegio dei giudici, nell'esercizio della *potestas iudicialis* ordinaria vicaria, è autorizzato a rimuovere dall'ordine giuridico quelle decisioni la cui illegittimità *in procedendo* ovvero *in decernendo* sia stata processualmente conclamata.

D'altro canto, il principio di parità giuridica *ex art. 2, § 2 PB* è un principio di diritto umano – *ex se* derogabile per espressa statuizione del legislatore universale – che informa le interrelazioni tra organismi egualmente di diritto ecclesiastico, come i Dicasteri della Curia romana; e tale principio potrebbe essere intaccato in riferimento proprio al modello giustiziale originariamente introdotto da Paolo VI: un sistema peculiarmente integrato ove l'apparato amministrativo costituisce un'istanza di giudizio subordinata di fatto ad una suprema istanza giudiziaria, lungi dallo scindere



sorta di “espediente” tecnico che potrebbe ravvisarsi maggiormente opportuno rispetto all’adozione delle c.d. “misure alternative”, come l’esclusione imposta al religioso dimesso (c. 686, § 3 CIC) a seguito della contestazione del decreto di espulsione¹⁵⁴: un’eventualità che potrebbe indurre il religioso medesimo ad impugnare anche il secondo provvedimento emesso nei suoi confronti, col rischio di acutizzare il conflitto e di pregiudicare ulteriormente la *communio* ecclesiale.

Nel secondo caso, invece, l’ordinamento richiede che al di fuori del *numerus clausus* summenzionato il ricorrente interponga la relativa istanza cautelare, al fine di ottenere la sospensione dell’esecuzione del provvedimento impugnato, chiedendo di fatto che sia instaurato un procedimento incidentale, concomitante al contenzioso amministrativo principale e disciplinato dal capitolo II (“De actus amministrativi executionis suspensione”) del titolo IV della *Lex propria*¹⁵⁵.

L’art. 95, § 1 LP stabilisce che la richiesta può essere avanzata dal ricorrente “quolibet in causae statu”, anche se, per ovvie ragioni, essa è solitamente contestuale all’interposizione del ricorso principale, in modo tale che la misura sospensiva possa essere adottata con la dovuta

entrambi i “fori” in ragione della natura del potere esercitato (in questo senso, cfr. **W.L. DANIEL**, *The historical development of the power of governance enjoyed by the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura*, cit., pp. 68-69).

A diverse (ma non del tutto discordanti) conclusioni giunge invece **V. DE PAOLIS**, *Sub art. 2*, in P.V. Pinto (a cura di), *Commento alla Pastor Bonus e alle norme sussidiarie della Curia Romana*, cit., p. 24, secondo il quale il giudizio di legittimità della Segnatura Apostolica non implicherebbe “una subordinazione del Dicastero in quanto tale, ma del suo operato in caso di violazione di legge, cioè in quanto non sta nell’ambito della legge stessa, entro la quale è tenuto ad operare. E questo per volere dello stesso supremo legislatore”. In ogni caso, la posizione paritetica o non paritaria del Dicastero rispetto al tribunale amministrativo non impedirebbe l’applicazione *per analogiam* del c. 1736, § 2 CIC: la *ratio* di tale disposizione, rinvenibile nella necessità di apprestare una tutela immediata dei diritti del ricorrente onde evitare una loro irreversibile compromissione, appare ineludibile e non sormontabile da prassi atte a disconoscere l’operatività di forme di tutela cautelare all’uopo richieste ad un tribunale anteriormente all’interposizione del ricorso giurisdizionale.

¹⁵⁴ Cfr. **F. DANEELS**, *Il contenzioso-amministrativo nella prassi*, cit., p. 317.

¹⁵⁵ Le *Normae speciales* del 1968 non si contraddistinsero particolarmente per la loro coerenza ed ordinazione sistematica: le disposizioni concernenti l’istanza sospensiva ed il procedimento cautelare (artt. 108 e 113) erano collocate nel capitolo II del titolo VII, dedicato al processo contenzioso amministrativo, anziché in un titolo a parte, disgiunto dalle norme di diritto processuale speciale afferenti all’*iter* principale. Una collocazione sistematica in passato peraltro criticata (non a torto) da **Z. GROCHOLEWSKI**, *La “Sectio altera” della Segnatura Apostolica con particolare riferimento alla procedura in essa seguita*, cit., p. 86, nt. 74: “Riguardo al collocamento dell’art. 113, che è inserito fra gli articoli concernenti la procedura contenzioso-amministrativa, mi piacerebbe più che fosse messo alla fine delle norme riguardanti la procedura, perché si tratta di procedimento parallelo alla causa principale”.



tempestività¹⁵⁶, e antecedente (se possibile) al compimento degli atti di esecuzione pregiudicanti la duplice tutela, cautelare e giurisdizionale¹⁵⁷.

Tuttavia il paragrafo 2 autorizza, in via eccezionale, che nei casi più gravi ("In casibus gravioribus") sia il Promotore di giustizia a presentare l'istanza in qualunque fase del processo – la cui indole accusatoria è di fatto mitigata –, in modo tale che possa coadiuvare la parte ricorrente, agendo imparzialmente ogni qualvolta intraveda il rischio che l'esecuzione del provvedimento impugnato possa neutralizzare irrimediabilmente gli effetti di un'eventuale sentenza di accoglimento del ricorso.

b) I presupposti giuridici e sostanziali per la concessione della misura sospensiva

In forza dell'applicazione analogica al contenzioso amministrativo canonico del c. 1736, § 2 del *Codex giovanneo-paolino*¹⁵⁸, il tribunale della Segnatura procede all'accertamento della plausibilità dei motivi posti a fondamento della domanda cautelare e della sussistenza delle condizioni necessarie per il suo accoglimento, "qui eam decernere

¹⁵⁶ Osserva sul punto **P.V. PINTO**, *Diritto amministrativo canonico. La Chiesa: mistero e istituzione*, cit., p. 376, nt. 974: "Riteniamo che una sospensione dell'efficacia dell'atto di governo [...] non immediata, sia, il più delle volte, praticamente impossibile. Infatti il Superiore non essendo vincolato dalla devolutività dell'atto impugnato, potrebbe aver già provveduto in senso contrario alla sospensione dell'atto stesso".

¹⁵⁷ La riforma benedettina non contempla al suo interno una disposizione corrispondente all'art. 108 NS, che stabiliva come "Rekursui adnecti potest instantia [...] ad obtinendam suspensionem executionis actus impugnati". Tale norma tuttavia lasciava trapelare come il ricorrente avrebbe potuto presentare l'istanza cautelare tanto congiuntamente quanto disgiuntamente al ricorso principale, come peraltro confermato dalla prassi giudiziaria. Cfr. **E. GRAZIANI**, *Lezioni di giustizia amministrativa*, cit., p. 52; **R. COPPOLA**, *L'effetto sospensivo nel processo davanti alla Sectio altera della Segnatura Apostolica*, in E. Baura, J. Canosa (a cura di), *La giustizia nell'attività amministrativa della Chiesa: il contenzioso amministrativo*, cit., pp. 349-350, nt. 13.

Non solo. L'istanza cautelare, oltre che annessa o disgiunta rispetto al ricorso, può eventualmente divenire parte integrante dello stesso ricorso principale. Condividiamo pertanto quanto asserito da **G. LOBINA**, *Gli effetti devolutivi e sospensivi del ricorso amministrativo*, cit., p. 145, considerato come, in questo caso, si assisterebbe ad una dilatazione del *petitum* e della *causa petendi* dell'istanza introduttiva (art. 73, § 1, nn. 3 e 4 LP): il ricorrente difatti chiede ulteriormente al giudice competente la sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato, indicandone i motivi.

¹⁵⁸ Condividiamo l'opinione secondo cui "Per la concessione della sospensione vale analogicamente il disposto concernente il ricorso gerarchico [...]": **F. SALERNO**, *Il giudizio presso la "Sectio altera" del S.T. della Segnatura Apostolica*, cit., p. 162.



potest gravibus tantum de causis et cauto semper ne quid salus animarum detrimenti capiat”¹⁵⁹. Peraltro la *Lex propria* avrebbe potuto fare riferimento al c. 1755, § 1 SC82, che puntualmente menzionava, a differenza della legislazione vigente, i requisiti retrostanti la tutela cautelare¹⁶⁰, in modo da evitare il ricorso all’*analogia legis* in materia processuale.

In primo luogo, la concessione della misura sospensiva è subordinata all’effettivo concorso dei presupposti essenziali di ammissibilità dell’istanza, tradizionalmente individuati nel *fumus boni iuris* e nel *periculum in mora*. Il Cardinale Prefetto della Segnatura Apostolica, in un recente provvedimento cautelare ha riconfermato che

“[...] la ejecución de la suspensión depende de dos elementos conexos entre sí: /- en primer lugar, hay que ponderar la probabilidad de la decisión favorable respecto del recurso por el cual se impugna la legitimidad del acto, de tal manera que cuanto mayor sea aquella probabilidad tanto más fundada sea la concesión de la suspensión, y viceversa; /- en segundo lugar, hay que juzgar la irreparabilidad de los daños en el caso de una decisión favorable, de tal manera que cuantos más efectos produzca la ejecución del acto administrativo impugnado que puedan retrotraerse fácilmente, tanto menos urgente resulta la concesión de la suspensión, y viceversa”¹⁶¹.

La sospensione del provvedimento poggerrebbe perciò sopra l’acclarata sussistenza obiettiva di un duplice rapporto: di proporzionalità diretta, in relazione al *fumus boni iuris*, l’uno; di proporzionalità inversa, relativamente al *periculum in mora*, l’altro.

È opinione diffusa che il procedimento incidentale, dal punto di vista strutturale, sia concepito da un lato quale giudizio tendenzialmente autonomo rispetto al processo principale, nel senso che la diagnosi giudiziale dell’istanza di sospensione è del tutto

¹⁵⁹ Il riferimento ai “gravi motivi” compariva tuttavia nel testo dell’art. 108 NS.

¹⁶⁰ Cfr. c. 1755, § 1 SC82: “Quolibet iudicii tempore, si recurrens id petat et gravis causa suadeat, tribunal, audito saltem decreti auctore, motivis expressis decernere potest ut pendente processu executio decreti suspensa maneat, cauto tamen ne quid salus animarum detrimenti capiat”.

¹⁶¹ **SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA**, decr. (cautelare), 12.IX.2008, prot. n. 41422/08 CA, in *Revista española de derecho canónico*, LXVI (2009), con nota di **F.R. AZNAR GIL, R. ROMÁN SÁNCHEZ**, *Anotaciones sobre el nombramiento de un Comisario pontificio para una asociación canónica privada (Unión “Lumen Dei”)*, p. 722, ove si riporta eccezionalmente la versione tradotta in lingua spagnola di una misura cautelare adottata dal Prefetto in Congresso ai sensi dell’art. 113 NS (in quanto la *Lex propria* di Benedetto XVI è ufficialmente entrata in vigore due mesi più tardi, l’1.XI.2008).



indipendente ed aliena dall'accertamento successivo, relativo al "merito" della questione controversa (ossia alla *quaestio legitimitatis*), non esercitando su di esso alcuna influenza; dall'altro, invece, si constata come la "sorte" del decreto sospensivo eventualmente adottato sia condizionata dalla deliberazione conclusiva del dibattimento¹⁶², la cui valida instaurazione peraltro ne costituisce il presupposto di esistenza¹⁶³: il rigetto del ricorso contenzioso-amministrativo (decretato dal Cardinale Prefetto ovvero sentenziato dal Collegio giudicante) comporta la cessazione definitiva dell'effetto sospensivo; l'accoglimento del ricorso, viceversa, in un certo senso, fa sì che l'effetto ripristinatorio del giudicato amministrativo "assorba" gli effetti scaturiti dal "congelamento" della situazione sostanziale, determinato dalla sospensione dell'esecuzione del provvedimento in seguito dichiarato illegittimo. L'immobilizzazione degli effetti esplicati dall'atto d'imperio risulta così decisiva ai fini della reviviscenza della realtà antecedente all'emanazione della statuizione espunta dall'ordine giuridico.

Dunque, la diagnosi incidentale, relativamente al *fumus boni iuris*, nonostante corrisponda essenzialmente al giudizio di ammissibilità del Prefetto in Congresso sulla manifesta infondatezza del ricorso *ex art. 83, § 1 LP*, lungi da possibili sovrapposizioni rimane del tutto distinta e contestualizzata nel rispettivo ambito di pertinenza. In effetti, il giudizio sul *fumus boni iuris* dell'istanza di sospensione avviene nel corso di un itinerario che deve auspicabilmente concludersi entro un breve (se non brevissimo) arco temporale, dimodoché la tutela giurisdizionale non sia definitivamente compromessa: il Segretario perciò procede *in limine* ad una simile valutazione sulla base esclusiva delle motivazioni addotte nella domanda cautelare, ravvisando la plausibilità della fondatezza "epidermica", superficiale del ricorso; mentre il Prefetto provvederà sulla richiesta di sospensione, considerate ulteriormente le risultanze emerse nel corso della "mini-istruttoria" incidentale, di cui all'art. 96, §§ 1 e 2 LP.

In un secondo momento lo stesso Prefetto, nel pronunciarsi sul "merito" della questione controversa potrà eventualmente, previa

¹⁶² Si vedano le osservazioni di P.V. PINTO, *La giustizia amministrativa della Chiesa*, cit., p. 235: "L'autonomia dell'incidente attiene al fatto che l'esame sul fondamento dell'istanza non è dipendente dall'esame del ricorso sulla impugnazione, anzi, peraltro, cronologicamente lo precede. In altri termini, l'esame dell'istanza di sospensione si articola anche sui presupposti processuali non solo, ma, inoltre, sommariamente, sulla fondatezza stessa del ricorso (a fini del giudizio sul 'fumus boni iuris'). Ma i risultati di questa disamina non si riverberano nel giudizio sulla impugnazione dell'atto amministrativo".

¹⁶³ Cfr. G. LOBINA, *Gli effetti devolutivi e sospensivi del ricorso amministrativo*, cit., p. 146.



richiesta della parte interessata o del Promotore di giustizia – se non addirittura *ex officio* –, confermare o rivedere la sua decisione, ma soltanto una volta disaminati i nuovi elementi affiorati questa volta nell’ambito delle operazioni di istruzione compiutesi durante l’*iter* principale (artt. 81-82 e 86 LP), con la conseguenza che la tutela cautelare originariamente concessa potrebbe essere in seguito negata, o viceversa. In questi casi può agevolmente intuirsi come il vaglio iniziale della domanda incidentale non incida in alcun modo sul libero apprezzamento del ricorso principale svolto posteriormente dall’organo giurisdicante che, anzi, finisce col determinare il “destino” dell’istanza sospensiva.

Ciò premesso, l’attività di riscontro del presupposto c.d. “giuridico” della richiesta di sospensione potrebbe tuttavia alterare, in misura più o meno intensa, il rapporto di accessorietà che lega la domanda cautelare al ricorso giurisdizionale.

Eccezionalmente, il vincolo in esame potrebbe smorzarsi laddove il giudizio sulla domanda cautelare sia *de facto* foriero dell’esito del giudizio principale, come, ad esempio, nell’ipotesi in cui l’illegittimità del provvedimento impugnato sia manifesta già nell’immediata fase preliminare del processo ovvero appaia chiaramente nella fase terminale del procedimento incidentale, al punto da rendere quasi per scontata l’ammissione *ad disceptationem* prefettizia e la successiva declaratoria di illegittimità ad opera del Collegio giudicante. Oppure, il rapporto di “accessorietà” (o di “non equiordinazione”) informante le interazioni fra i due procedimenti potrebbe financo essere sovvertito, nel caso in cui l’influsso del vaglio dell’istanza di sospensione sia tale da determinare l’arresto del processo amministrativo: ciò potrebbe accadere, ad esempio, in quei casi, tutt’altro che frequenti, ove il Segretario dispone la reiezione preliminare sia della domanda principale sia della domanda cautelare (artt. 76, § 1 e 96, § 1 LP)¹⁶⁴, postulato che a tenore della *Lex propria* esclusivamente la seconda deve essere motivata dal ricorrente (art. 95, § 1 LP), il quale può produrre in giudizio talune prove a sostegno delle sue ragioni; oppure qualora il Cardinale Prefetto, a conclusione dell’*iter* cautelare, respinga la relativa domanda constatando l’evidente mancanza di *fumus boni iuris*, prefigurando prevedibilmente la reiezione del ricorso principale in Congresso a norma dell’art. 83, § 1 LP.

Il *periculum in mora*, invece, è identificabile nel pericolo imminente e temuto che il ricorrente possa subire dei danni gravi

¹⁶⁴ Cfr. N. SCHÖCH, *La sospensione degli atti amministrativi impugnati*, cit., p. 258. Si veda anche *supra*, § 5.2.



(morali o materiali) ed irreparabili (o difficilmente riparabili), derivanti dall'esecuzione del provvedimento impugnato, che di fatto frustrerebbe in modo irreversibile la satisfattorietà materiale della sentenza amministrativa di accoglimento dell'istanza principale¹⁶⁵.

In realtà l'accertamento del secondo presupposto essenziale della richiesta di sospensione riteniamo sia sovente piuttosto agevole, considerato come la gravità e l'irreparabilità del pregiudizio possano desumersi *in abstracto* dalla prevedibilità degli effetti "tipici" che l'atto contestato può esplicare nella situazione concreta. Si pensi al decreto di riduzione di una chiesa ad uso profano non sordido *ex c.* 1221, § 2 CIC: è ovvio che dall'eventualità che la chiesa possa essere nuovamente adibita al culto, quale diretta conseguenza della dichiarazione d'illegittimità del provvedimento, il giudice è tenuto a disporre la sospensione (quantomeno parziale) dell'esecuzione della decisione governativa, in modo tale da inibire, a titolo esemplificativo, l'alienazione dell'immobile, che precluderebbe ai ricorrenti il conseguimento di qualsiasi utilità concreta derivante dall'esito positivo del giudizio.

Oltre ai presupposti essenziali suesposti, l'accettazione della domanda è subordinata alla condizione che la sospensione dell'esecuzione non arrechi nocimento alla *salus animarum*. Pertanto, nonostante la sussistenza del *fumus* e del *periculum*, l'istanza cautelare potrebbe essere respinta per ragioni di ordine pubblico o di prevenzione dello scandalo¹⁶⁶, a tutela di un bene superiore d'indole soprannaturale che potrebbe essere compromesso dalla paralisi – seppur provvisoria, in attesa della sentenza definitiva – dell'azione di governo nel caso di specie.

A titolo esemplificativo, la Segnatura Apostolica è solitamente proclive a non ammettere la tutela cautelare nei confronti della provvisione di un ufficio con cura d'anime disposta mediante decreto singolare dalla competente autorità: in caso contrario, infatti, la sospensione dell'atto implicherebbe il sostanziale differimento dell'atto di assegnazione dell'incarico pastorale. Una circostanza particolarmente

¹⁶⁵ Cfr. A. RANAUDO, *Il contenzioso amministrativo canonico*, cit., p. 559; G. LOBINA, *Gli effetti devolutivi e sospensivi del ricorso amministrativo*, cit., p. 146; E. GRAZIANI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, cit., pp. 51-52; E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, cit., p. 548; G.P. MONTINI, *Modalità procedurali e processuali per la difesa dei diritti dei fedeli. Il ricorso gerarchico. Il ricorso alla Segnatura Apostolica*, cit., p. 314.

¹⁶⁶ *Ibid.*; R. COPPOLA, *L'effetto sospensivo nel processo davanti alla Sectio Altera della Segnatura Apostolica*, cit., p. 345.



temuta dal legislatore (c. 151 CIC), in quanto lesiva dell'interesse spirituale della comunità particolare dei credenti¹⁶⁷.

c) Il procedimento incidentale: dal giudizio preliminare del Segretario alla deliberazione del Cardinale Prefetto

Se l'istanza cautelare non è da respingersi sin dall'inizio, il Segretario, udito il Promotore di giustizia, ai sensi dell'art. 96, § 1 LP è tenuto a disporre l'immediata notifica "Auctoritati aliisque, quorum interest" – ossia: al Dicastero competente, in qualità di parte resistente necessaria; all'autorità inferiore costituitasi o meno in giudizio, qualora il provvedimento originario sia stato confermato dal Dicastero; a colui (o a coloro) che ha ottenuto dal Dicastero la revoca del provvedimento originariamente adottato a livello inferiore, assumendo perciò nella sede processuale il ruolo di controinteressato; agli eventuali terzi interventori ed in generale a tutte le persone alle quali è stato previamente notificato il ricorso principale ai sensi dell'art. 79 LP –, stabilendo contestualmente il termine entro cui sono da esibirsi le scritture difensive e la data in cui il Congresso si riunirà per procedere alla definizione del procedimento incidentale¹⁶⁸.

Decorso il termine di cui al § 1, il Promotore di giustizia rende il voto *pro rei veritate* (§ 2), una volta analizzate le motivazioni addotte a sostegno della richiesta di sospensione, unitamente agli scritti difensivi contenenti le deduzioni formulate dai Patroni di ciascuna delle parti, rispettivamente favorevoli e contrarie alla concessione della tutela cautelare. A questo punto interviene il Congresso, che concede o meno la sospensione dell'esecuzione entro il termine ordinatorio (ossia non perentorio) di sessanta giorni dal ricevimento dell'istanza (§ 3)¹⁶⁹: in

¹⁶⁷ Cfr. N. SCHÖCH, *La sospensione degli atti amministrativi impugnati*, cit., p. 275.

¹⁶⁸ L'art. 113, § 1 NS prevedeva diversamente che la disamina preliminare dell'istanza cautelare spettasse al Cardinale Prefetto, udito il Segretario, il Promotore di giustizia ed il Sottosegretario. L'art. 96, § 1 LP invece, nel devolvere tale giudizio al Segretario, ribadisce ulteriormente la redistribuzione della funzione giurisdicante interna alla Segnatura Apostolica nell'ambito del contenzioso amministrativo, fra il Segretario medesimo (che interviene precipuamente *in limine litis*), da un lato, ed il Cardinale Prefetto (che nel corso del procedimento definisce in un momento successivo talune istanze, in via principale o in via incidentale, avanzate dal ricorrente al tribunale amministrativo), dall'altro.

¹⁶⁹ Siccome evidenti ragioni di giustizia sostanziale richiedono che il procedimento cautelare sia trattato e deciso *expeditissime*, non pare così opportuna la reiterazione, operata dalla *Lex propria*, del termine di sessanta giorni (per giunta ordinatori, anziché perentori) entro cui si raccomanda al Prefetto di decidere sull'istanza di sospensione,



base alle disposizioni generali della *Lex propria* la decisione spetta tuttavia esclusivamente al Cardinale Prefetto, l'unico legittimato nel Congresso a provvedere autoritativamente (art. 5, § 1, n. 2 LP).

anche se *in praxis* è vivamente consigliabile che il Prefetto provveda ben prima dello scadere del termine bimestrale. La tempestività della decisione potrebbe essere pregiudicata ulteriormente dall'adempimento degli obblighi procedurali di cui ai §§ 1 e 2 dell'art. 96 LP, ove è disposta la propedeuticità del deposito delle scritture delle parti e del voto del Promotore di giustizia.

A riguardo, si può constatare come gli ordinamenti secolari, in alternativa al procedimento cautelare "ordinario", prevedano che il ricorrente possa ottenere la misura sospensiva in tempi rapidissimi, in casi di eccezionale gravità.

Nel sistema italiano di giustizia amministrativa, per esempio, la domanda cautelare è interposta al giudice competente e notificata alle parti interessate, affinché l'organo giurisdicante proceda all'integrazione del contraddittorio e decida l'istanza in camera di consiglio, alla presenza dei difensori delle parti. Tuttavia, in casi di estrema gravità ed urgenza, "tali da non consentire neppure la dilazione fino alla data della camera di consiglio", la misura cautelare può essere richiesta direttamente al Presidente del Tribunale Amministrativo Regionale ovvero al Presidente della sezione a cui è stato assegnato il ricorso, previa notifica dell'istanza alle parti, dimodoché essa sia accolta immediatamente con decreto motivato provvisorio, cioè efficace sino a quando la domanda cautelare non sarà decisa, secondo la procedura ordinaria, in camera di consiglio (art. 56, c. 1, d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104).

In prospettiva *de iure condendo*, riteniamo che il legislatore canonico (o la prassi giudiziaria) possa considerare l'eventuale configurazione di un procedimento cautelare maggiormente celere, ove è auspicabile che il ricorrente possa interporre la richiesta di sospensione direttamente al Segretario – il quale, *de iure condito*, può solamente rigettare *in limine* la domanda cautelare (art. 96, § 1 LP) –, la cui decisione, successivamente, dovrà essere confermata quanto prima dal Prefetto, una volta consultati i membri del Congresso, secondo la procedura ordinaria. Certamente, l'esistenza di un unico tribunale centrale potrebbe generare inconvenienti difficilmente sormontabili in ordine all'accertamento dei presupposti di accoglimento dell'istanza; ma, allo stesso tempo, la previsione di una procedura straordinaria asseconderebbe in misura maggiore quelle peculiari esigenze di speditezza intimamente connesse alla tutela cautelare, che nel procedimento incidentale in esame si manifestano con maggiore intensità rispetto all'economia complessiva necessariamente connotante il giudizio principale. Pertanto, non sembra del tutto felice la scelta del legislatore di conservare immutato il termine ordinario di sessanta giorni, contrariamente agli auspici sollevati da una parte della dottrina, secondo la quale "in certain cases the sixty-days period may to be long. For example, when a recourse is brought against the dicastery's affirmation of the diocesan bishop's decision to raze a parish church, the church might well be razed subsequent to the receipt of the dicastery's decree but prior to the ninety-day period (thirty days to make recourse to the Signatura plus sixty days for the ultimate decision as to the suspension. Thus, in the example, the decision as to the suspension might well be moot by the time it is reached by the Signatura. Perhaps, the *Normae Speciales* need an amendment which provides for a temporary suspension or restraining order during the interim period": J.J. COUGHLIN, *The historical development and current procedural norms of administrative tribunal to the Apostolic Signatura*, cit., p. 672.



Nonostante il silenzio della normativa, il decreto cautelare necessita di essere quantomeno sommariamente motivato, non trattandosi di una mera ordinanza (c. 1617 CIC).

Il Prefetto della Segnatura Apostolica può dichiarare non infondata ovvero respingere l'istanza di sospensione presentata dal ricorrente.

Se il procedimento cautelare si conclude negativamente, il decreto di reiezione non preclude in alcun modo l'attuazione dell'atto amministrativo singolare, nonostante la pendenza del ricorso giurisdizionale, anche se nella prassi emerge come "l'autorità superiore non di rado aspetta l'esito della causa presso la Segnatura, prima di urgere la decisione impugnata"¹⁷⁰. Il ricorrente può solamente reiterare la questione incidentale, "novis quidem adductis rationibus" (art. 98 LP) ovvero riproporre le stesse ragioni addotte in precedenza, qualora la loro fondatezza sostanziale sia sopravvenuta a causa di un mutamento della situazione di fatto o di diritto¹⁷¹. Avverso il decreto emanato dal Prefetto in Congresso, la norma in esame dispone che "nullum datur iuris remedium"¹⁷², conformemente a quanto stabilito in termini generali dall'art. 28, § 2 LP.

¹⁷⁰ F. DANEELS, *Il contenzioso-amministrativo nella prassi*, cit., p. 317. L'autore inoltre evidenzia come sovente "il ricorrente invoca il principio *lite pendente, nihil innovetur* e che quindi pretende che il suo ricorso sia comunque *in suspensivo*, anche quando non è così" (*ibid.*).

¹⁷¹ Cfr. N. SCHÖCH, *La sospensione degli atti amministrativi impugnati*, cit., p. 264.

¹⁷² Circa l'inimpugnabilità del decreto di reiezione del Prefetto, suggellata dall'art. 98 LP, annota R. COPPOLA, *L'effetto sospensivo nel processo davanti alla Sectio Altera della Segnatura Apostolica*, cit., p. 350: "Riterrei che l'inappellabilità della decisione [...] sia riconducibile ad una scelta del legislatore che consente di" garantire "una maggiore celerità [del procedimento cautelare: *N.d.A.*], anche se la soluzione può apparire meno consentanea alla effettività ed alla completezza delle garanzie, così come intese nei regimi democratici più prossimi, segnatamente attraverso lo specchio della giurisprudenza amministrativa, costituzionale e comunitaria. /La congruità del rilievo è provata dal fatto che, contro il decreto del Congresso di reiezione del ricorso giurisdizionale amministrativo, perché manifestamente infondato, è data invece alla parte espressa facoltà d'impugnazione, mediante ricorso al Collegio giudicante, entro i termini stabiliti dal diritto canonico (art. 116 NS) [corrispondente all'art. 83, § 1 LP: *N.d.A.*]".

Inoltre potrebbe prospettarsi come ingiustificata l'inimpugnabilità *ex art. 98 LP* del decreto prefettizio anche nelle ipotesi di sospensione parziale. Il ricorrente dovrebbe essere legittimato a ricorrere avverso quella parte del decreto sospensivo conferente all'autorità amministrativa "margini di manovra" finalizzate all'esecuzione (seppur limitata) del provvedimento impugnato, qualora tali "margini" si concretizzino, a giudizio della parte ricorrente (o financo del Promotore di giustizia), in attività compromettenti il ripristino della situazione preesistente alla lesione determinata dalla realizzazione materiale del contenuto dispositivo dell'atto amministrativo.



Qualora l'istanza cautelare sia invece accolta, l'art. 97 LP stabilisce che la decisione sia notificata quanto prima alle autorità competenti – il Dicastero della Curia Romana, compresa l'*auctoritas infra sedem Apostolicam* – e ad essa sia data immediata attuazione. Il decreto sospensivo si risolve in un provvedimento autoritativo, prescrivente un *facere* ovvero un *non facere* – in modo tale che l'amministrazione ecclesiastica si astenga dal compimento di qualsiasi ovvero di taluni degli atti esecutivi della statuizione impugnata –, avente *ex se* "natura costitutiva", in grado cioè di comportare "automaticamente l'effetto di rendere inattivo il provvedimento sospeso, producendo l'incapacità di esso ad esplicare la propria efficacia"¹⁷³. Gli effetti derivanti dalla pronuncia positiva sulla domanda cautelare talvolta possono limitare in misura consistente la libertà di azione dell'autorità di governo¹⁷⁴: in questi casi, gli operatori del Supremo Tribunale della Segnatura non sono esentati dall'obbligo di assicurare la debita celerità del giudizio

¹⁷³ G. LOBINA, *Gli effetti devolutivi e sospensivi del ricorso amministrativo*, cit., p. 153. L'autore illustra le quattro caratteristiche precipue del decreto sospensivo adottato dal Prefetto: "1) è un provvedimento giurisdizionale, perché [...] la domanda di sospensione introduce un vero e proprio giudizio autonomo di natura cautelare, in via preventiva, del più ampio potere del sindacato di legittimità e di annullamento degli atti illegittimi e che compete alla giurisdizione amministrativa della Seconda Sezione; /2) è un provvedimento incidentale, che si inserisce nel processo principale e che presuppone un rapporto processuale regolarmente instaurato; /3) è un provvedimento cautelare, in quanto la decisione della sospensione del provvedimento tende a osservare immutata fino al termine del giudizio la situazione preesistente alla emanazione dell'atto impugnato; /4) è infine un provvedimento provvisorio, in quanto la sua efficacia cessa allorché si conclude il processo con un provvedimento definitivo" (*ibid.*, pp. 152-153).

Circa l'esecuzione della misura cautelare, riteniamo siano applicabili in via analogica le disposizioni della *Lex propria* disciplinanti l'ottemperanza della sentenza definitiva adottata dal Collegio giudicante. Innanzitutto, il decreto cautelare deve essere portato ad esecuzione dal Dicastero (art. 92, § 1 LP) ovvero dall'autorità amministrativa inferiore; altrimenti, in caso di rifiuto, negligenza o differimento ingiustificato, della questione si occupa – previa istanza della parte ricorrente, e fermo restando il diritto al risarcimento dei danni eventualmente cagionati –, direttamente il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica (§ 2). Qualora invece sorgessero talune controversie relative alle modalità di esecuzione del decreto sospensivo, spetta al Congresso dirimerle *expeditissime* (art. 94 LP).

¹⁷⁴ Si veda sul punto F. DANEELS, *Soppressione, unione di parrocchie e riduzione ad uso profano della chiesa parrocchiale*, cit., p. 146: "Occorre osservare che [...] la] sospensione porta talvolta con sé oneri abbastanza pesanti, come per es. l'obbligo di continuare a pagare l'assicurazione per la chiesa, la necessità di pagare una sorveglianza per evitare che la chiesa venga ben presto da vandali ridotta ad una rovina o diventi un rifugio per sbandati, la necessità di riscaldare la chiesa durante l'inverno per evitare gravi danni, ecc. L'avvocato dal Vescovo ha perciò in qualche caso richiesto di imporre ai ricorrenti una cauzione per risarcire in caso di sconfitta processuale dette spese, ma finora la Segnatura non ha accolto una tale richiesta".



principale, in modo tale da ricondurre la decretata paralisi dell'azione esecutiva lungo i canali della giustizia e della ragionevolezza.

Il decreto cautelare può disporre la sospensione totale o parziale dell'esecuzione, procedendo eventualmente (se del caso) al contemperamento delle contrapposte esigenze sottese alla soluzione della causa incidentale: se la stasi transitoria dell'azione di governo è totale, com'è stato acutamente osservato,

«la sospensione dell'esecuzione costituisce un *corollario* del principio "lite pendente nihil innovetur", trasferito immutato dall'antico diritto tanto nel codice pio-benedettino (can. 1725, 5°) quanto nel codice giovanneo-paolino (can. 1512, 5°), senza con ciò pretendere di affermare che l'incidente venga a trasformarsi in una lite nuova»¹⁷⁵.

In caso contrario, il Cardinale Prefetto è tenuto ad indicare specificatamente all'autorità competente quali operazioni di esecuzione non potranno essere realizzate, in quanto comprometterebbero il ripristino dello *status quo ante* alla decisione impugnata nell'eventualità in cui il processo si concluda in senso favorevole al ricorrente. Ciò avviene quasi esclusivamente – come più volte testimoniato dalla giurisprudenza del Supremo Tribunale apostolico¹⁷⁶ – con riferimento ai provvedimenti amministrativi aventi ad oggetto gli edifici sacri, come il decreto di soppressione della parrocchia ovvero il decreto di riduzione della chiesa ad uso profano, laddove l'organo giurisdicente dimostra una maggior sensibilità verso il libero esplicarsi dell'azione di governo ad opera dei legittimi titolari degli uffici giurisdizionali.

Infine, circa la decorrenza degli effetti dell'accettazione dell'istanza in esame, l'art. 99 LP precisa che "Nisi aliud in Congressus

¹⁷⁵ R. COPPOLA, *L'effetto sospensivo nel processo davanti alla Sectio Altera della Segnatura Apostolica*, cit., pp. 360-361.

¹⁷⁶ Cfr., *exempli causa*, il decreto cautelare del 12.X.1995, prot. n. 25323/94 CA, citato in G.P. MONTINI, *I ricorsi amministrativi presso il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica. Una ricognizione a partire dai ricorsi in materia di parrocchie e di edifici sacri*, cit., p. 110, inibente al Vescovo diocesano, in pendenza del ricorso avverso il decreto di riduzione di una chiesa ad uso profano, «la alienazione della chiesa e comunque ogni modificazione processuale, "qua restitutio in pristinum statum impossibilis vel oeconomice onerosior evaderet"», ma non precludente la possibile locazione dell'immobile, come ha evidenziato R. COPPOLA, *L'effetto sospensivo nel processo davanti alla Sectio altera della Segnatura Apostolica*, cit., p. 362: "dummodo opportune cautum sit de tempore restitutionis non nimis longo". O, ancora, il decreto datato 3.V.1995, prot. n. 24388/93 CA, citato da quest'ultimo autore, che concesse la sospensione cautelare «soltanto *quoad Ecclesiam* (si trattava della riduzione di una Chiesa già parrocchiale), "ea mente ut aedes sacra una cum suppellectili in tuto ponatur donec Em.mi et Exc.mi Iudices de recursu videant"» (*ibid.*, p. 361).



decreto expresse cautum fuerit, exsecutionis suspensio, causa pendente, permanet et retrorsum haud valet". La norma recepisce e positivizza un consolidato indirizzo giurisprudenziale, secondo cui la concessione della misura cautelare non ha efficacia retroattiva, *ex tunc*, analoga alla sentenza definitiva di accoglimento del ricorso principale, ma *ex nunc*, non retroattiva (o irretroattiva)¹⁷⁷, ossia è in grado di sospendere l'esecuzione dell'atto impugnato solamente dal momento in cui è interposto il ricorso principale alla Segnatura¹⁷⁸.

¹⁷⁷ La dottrina ha più volte richiamato i noti precedenti della Segnatura Apostolica del 10.II.1971 e del 12.III.1971 relativi alla causa *Foroiulien-Tolonen*, avente ad oggetto la sospensione dell'esecuzione del decreto di soppressione di un monastero di suore carmelitane.

Nel caso di specie, l'Ordinario del luogo dispose, *pendente recursu*, il trasferimento di alcune monache in altri monasteri; la Superiora del monastero, una volta adito il tribunale amministrativo, ottenne l'accoglimento della domanda cautelare e, di conseguenza, ordinò alle suore in precedenza trasferite di rientrare nel monastero da cui erano state allontanate. Ciò comportò la ferma reazione dell'Ordinario che, per tramite del rispettivo Patrono, riuscì a conseguire dalla Segnatura Apostolica il riconoscimento dell'efficacia irretroattiva del decreto sospensivo, evitando in tal modo che i decreti di trasferimento da lui stesso emanati in precedenza non fossero vanificati dalle successive disposizioni della Superiora del monastero oggetto della controversia amministrativa. La decisione così stabiliva: «*"Decretum: Die 12 martii 1971. Attento decreto diei 10 februarii 1971, quo, instante Patrono partis recurrentis, statuebatur concedendam esse in casu suspensionem exsecutionis impugnatae decisionis; Cum idem decretum non recte intellectum fuerit a parte recurrente quasi vim haberet retroactivam, perpensis petitis a parte resistente decalatur decretum diei 10 februarii 1971 esse in casu applicationem principii: "lite pendente nihil innovetur" (can. 1725 [CIC 17: N.d.A.]; ideoque non sustineri invitationem factam ab Antistita ut sorores quae iam profectae erant reverterentur in Monasterium unde discesserant"*» (G. LOBINA, *Effetti ed esecuzione dei provvedimenti giurisdizionali della Sectio altera*, cit., p. 157, il quale peraltro osservava come, in questo caso, la sospensione "non retroattiva" dell'esecuzione potesse talvolta vanificare la tutela giurisdizionale: nel caso in cui il Collegio avesse disposto l'annullamento del decreto di soppressione, infatti, non sarebbe stato "facile ricomporre la Comunità nella entità numerica di cui era composta prima della soppressione, per cui, potrebbe verificarsi il caso che, risultando il Monastero illegittimamente soppresso, debba poi, di fatto, rimanere soppresso per l'errata applicazione delle leggi che regolano questa ed altre materie ugualmente delicate e diremmo, quasi, incandescenti!").

Il decreto in esame è richiamato anche da P.V. PINTO, *La giustizia amministrativa della Chiesa*, cit., p. 234, nt. 51; E. GRAZIANI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, cit., pp. 52-53; R. COPPOLA, *L'effetto sospensivo nel processo davanti alla Sectio altera della Segnatura Apostolica*, cit., p. 359.

¹⁷⁸ Cfr. P.V. PINTO, *La giustizia amministrativa della Chiesa*, cit., p. 233, che rievoca sul punto un decreto di sospensione, presumibilmente risalente ai primi anni Settanta del secolo scorso, ove si stabilì che «*effectum suspensivum decorrere ab ipsa interpositione recursus legitime facta (art. 104-107 Normae Speciales Huius Supremi Tribunalis)* et ideo vigere etiam antequam decernatur "*utrum recursus admittendus sit*



La particolare efficacia del decreto sospensivo riflette ancora una volta non solo l'imperatività e le prerogative usualmente riconosciute ai provvedimenti governativi, ma altresì la posizione di accessorietà che il procedimento incidentale assume rispetto al giudizio svoltosi in via principale: la sospensione irretroattiva dell'esecuzione infatti non può comportare (di regola) il dispiegamento degli effetti usualmente riconducibili alla sentenza di accoglimento del ricorso di legittimità emanata dal Collegio giudicante – *rectius*: il ripristino della situazione fattuale originaria¹⁷⁹ –, ma soltanto l'"immobilizzazione" provvisoria e condizionata (dall'esito positivo o negativo del processo contenzioso amministrativo) dell'assetto di interessi oggettivo esistente sino ad un determinato momento, ed eventualmente già intaccato dalle operazioni di esecuzione prontamente poste in essere dall'autorità esecutiva o dal suo *exsecutor*¹⁸⁰.

ad disceptationem, an reiciendus quia manifeste ipse caret fundamento" (art. 116 *Normarum*)».

¹⁷⁹ Con riferimento all'ipotesi, del tutto straordinaria, nella quale il Prefetto può conferire efficacia retroattiva al decreto cautelare (art. 99 LP), osserva N. SCHÖCH, *La sospensione degli atti amministrativi impugnati*, cit., p. 265: "Una retroattività degli effetti dell'atto amministrativo in via eccezionale ha il suo fondamento ragionevole nel caso che sia probabile la nullità dell'atto amministrativo che ha toccato la situazione giuridica soggettiva di un suddito dell'Autorità ecclesiastica. È chiaro che si retrotraggono gli effetti di tale dichiarazione di nullità (efficacia *ex tunc*) o dell'atto amministrativo che sostituisca l'atto nullo, e che sia favorevole ai destinatari. Ciò non avviene, però, già al momento della sospensione, ma solamente al momento della decisione del ricorso sulla violazione di legge *in procedendo* e *in decernendo*".

Eppure, la disposizione in esame sembra conferire al Cardinale Prefetto una *potestas* deliberativa sostanzialmente analoga a quella usualmente esercitata dal Collegio giudicante e, perciò, riteniamo che la prassi giudiziaria possa usufruire al meglio di una simile attribuzione, mediante la sostanziale anticipazione dell'effetto ripristinatorio della sentenza di accoglimento del ricorso contenzioso amministrativo, a presidio della giustizia, sovente frustrata (a volta irreversibilmente) dalle "lungaggini" processuali. Dunque, il Prefetto, in casi particolari, laddove sia manifesta e comprovata l'illegittimità del provvedimento impugnato, e si ravvisi la necessità impellente di apprestare a favore della parte ricorrente una tutela particolarmente tempestiva ed efficace, potrebbe adottare antecedentemente alla pronuncia definitiva del *Collegium iudicans* un decreto cautelare avente efficacia *ex tunc*, che invece di paralizzare l'esecuzione del provvedimento impugnato, travolgerebbe le operazioni di esecuzione della decisione di governo sino a quel momento compiute dall'autorità ecclesiastica (o dall'*exsecutor* all'uopo incaricato), con conseguente ripristino fattuale della situazione antecedente alla sua emanazione.

¹⁸⁰ L'art. 100 della *Lex propria* stabilisce che "Quoad actiones et exceptiones de rei sequestratione et exercitii iuris inhibitione servantur, congrua congruis referendo, normae huius capituli". La norma fa espresso riferimento al sequestro conservativo ed alla c.d. proibizione, ricondotte dal Codice di diritto canonico tra le misure cautelari



Abstract

Outlines of the revamped canon contentious administrative trial. Commentary to the m.p. *Antiqua ordinatione* of Benedict XVI

The *Lex propria* of the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura promulgated by Pope Benedict XVI on June 21, 2008 has repealed the special norms approbated *ad experimentum* by Pope Paul VI in 1968 and reformed the discipline of the canon administrative trial. After some initial considerations on the impact of the Benedictine reform in the system of the sources of canon law, the author analyzes in the second part of his essay the various phases of the procedure followed by the administrative tribunal – from the preliminary decision on the recourse

speciali (cc. 1496-1499 CIC), che una volta richieste dal ricorrente nel contenzioso amministrativo possono dar vita al relativo procedimento incidentale.

Il c. 1496, § 1 CIC stabilisce che il sequestro giudiziale può essere disposto a favore di colui che abbia dimostrato con argomenti almeno probabili (“Qui probabilibus saltem argumentis”) di avere un qualche diritto su una cosa in possesso di altri e che sussista l'imminente pericolo di un danno se quella cosa non sarà prontamente consegnata in custodia. Il paragrafo 2 invece contempla la fattispecie dell'inibizione all'esercizio di un diritto, qualora “vi siano aspettative su un diritto posseduto o goduto da altri” (C. DE DIEGO-LORA, *Sub cc. 1496-1498*, in J.I. Arrieta (a cura di), *Codice di diritto canonico e leggi complementari commentato*, cit., p. 1001): in questo caso, il giudice intima ad una delle parti di astenersi dall'esercizio del diritto oggetto di proibizione. Ambedue le misure cautelari tuttavia non possono essere concesse qualora il danno temuto possa essere riparato altrimenti, prestando un'adeguata garanzia in tal senso (c. 1498 CIC). Inoltre, il giudice può imporre al ricorrente, a seguito della concessione della misura cautelare, una cauzione previa sui danni da risarcire nel caso in cui la domanda sia in seguito ritenuta temeraria o infondata, in quanto l'istante non è riuscito a dimostrare il diritto posto a fondamento dell'azione principale (c. 1499 CIC).

Il sequestro e la proibizione, in sostanza, costituiscono istanze speciali idonee a corroborare efficacemente la tutela cautelare, che il ricorrente è legittimato ad interporre al tribunale amministrativo. Tuttavia, tale duplice modalità speciale di tutela preventiva presenta una connotazione precipuamente secondaria e provvisoria, “perché solamente procede nell'ipotesi che non si costituisca previamente un'altra garanzia di futuro che possa evitare un danno irreparabile temuto in un altro modo. Il sequestro di una cosa e l'inibizione dell'esercizio di un diritto sono gli ultimi rimedi a disposizione, ai quali si dovrebbe ricorrere solamente in circostanze estreme. Si tratta dell'*ultima ratio* per difendere i diritti nella Chiesa. /La sospensione non si concede neanche se il giudice teme che il preteso diritto non possa essere provato. L'azione cautelare non va concessa se il fedele adempimento degli obblighi della parte avversa fa pensare ragionevolmente che non ci sia un motivo che giustifichi le cautele”: N. SCHÖCH, *La sospensione degli atti amministrativi impugnati*, cit., p. 269.



of the Secretary until the sentence of the College of judges of the Signatura that solves the contention over the violation of the law (*in procedendo* and/or *in decernendo*) alleged by the petitioner –, on the basis of the current legislation and reflections developed by the canonistic commentators. The cases of *litis finitio* that are able to definitely put an end to the trial and the interlocutory suspension of execution of the challenged administrative act decreed by the Prefect are dealt in the conclusive part of the contribution.

Keywords: canon administrative law, *Lex propria*, administrative tribunals, Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura, *Normae speciales*, contentious administrative recourse, violation of the law, singular administrative act.