

I PRINCIPI E LE FASI DEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO NEL DIRITTO CANONICO*

Javier Canosa

Sommario: 1. [Concetto di procedimento amministrativo](#).- 2. [Regolamentazione del procedimento amministrativo nel diritto canonico](#).- 3. [Principi del procedimento](#).- 4. [Le fasi del procedimento amministrativo](#).- 5. [Considerazione finale](#).

La funzione pastorale nella Chiesa richiede l'uso della potestà di governo che, come si legge nei codici di diritto canonico, latino e orientale, si distingue in potestà legislativa, potestà esecutiva e potestà giudiziale (cf. cann. 135 § 1 CIC e 985 § 1 CCEO).

Mentre la potestà legislativa e quella giudiziale non offrono particolari complicazioni al momento della loro individuazione, nel caso della potestà esecutiva, l'ordinamento giuridico canonico partecipa dalla difficoltà di inquadrarla che si dà negli altri sistemi di diritto pubblico. Parte di tale complessità è dovuta all'eterogeneità del suo oggetto. Tuttavia, l'uso di procedimenti specifici nell'attuazione di questo tipo di potestà, in particolare, per ciò che riguarda la formazione degli atti amministrativi¹, rende più agevole l'identificazione dei diversi esercizi della potestà esecutiva di governo². Nelle pagine seguenti³ si presenteranno i principi e le fasi che delineano uno schema di

* Pubblicato in «Ius Ecclesiae» 18 (2006), pp. 551-577.

¹ La stretta relazione fra la potestà esecutiva e la funzione amministrativa è stata ampiamente esposta dalla dottrina, ad es. cf. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de Derecho Administrativo Canónico*, Pamplona 2001, pp. 35-40. Come è ovvio, nelle possibilità di contenuto semantico del termine amministrazione — puntualmente richiamate nel n. 4 della nota del PONTIFICIO CONSIGLIO PER I TESTI LEGISLATIVI, *Nota "Elementi per configurare l'ambito di responsabilità canonica del Vescovo diocesano nei riguardi dei presbiteri incardinati nella propria diocesi e che esercitano nella medesima il loro ministero"*, 12 febbraio 2004, in «Communicationes» 36 (2004), pp. 33-38 —, e delle espressioni derivate, si tratta qui di amministrazione come funzione di governo e non come attività economica.

² Sulla possibilità di identificare la potestà esecutiva in base ai procedimenti, Cf. E. LABANDEIRA, *Trattato di diritto amministrativo canonico*, Milano 1994, pp. 136-137.

³ Il presente articolo raccoglie sostanzialmente la trattazione del procedimento amministrativo contenuta in J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio de Derecho Administrativo Canónico*, cit. Ringrazio i proff. Miras e Baura per i suggerimenti che mi fecero quando scrissi quelle pagine per il Compendio e anche per il loro assenso alla pubblicazione indipendente adesso, sotto la mia responsabilità.

procedimento amministrativo, nei quali si succedono diversi interventi che tutelano l'ordine giuridico nell'emanazione di un atto della potestà amministrativa o esecutiva.

Occorre premettere che si parte da un concetto tecnico, quello di procedimento amministrativo, ripreso dall'esperienza giuridica comune a tutti gli ordinamenti pubblici, che ammette di essere usato con utilità nel diritto della Chiesa. In ragione di tale valenza pressoché universale dell'istituto ora considerato, saranno frequenti nelle note in calce i riferimenti a disposizioni normative di diritto amministrativo comparato, allo scopo d'illustrare la vigente operatività dei diversi elementi esposti.

1. *Concetto di procedimento amministrativo*

Si intende per *procedimento amministrativo* (o semplicemente *procedimento*) la serie di atti orientati all'emanazione di un atto amministrativo giusto e opportuno. Attraverso il procedimento amministrativo si sviluppa l'attività di ponderazione necessaria affinché la decisione sia giusta e ragionevole e risulti conveniente⁴.

Razionalizzare adeguatamente il processo di formazione delle decisioni di governo favorisce sempre la tutela giuridica che si può garantire mediante l'applicazione del principio di legalità, con tutto ciò che questo implica⁵. Inoltre, però, il procedimento amministrativo si rivela particolarmente importante per la funzione amministrativa, in quanto strumento che guida l'azione di governo giusta: da una parte, realizza l'obbedienza dell'attività di governo alle norme

⁴ Sostiene una diversa impostazione sull'argomento E. G. SARACENI, *L' autorità ragionevole. Premesse per uno studio del diritto canonico amministrativo secondo il principio di ragionevolezza*, Milano 2004.

⁵ Si veda CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Direttorio per il Ministero pastorale dei Vescovi, Apostolorum Successores*, 22 febbraio 2004, n. 62: "Il principio di giustizia e di legalità. Il Vescovo nel guidare la diocesi si atterrà al principio di giustizia e di legalità, sapendo che il rispetto dei diritti di tutti nella Chiesa esige la sottomissione di tutti, incluso egli stesso, alle leggi canoniche. I fedeli infatti hanno il diritto di essere guidati tenendo presenti i diritti fondamentali della persona, quelli dei fedeli e la disciplina comune della Chiesa, a tutela del bene comune e di quello dei singoli battezzati. Tale esempio del Vescovo condurrà i fedeli ad assolvere meglio i doveri di ciascuno nei confronti degli altri e della stessa Chiesa. Egli eviterà di governare secondo visioni e schemi personalistici riguardanti la realtà ecclesiale". In dottrina, cf. ad esempio, J. HERRANZ, *Il principio di legalità nell'esercizio della potestà di governo*, in IDEM, *Studi sulla nuova legislazione della Chiesa*, Milano 1990, pp. 113 - 139 e I. ZUANAZZI, *Il principio di legalità nella funzione amministrativa canonica*, in «Ius Ecclesiae» 8 (1996), p. 37 - 69.

giuridiche, però, dato che in molti casi e di fronte alla varietà di situazioni che si presentano, non esistono norme giuridiche formalizzate, anche e soprattutto nel razionalizzare l'attività della potestà esecutiva, orienta l'esercizio prudente della discrezionalità in relazione alla giustizia, alla verità, al rispetto della dignità della persona, favorendo in questo modo la corretta adozione delle decisioni di governo, in definitiva il buon governo.

L'esercizio della potestà esecutiva si caratterizza, fra le altre cose, per il fatto di avere procedimenti propri, che si possono raggruppare intorno alla *formazione, esecuzione, notificazione ed impugnazione* degli atti. Questo assegnare all'attività dell'Amministrazione procedimenti propri è particolarmente importante in un ordinamento come quello canonico, in cui alcuni dei soggetti che intervengono possono esercitare tipi diversi di potestà (legislativa, giudiziale, esecutiva) dando alle disposizioni di governo un'intensità ed una portata diversa. La diversa relazione di ciascuno degli atti con il principio di legalità si manifesterà in alcuni procedimenti propri della potestà legislativa, altri della potestà giudiziaria ed altri caratteristici della potestà esecutiva.

2. *Regolamentazione del procedimento amministrativo nel diritto canonico*

Forse a causa del carattere secondario della funzione amministrativa e della variata attività di cui si occupa, fino ad ora non esisteva una regolamentazione unitaria del procedimento amministrativo canonico, a differenza di quanto accaduto nel processo giudiziario. Questa situazione, mantenuta tale nel CIC 1917 - dove non appariva la figura dell'atto amministrativo -, non è stata completamente risolta nel CIC 1983 perché, sebbene si tentò di elaborare - con i progetti di una «Lex de Procedura Administrativa»⁶ - un corpo completo di norme riferite al procedimento amministrativo, alla fine si abbandonò l'idea di pubblicare questa legge speciale, ed i contenuti dei progetti che erano stati studiati nel corso degli anni si incorporano al CIC solo in piccola parte.

Nel CCEO, promulgato anni dopo il CIC, si nota un certo progresso nella regolamentazione di questa materia, a cui si dedicano i cann. 1517-1526 sui procedimenti di emanazione, notificazione ed esecuzione degli atti amministrativi, e cann. 996-1006 sul procedimento di impugnazione di questi atti.

⁶ Per una recente analisi delle motivazioni, caratteristiche e portata di questi tentativi, cf. I. ZUANAZZI, *Praesis ut prosis. La funzione amministrativa nella diakonia della Chiesa*, Napoli 2005, pp. 422 - 437.

Si può dunque sostenere che l'impianto normativo costituito dalle norme che il CIC riserva agli atti amministrativi, il quale permette di delineare un minimo schema di procedimento, deve tuttavia completarsi con altre norme specifiche a determinati tipi di atti, ricorrendo anche agli strumenti che il Codice ammette al fine di colmare le lacune legali: alle leggi che prevedono casi simili, ai principi generali del diritto applicati con giustizia canonica, alla giurisprudenza e alla pratica della Curia Romana e all'opinione comune e costante dei dottori (can. 19).

Ovviamente, affinché i requisiti di forma e procedimento siano tali – vale a dire, veri *requisiti* – devono essere imposti da una norma; e determineranno la nullità di un atto amministrativo per difetto nel procedimento solo quelle norme che espressamente lo stabiliscano (cf. can.10)⁷.

Ciò nonostante, esistono nel diritto della Chiesa certe norme esortative e altri criteri che si applicano obbligatoriamente solo in alcuni casi particolari, ma che possono servire da guida per altri casi. A partire da questo complesso di norme e criteri, la dottrina canonica ha enunciato una serie di *principi del procedimento amministrativo canonico* o regole fondamentali del comportamento dell'Amministrazione, la cui presenza caratterizza il buon governo nella formazione, comunicazione, esecuzione ed impugnazione degli atti

⁷ Sarebbe un uso sbagliato dell'analogia o dei principi generali del diritto il voler esigere in tutti i procedimenti amministrativi, senza distinzione, l'applicazione delle norme previste solo per determinati casi. In questo senso si pronunziò il SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, nel decreto definitivo del collegio dei Giudici, *suppressionis consociationis*, 20 aprile 1991, prot. n. 20012/88 C. A., *coram* Gantin, in «Studia Canonica» 25 (1991), pp. 409-415 e in «Il Diritto ecclesiastico» 104 (1993), II, pp. 3-9. L'oggetto del ricorso contenzioso amministrativo era il decreto del dicastero competente che, a sua volta, confermava il decreto di un Vescovo mediante il quale era stata soppressa una associazione di fedeli, dopo che questa associazione aveva diffuso, durante un periodo di tempo considerevole, notizie su delle presunte apparizioni, disattendendo le indicazioni contrarie dell'autorità competente.

L'associazione inoltrò ricorso contenzioso amministrativo. Il ricorso, tuttavia, non fu ammesso alla fase di dibattimento poiché mancava di fondamento. Fra i motivi di questa decisione, il tribunale affermò che non risultava una violazione della legge, dato che l'avvocato della parte ricorrente riteneva che la soppressione dell'associazione fosse una sanzione penale e che, pertanto, il Vescovo avrebbe dovuto adeguarsi alle norme del procedimento previste per i decreti penali extragiudiziali (can. 1718 § 1), in realtà però la soppressione di una associazione di fedeli non è considerata nell'ordinamento canonico una pena. Di conseguenza, il decreto del Vescovo, dato che non conteneva nessuna pena, aveva rispettato le norme del procedimento previste: era sufficiente che si seguissero le norme di procedimento previste per i decreti singolari (cann. 50-51) e dagli atti risultava che il Vescovo aveva osservato queste norme. D'altra parte, l'entità soppressa era una associazione privata, e per questa categoria di associazioni il Codice non prevede nessun particolare procedimento in caso di soppressione.

amministrativi. Sono questi i principi a cui fa riferimento il can. 19, applicati al procedimento amministrativo.

3. *Principi del procedimento*

Prima di tutto, bisogna avvertire che questi principi, che si presentano collegati fra di loro, si manifestano in norme giuridiche assai diverse e si applicano in modo diverso nei vari procedimenti e nelle fasi successive di ciascun procedimento.

E' opportuno indicare, inoltre, che qui non si fa diretto riferimento al principio di legalità nell'agire amministrativo⁸. La legalità, comprendendo un ambito più ampio, costituisce la condizione che permette di dare validità pratica a una serie di valori di importanza significativa, che possono raggrupparsi intorno ad alcuni principi di procedimento, come sono quelli a seguire:

A. *Principio di pubblicità*

Questo principio si deduce dal carattere *pubblico* generale che deve presentare l'attività amministrativa (nel senso che non è una attività *privata*), affinché esteriorizzi e renda conoscibile l'itinerario di formazione di una decisione amministrativa. Grazie a questo principio è possibile individuare il momento in cui questa decisione si concretizza e le circostanze che la determinano.

In ragione di questo principio gli atti amministrativi non solo saranno atti di buon governo ma *appariranno* come atti di buon governo: l'importanza di questo aspetto si evidenziò nel 6° principio direttivo per la riforma del CIC, il quale postulava un assetto dell'attività giuridica dell'Amministrazione che privasse di fondamento anche il sospetto di arbitarietà nell'esercizio delle potestà ecclesiastica⁹.

⁸ Le formulazioni del principio di legalità possono essere molteplici. Ad esempio, SEGRETERIA DI STATO, *Regolamento generale della Curia romana*, 30 aprile 1999, in AAS 91 (1999), pp. 629-687, nel prescrivere all'art. 124: "Le questioni vanno trattate in base al diritto, sia universale sia speciale della Curia Romana, e secondo le norme di ciascun Dicastero".

⁹ Così era prospettato dal sesto principio di riforma del primo CIC: "Proclamari idcirco oportet in iure canonico principium tutelae iuridicae aequo modo applicari superioribus et subditis, ita ut quaelibet arbitrietatis suspicio in administratione ecclesiastica penitus evanescat" in PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant a Pontificia Commissione recognita et Primi Generalis Coetus "Synodi Episcoporum" examini subiecta*, 57 pp., Typis Polyglottis Vaticanis, 6 novembre 1967).

Il principio di pubblicità si traduce, per i legittimi interessati, nel diritto a conoscere gli elementi che sono stati presi in considerazione dall'autorità al momento di emettere un atto amministrativo; diritto che indubbiamente non diminuisce l'obbligo di mantenere la necessaria riserva nei confronti di tutti i non interessati. A volte, per salvaguardare beni fondamentali, come l'integra reputazione delle persone, o per evitare lo scandalo o altri mali, questo principio può vedersi limitato nel proprio esercizio – in misura maggiore nel diritto canonico – da norme addizionali che tutelano il carattere riservato degli atti e delle informazioni e l'obbligo di mantenere il segreto¹⁰.

B. Principio di partecipazione

Si tratta di un principio del procedimento intimamente legato alla corresponsabilità dei fedeli nella missione della Chiesa¹¹. Rende possibile che i diversi beni e interessi in gioco siano opportunamente manifestati dai loro titolari, in modo che possano essere conosciuti e tenuti in considerazione dall'autorità prima di adottare una decisione di governo¹².

I *Principia* furono discussi ed approvati nella prima riunione generale del Sinodo dei Vescovi, dal 30 settembre al 4 ottobre 1967. Tutto il fascicolo, eccetto i *modi* (pp. 43-57), fu pubblicato in «Communications» 1 (1969), pp. 77-100 (il passo citato si trova a p. 83).

¹⁰ Cf. Discorso del Papa alla Rota Romana, 26. I.1989 e can. 1455. Per il diritto amministrativo comparato si veda, ad esempio, GERMANIA, *Das Verwaltungsverfahrensgesetz der Bundesrepublik Deutschland* (VwVfG), § 30 *Geheimhaltung*: "Die Beteiligten haben Anspruch darauf, dass ihre Geheimnisse, insbesondere die zum persönlichen Lebensbereich gehörenden Geheimnisse sowie die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, von der Behörde nicht unbefugt offenbart werden. Ein schriftlicher oder elektronischer sowie ein schriftlich oder elektronisch bestätigter Verwaltungsakt ist mit einer Begründung zu versehen. In der Begründung sind die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe mitzuteilen, die Behörde zu ihrer Entscheidung bewogen haben. Die Begründung von Ermessensentscheidungen soll auch die Gesichtspunkte erkennen lassen, von denen die Behörde bei der Ausübung ihres Ermessens ausgegangen ist".

¹¹ Aiuta a calibrare la portata di questo principio la lettura dell'articolo di P. MONETA, *Procedimento amministrativo e partecipazione dei fedeli alla funzione amministrativa* in «Ius Canonicum» 14 (1974), p. 25-41.

¹² Un esempio illustrativo dell'attuazione di tale principio nel diritto canonico è offerto dal can. 1215 § 2: «Il Vescovo diocesano non dia tale consenso [per edificare una chiesa] se, udito il consiglio presbiterale e i rettori delle chiese vicine, non giudica che la nuova chiesa potrà servire al bene delle anime e che non mancheranno i mezzi necessari alla sua costruzione e al culto divino». Una formulazione del principio compare in PORTOGALLO, *Código do Procedimento Administrativo*, art. 8º, *Princípio da participação*: "Os órgãos da Administração Pública devem assegurar a participação dos particulares, bem como das associações que tenham por objecto a defesa dos seus interesses, na formação das decisões que lhes disserem respeito, designadamente através da respectiva audiência nos termos deste Código".

Affinché questa partecipazione sia efficace, l'autorità deve dare ai soggetti direttamente interessati le notizie e le prove che si possono conoscere senza pericolo di un danno pubblico o privato, e deve indicare loro le ragioni che possono risultare contrarie ai loro interessi, dando la possibilità di rispondere.

A questo fine è diretta anche la *pubblicità* del procedimento, di cui abbiamo trattato precedentemente, mediante l'obbligo di comunicazione preventiva delle decisioni che si vogliono adottare, il diritto di vagliare la documentazione, il dovere di chi agisce assistendo e consigliando gli interessati, la possibilità di rivolgersi all'autorità in una delle lingue di uso comune, ecc.

C. Principio di oggettività

Questo principio dirige l'agire amministrativo al conseguimento effettivo degli interessi pubblici¹³. Il provvedimento finale risulterà *oggettivo* – vale a dire orientato veramente verso il bene pubblico della Chiesa – se l'agire dell'autorità esecutiva valuta con imparzialità solo e tutti gli elementi per esso rilevanti. Questo è in stretta relazione con il principio di partecipazione, dato che l'oggettività risulterà favorita nella misura in cui sia previsto l'intervento degli interessati ed esista una corrispondenza tra ciò che da loro è dichiarato e la decisione dell'autorità.

D. Principio di motivazione

L'obbligo di esporre i motivi della decisione obbedisce a una ragione di giustizia e razionalità di governo, che non è esercizio di potere onnicomprensivo, ma piuttosto razionale¹⁴. La motivazione può risolvere, in buona parte, la

¹³ L'oggettività è considerata da alcune leggi di procedura una regola fondamentale dell'agire amministrativo, ad esempio, SPAGNA, *Ley 30/1992*, 26 novembre 1992, *relativa al Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, nella redazione stabilita dalla *Ley 4/1999*, 13 gennaio 1999, *artículo 3, Principios generales*. §1. "Las Administraciones públicas sirven con objetividad los intereses generales (...)".

¹⁴ La regola generale della motivazione degli atti è espressa dalle leggi di procedura in modo diverso; ad esempio, GERMANIA, *Das Verwaltungsverfahrensgesetz der Bundesrepublik Deutschland* (VwVfG), § 39 (1): "Ein schriftlicher oder elektronischer sowie ein schriftlich oder elektronisch bestätigter Verwaltungsakt ist mit einer Begründung zu versehen. In der Begründung sind die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe mitzuteilen, die Behörde zu ihrer Entscheidung bewogen haben. Die Begründung von Ermessensentscheidungen soll auch die Gesichtspunkte erkennen lassen, von denen die Behörde bei der Ausübung ihres Ermessens ausgegangen ist".

difficoltà provocata dalla mancanza di una regolamentazione giuridica chiara delle fasi e dei passi del procedimento, dato che spiega le ragioni che giustificano la decisione adottata e come si è arrivati ad essa. Inoltre può avere una funzione pratica diretta al futuro giuridico dell'atto, nella misura in cui serve come mezzo di convincimento affinché i destinatari dell'atto comprendano e accettino la decisione, prevenendo così eventuali impugnazioni; dall'altra parte facilita, nel caso in cui si arrivi all'impugnazione, che l'interessato possa ribattere specifiche ragioni.

E. *Principio di integrità della risoluzione*

Questo principio esige che nella risoluzione si tengano in considerazione tutti i dati che devono ottenersi tramite l'*istruttoria* della documentazione (in seguito spiegheremo in che cosa consiste questa fase del procedimento) e che, pertanto, si risponda a tutte le questioni preve necessarie (perché sono previste dal diritto o perché si presentano razionalmente durante l'istruttoria)¹⁵.

F. *Principio di verità materiale*

In virtù dei precedenti principi, la decisione tiene in considerazione una serie di dati ottenuti e da questi viene determinata. I dati devono corrispondere alla realtà, non è sufficiente la verosimiglianza, o una mera apparenza formale di veridicità¹⁶. In questo senso, una decisione richiede che vengano previamente realizzati gli atti necessari alla *verifica* dei dati su cui si fonda¹⁷. Questo principio riflette una delle dimensioni del realismo giuridico.

¹⁵ Ad esempio, il can. 1020 – “Le lettere dimissorie non vengano concesse senza aver avuto prima tutti i certificati e i documenti, che per diritto sono richiesti a norma dei cann. 1050 e 1051” - riflette questo criterio nel procedimento di concessione delle dimissorie per l'ordinazione. Questo principio si manifesta anche nella necessità che la richiesta di un rescritto giunga all'autorità accompagnata da tutte le informazioni che, secondo la legge, lo stile, la pratica della Curia, sono necessarie alla sua concessione. Altrimenti, la concessione di questo rescritto sarebbe nulla per vizio di surrezione. (cf. can. 63 § 1).

¹⁶ Viene disposta tale regola, ad esempio, in URUGUAY, *Normas generales de actuación administrativa de la Administración y regulación del Procedimiento Administrativo en la Administración Central*, Decreto N. 500/1991, art. 4: “La Administración está obligada a ajustarse a la verdad material de los hechos, sin que la obliguen los acuerdos entre los interesados acerca de tales hechos ni la exima de investigarlos, conocerlos y ajustarse a ellos, la circunstancia de no haber sido alegados o probados por las partes”.

¹⁷ Si veda HONDURAS, *Ley de Procedimiento Administrativo*, art. 69: “Cuando el órgano competente para resolver no tenga por ciertos los hechos alegados por la parte interesada o

G. Principio di adeguata formalità

Questo principio esige che le formalità impiegate nel procedimento siano quelle *necessarie e sufficienti* a facilitare la partecipazione dei legittimi interessati e per lasciare attestazione di come si è agito¹⁸.

L'influenza di questo principio è da attribuire alla menzionata regola della forma scritta degli atti amministrativi (can. 37) e, in generale, alla traduzione in documenti degli atti amministrativi, che non si limita alla scrittura della decisione finale, ma fa riferimento anche alla formalizzazione scritta degli atti che compongono le fasi prelieve del procedimento. La scrittura, oltre a conferire esattezza e chiarezza, agevola la prova, il controllo e – qualora sia necessario – la revisione della decisione, nei diversi momenti della sua formazione o della sua efficacia. La firma dei titolari delle situazioni giuridiche in gioco, nei momenti in cui si rende necessaria, manifesta allo stesso tempo la responsabilità personale (*principio di partecipazione*) e l'autenticità dell'agire (*principio di verità materiale*).

L'applicazione di questo principio del procedimento si traduce nella formazione della *documentazione*, costituita dall'insieme di documenti scritti in cui figurano gli atti che si riferiscono ad una stessa decisione amministrativa.

H. Principio di celerità

Questo principio (*"[I]l rapido disbrigo delle questioni è norma di ordinata amministrazione e anche di giustizia verso i fedeli"*¹⁹) che permette di evitare ritardi nella attività amministrativa, si riflette tanto nell'*impulso* dato dall'autorità alla maggior parte degli atti amministrativi, quanto nello stabilire i *termini* dei

esta lo solicitar, podrá acordar la apertura a pruebas por un termino no inferior a diez días ni superior a veinte, e incumbirá al interesado la de los hechos de que derive su derecho y no resulten del expediente. En todo caso, la Administración podrá disponer de oficio y en cualquier momento, la practica de cuantas pruebas se estimen pertinentes para la mas acertada decisión del asunto".

¹⁸ In alcune legislazioni si stabilisce la regola dell'informalismo, ad esempio in ARGENTINA, *Ley Federal de Procedimiento Administrativo*, art. 1: "Las normas del procedimiento que se aplicará ante la Administración Pública Nacional (...) se ajustarán a las propias de la presente ley y a los siguientes requisitos: (...) c) Informalismo: excusación de la inobservancia por los interesados de exigencias formales no esenciales y que puedan ser cumplidas posteriormente

¹⁹ CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Direttorio per il Ministero pastorale dei Vescovi, Apostolorum Successores*, 22 febbraio 2004, n. 69 lettera i. cf. anche RGCR art. 139.

procedimenti e nella relativa brevità dei termini stessi (cf. 57 § 1, 1734 § 2, 1735)²⁰.

La celerità è in stretta relazione con l'*economia funzionale* del procedimento, che influisce limitando le forme all'essenziale (formalità *adeguata*), per evitare burocratismi²¹, vale a dire quelle pratiche che forse sarebbero utili solamente a tutelare interessi occasionali o dubbiosamente difendibili²².

1. Principio di stabilità formale delle decisioni

Questo principio, conseguenza della fondatezza delle situazioni giuridiche create dalle decisioni di governo, rafforza la sicurezza giuridica favorendo una serie di cautele che limitano la revoca degli atti amministrativi²³.

²⁰ Anche nella legislazione degli Stati è sentita la necessità di determinare i tempi per i procedimenti, come si osserva in ITALIA, Legge n. 241/90 riguardante le *Norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*, art. 2. comma 2: "Le pubbliche amministrazioni determinano per ciascun tipo di procedimento, in quanto non sia già direttamente disposto per legge o per regolamento, il termine entro cui esso deve concludersi. Tale termine decorre dall'inizio di ufficio del procedimento o dal ricevimento della domanda se il procedimento è ad iniziativa di parte"; comma 3: "Qualora le pubbliche amministrazioni non provvedano ai sensi del comma 2, il termine è di trenta giorni".

²¹ Un modo di evitare i burocratismi consiste nel rimuovere i passaggi oggettivamente superflui, come viene stabilito ad esempio in COMUNITÀ ANDINA DELLE NAZIONI, *Reglamento de procedimientos administrativos de la secretaría general de la comunidad andina*, art. 5 § 4: "En virtud del principio de celeridad, la Secretaría General tendrá el impulso oficioso de los procedimientos, suprimirá los trámites innecesarios, utilizará formularios para actuaciones en serie cuando la naturaleza de ellas lo haga posible y sin que ello releve a sus funcionarios de la obligación de considerar todos los argumentos y pruebas de los interesados".

²² L'economia procedimentale ha concreta applicazione, ad esempio, nella relazione tra il foro interno e esterno nel diritto amministrativo matrimoniale: il can. 1082 stabilisce che «[S]e il rescritto della Penitenzieria non dispone diversamente, la dispensa da impedimento occulto concessa nel foro interno non sacramentale, sia annotata nel libro che si deve conservare nell'archivio segreto della curia; né occorre altra dispensa per il foro esterno, qualora l'impedimento occulto in seguito divenisse pubblico».

²³ In questo senso e a titolo di esempio sono illustrativi i §§ 1 e 3 del can. 974 riguardo alla revoca della facoltà di ricevere le confessioni: «§ 1. L'Ordinario del luogo come pure il Superiore competente, non revochino la facoltà concessa per ricevere abitualmente le confessioni, se non per grave causa. § 3. Qualunque Ordinario del luogo che avrà revocata a qualche sacerdote la facoltà di ricevere le confessioni, informi l'Ordinario proprio del presbitero in ragione dell'incardinazione oppure, trattandosi di un membro di un istituto religioso, il suo Superiore competente».

K. *Principio del diritto ordinario dell'interessato al ricorso*

Da ultimo deve essere menzionato il principio del diritto ordinario dell'interessato al ricorso²⁴, che si manifesta in diverse forme: principalmente, nella possibilità di chiedere all'autorità la revoca dell'atto che lo pregiudica; nel ricorso gerarchico dinanzi al superiore amministrativo; e nell'ulteriore ricorso contenzioso - amministrativo dinanzi al tribunale competente²⁵. Oltre a queste forme di revisione degli atti ad istanza della parte, esattamente determinate e regolate dal diritto, rientrano altri mezzi di impugnazione straordinaria.

I principi esposti, che si applicheranno a qualunque procedimento amministrativo, si riferiscono principalmente al procedimento di *formazione* degli atti amministrativi, dato che i restanti procedimenti amministrativi (per la notificazione, esecuzione e impugnazione degli atti) sono eventuali e presuppongono sempre un procedimento di formazione, che a motivo di questo fondamentale carattere riceve il nome di procedimento amministrativo per antonomasia.

4. *Le fasi del procedimento amministrativo*

Il risultato della realizzazione del procedimento amministrativo è un atto amministrativo *perfetto* (nel senso di atto finale, concluso), nella cui formazione si sono succeduti i passi procedurali corrispondenti alle diverse attività che portano alla decisione, e che possono raggrupparsi in tre fasi: iniziativa, istruttoria e decisoria.

Queste tre fasi avvengono sempre in un modo o nell'altro, sebbene nei differenti procedimenti presenteranno logicamente diversa ampiezza e durata a seconda della qualità e del numero di beni interessati dalla decisione finale e della portata dei risultati che la decisione sia capace di produrre²⁶.

²⁴ Si veda il disposto in STATI UNITI D'AMERICA, *United States Code (Title 5, Federal Administrative Procedure Act)*, § 702. *Right of review*: "A person suffering legal wrong because of agency action, or adversely affected or aggrieved by agency action within the meaning of a relevant statute, is entitled to judicial review thereof."

²⁵ Cf. i diversi contributi pubblicati in E. BAURA, J. CANOSA (eds.), *La giustizia nell'attività amministrativa della Chiesa: il contenzioso amministrativo*, Milano 2006.

²⁶ Risulta ovvio che negli atti amministrativi più semplici – si pensi, ad esempio, alla concessione del permesso di utilizzo dell'organo di una chiesa – le fasi del procedimento di formazione possono succedersi in brevissima durata e senza alcuna procedura, mentre in altri casi, di

A. Iniziativa

a) *Iniziativa di ufficio o ad istanza dell'interessato*. L'inizio del procedimento può avvenire *ad istanza della parte o di ufficio*²⁷, mediante gli atti che provocano l'agire degli organi competenti a procedere.

Non tutti i procedimenti possono cominciare per iniziativa della stessa Amministrazione (questi ultimi si definiscono procedimenti iniziati *di ufficio*). Questa distinzione si spiega poiché vi sono settori dell'attività dell'Amministrazione che sollecitano la richiesta del privato come condizione necessaria per l'inizio del procedimento e per il suo successivo sviluppo: in questi casi si parla di procedimenti iniziati *ad istanza della parte*²⁸.

b) *Effetti dell'atto di iniziativa*. Nei casi in cui il procedimento si inizia ad istanza della parte, l'atto iniziale – che sarà, a seconda dei casi, una richiesta, una istanza, una proposta, ecc. – è la manifestazione della volontà di un interessato. In essa è contenuta una formulazione di ciò che, secondo il volere dell'interessato, dovrà essere la decisione finale. Sono anche contenuti gli elementi sostanziali che devono servire a dare fondamento alla decisione. Il suo effetto principale risiede nel fatto che, se davvero è un atto di iniziativa – non una mera osservazione, informazione o suggerimento (cf. can. 212 §§ 2-3) -, comporterà per l'Amministrazione l'obbligo di procedere, vale a dire di promuovere i passi successivi del procedimento amministrativo (cf. can. 57 § 3, PB art. 26 § 3). Per produrre un tale effetto, l'atto di iniziativa deve essere stato presentato *legittimamente*, ossia: a) da parte della *persona legittimata* a farlo, b)

maggiore complessità – ad esempio, il procedimento per la creazione di una nuova circoscrizione ecclesiastica – la sequenza delle fasi comporterà necessariamente tempi più lunghi.

²⁷ Gran parte delle legislazioni sul procedimento amministrativo contengono tale distinzione. Si veda ad esempio MEXICO, *Ley federal de procedimiento administrativo*, art. 14: "El procedimiento administrativo podrá iniciarse de oficio o a petición de parte interesada".

²⁸ Nella misura in cui risulti adeguato alla propria natura, si applicherà anche nel procedimento amministrativo il principio stabilito nel can. 1452 § 1 per il processo giudiziario: «In un affare che interessa soltanto privati, il giudice può procedere solo ad istanza della parte. Ma se la causa fu legittimamente introdotta, il giudice può e deve procedere anche d'ufficio nelle cause penali e nelle altre cause che vertano sul bene pubblico della Chiesa o sulla salvezza delle anime». Nel diritto amministrativo il bene pubblico è sempre in gioco, però a volte – ad esempio, in molti rescritti – il bene pubblico si pretende in modo mediato, mentre immediatamente si procura un bene particolare.

dinanzi all'*autorità competente* a riceverlo, c) con una *forma adeguata*²⁹, d) all'interno del *termine stabilito*, qualora vi sia³⁰.

c) *Forma ed elementi essenziali*. La forma adeguata dell'atto di iniziativa può essere determinata da norme concrete³¹.

Se non consta di questo tipo di determinazioni legali, il *principio di formalità adeguata* concilia la libertà di forma con la scrittura o documentalità degli atti del procedimento (can. 37). In questi primi passi si potrebbe prescindere dalla forma scritta – dato che la norma la esige solo per l'atto finale, nell'ultima fase del procedimento -: di fatto, questo accade negli atti più semplici – ad esempio, le concessioni orali, di esecuzione immediata, come potrebbe essere il permesso del rettore di una chiesa per celebrare una cerimonia liturgica. Tuttavia, se in questa prima fase è indicata la formalizzazione – che riguarda non solo l'istanza che dà inizio al procedimento, ma anche altri documenti che probabilmente la accompagnano -, è perché si tiene in considerazione l'attività di istruzione della fase successiva: attraverso la scrittura dei diversi interventi, potranno essere presi in considerazione gli interessi che si andranno manifestando.

Per questo motivo, gran parte dei procedimenti include la forma scritta già negli atti di iniziativa, sebbene non siano richieste altre formalità – salvo che

²⁹ Una tipologia di forme non adeguate per iniziare il procedimento amministrativo su istanza di parte è prevista in UNIONE EUROPEA - MEDIATORE EUROPEO, *Codice europeo di buona condotta amministrativa*, § *Trattamento delle richieste*, dove viene stabilito che le norme per il trattamento delle richieste "non si applicano alla corrispondenza che può ragionevolmente ritenersi inaccettabile, per esempio per il suo carattere ripetitivo, ingiurioso o privo di senso. In casi del genere la Commissione si riserva il diritto di cessare tale scambio di corrispondenza".

³⁰ Se non è stato realizzato legittimamente, l'atto che dà inizio al procedimento non suppone la nascita dell'obbligo di continuarlo, sebbene, nel caso in cui i motivi della mancanza di legittimazione fossero sanabili, si possa riproporre l'atto iniziale una volta risolti i difetti che ne impedivano l'operatività. In tale caso si sarebbe esercitato il dovere dell'Amministrazione di informare adeguatamente l'amministrato, come conseguenza del *principio di pubblicità*, e del principio costituzionale che considera la potestà pubblica come servizio.

³¹ Ad esempio, la maggior parte delle richieste di rescritti esigono la firma della persona interessata. In alcuni casi la richiesta deve essere scritta di pugno dal richiedente. Tale è il caso previsto nel can. 1034, dove si prescrive che «[L]'aspirante al diaconato o al presbiterato non sia ordinato se non avrà ottenuto in precedenza mediante il rito liturgico dell'ammissione (...) fatta previa domanda, redatta e firmata di suo pugno, accettata per iscritto dalla medesima autorità.» Cf. anche riguardo a questa stessa esigenza il can. 1036.

siano state disposte da una norma – finché questi atti contengano gli elementi essenziali³².

In alcuni casi la norma determina che venga allegata all'istanza una determinata documentazione: certificazioni, relazioni, perizie, ecc. In altri casi, è conveniente agire in questo modo anche se non c'è una norma che lo disponga.

d) *Termini*. Il *principio di celerità ed economia funzionale* agisce in questo caso imponendo all'Amministrazione il dovere di attenersi ai termini stabiliti per iniziare la seconda fase del procedimento e portare a termine l'attività di questa prima fase – ricevimento dell'istanza, controllo di legittimità, trasmissione all'organo competente per l'istruttoria – diligentemente, con prontezza e con il "sollecito disbrigo delle pratiche di ufficio" al quale fa riferimento l' art. 26,a del RGCR³³.

In relazione al *principio di celerità*, vale la pena sottolineare fin da ora l'importanza dei *tempi* di attività in ciascuna fase (sebbene questa osservazione non si riferisca solamente alla fase di iniziativa, ma sia piuttosto di interesse

³² Questi elementi saranno, almeno: a) indicazione tanto dell'autorità a cui si dirige l'istanza – che sarà chi emetterà l'atto finale – quanto del soggetto che sollecita l'iniziativa del procedimento – richiedente, oratore, ricorrente, proponente -; b) indicazione, nel caso, dell'autore dell'attività di istruzione dibattimentale – con i dati necessari -; c) precisazione della decisione che si sollecita o si propone; d) una breve descrizione dei presupposti e motivi che rendono giusta e opportuna la decisione ed e) la firma della proposta o istanza, così come la sua localizzazione geografica e temporale. Il modo concreto di indicare tali requisiti è diverso nelle legislazioni; come esempio, si veda VENEZUELA, *Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*, art. 49: "Cuando el procedimiento se inicie por solicitud de persona interesada, en el escrito se deberá hacer constar: El organismo al cual está dirigido./La identificación del interesado, y en su caso, de la persona que actúe como su representante con expresión de los nombres y apellidos, domicilio, nacionalidad, estado civil, profesión y número de la cédula de identidad o pasaporte./La dirección del lugar donde se harán las notificaciones pertinentes./Los hechos, razones y pedimentos correspondientes, expresando con toda claridad la materia objeto de la solicitud./Referencia a los anexos que lo acompañan, si tal es el caso./La firma de los interesados".

³³ Alcuni ordinamenti amministrativi stabiliscono termini per rispondere alle petizioni, così, ad esempio, COLOMBIA, *Código Contencioso Administrativo*, cap. II. *El derecho de petición en interés general*, art. 6°: *Término para resolver*: "Las peticiones se resolverán o contestarán dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de su recibo. Cuando no fuere posible resolver o contestar la petición en dicho plazo, se deberá informar así al interesado, expresando los motivos de la demora y señalando a la vez la fecha en que se resolverá o dará respuesta".

generale per il procedimento). Tenendo in considerazione la durata massima di tutto il procedimento, per la cui stima potrà servire di orientamento il termine di *tre mesi* previsto nel can. 57 § 1, si possono stabilire per ciascuna fase termini diversi, o un termine unico per l'intero procedimento. Questi termini possono essere fissati dall'autorità che pronuncerà l'atto finale, che può anche delegare questa determinazione all'autorità inferiore responsabile della prima fase. Ovviamente i termini possono stabilirsi anche per legge o per una disposizione particolare del superiore dell'autorità amministrativa competente ad emettere l'atto finale.

e) *Altre conseguenze dell'iniziativa.* Altri effetti dell'iniziativa sono: l'eventuale adozione di misure cautelari, se si richiedono (ad esempio, nel procedimento amministrativo di impugnazione di un atto amministrativo, la sospensione cautelare dell'atto, prima della risoluzione del ricorso); l'avviso dell'inizio del procedimento ad altri possibili soggetti interessati e la formazione del *fascicolo* o documentazione amministrativa, nel quale figurerà un numero di protocollo, che a sua volta produrrà un'annotazione nel registro delle entrate dell'organismo ricevente l'atto iniziale.

B. Istruttoria

Questa fase, serve ad acquisire, verificare e analizzare i dati necessari allo studio della questione e alla ponderazione dei beni implicati nella decisione finale. La conoscenza degli elementi (persone, fatti e circostanze, diritto applicabile e mezzi disponibili) che concorrono alla preparazione della decisione di governo in un contesto determinato, fa parte del realismo giuridico che si dimostra indispensabile affinché la risoluzione che si adotta nella fase di conclusione sia una manifestazione di buon governo. Per questo motivo, nella fase dell'istruttoria si evidenziano, in special modo, i principi di *verità materiale* e di *imparzialità*, la cui operatività reale costituisce il presupposto affinché il buon governo non sia un risultato occasionale ma la conseguenza abituale di una attività amministrativa che getta le proprie fondamenta nella realtà.

a) *Soggetti che intervengono.* L'attività diretta ad ottenere i dati della realtà non deve essere necessariamente portata a termine né solamente dal soggetto protagonista dell'iniziativa né solamente dal soggetto (autorità) al quale spetterà la decisione (cf. can. 50); possono intervenire altri, a seconda dei casi, senza pregiudizio delle norme stabilite per ciascun caso.

L'iniziativa rispetto ai diversi atti dell'istruzione spetta all'Amministrazione, tenendo presenti le richieste degli interessati e sempre nel quadro della legalità. Nei procedimenti più semplici, l'istruttoria suole essere effettuata dalla stessa autorità amministrativa competente a disporre l'atto finale. In procedimenti amministrativi in cui la decisione finale si affida a un organo superiore, le attività di istruttoria della documentazione sono solite corrispondere ad altri ufficiali pubblici, soprattutto il cancelliere e i notai, che agiscono sotto la diretta supervisione del moderatore della curia³⁴.

L'eterogeneità dei beni implicati in una decisione e il concorso dei differenti principi del procedimento si traduce in un eventuale intervento di altri ufficiali pubblici: cancellieri, minutanti o anche parroci, che, con relativa frequenza, collaborano nella fase di istruttoria dei procedimenti.

b) *Direzione dell'attività istruttoria.* In questi casi, spetta al moderatore della curia o all'autorità, delegata allo scopo, la conseguente responsabilità di impulso, coordinamento e direzione di questa fase del procedimento amministrativo: decidere sulla pratica della prova, sul tentativo di conciliazione nel caso in cui esistano interessi contrapposti, ecc.

Sarà necessario che l'autorità responsabile della fase di istruttoria realizzi uno studio preliminare della documentazione proveniente dalla fase precedente per poter disporre la preparazione degli atti e dei documenti che risultino opportuni. Questo studio preliminare comprende l'elaborazione di un ordine cronologico dei fatti; l'analisi della situazione giuridica; una determinazione della possibilità di verifica tanto dei presupposti di fatto che di diritto; una previsione

³⁴ Oltre ad altre disposizioni del CIC, sono illustrativi i seguenti canoni sulle funzioni del cancelliere e dei notai: "§ 1. In ogni curia venga costituito il cancelliere il cui incarico principale, a meno che non sia stabilito altro dal diritto particolare, consiste nel provvedere che gli atti della curia siano redatti compiutamente, e siano custoditi nell'archivio della stessa. § 2. Se si ritiene necessario, al cancelliere può essere dato un aiutante, col nome di vice-cancelliere. § 3. Il cancelliere e il vice-cancelliere sono per ciò stesso notai e segretari di curia" (can. 482). "§ 1. Oltre al cancelliere, possono essere costituiti altri notai, la cui scrittura o firma fa pubblica fede, e questo o per tutti gli atti, o per gli atti giudiziari solamente, o per gli atti di una causa determinata o di un negozio soltanto. § 2. Il cancelliere e i notai devono essere di integra reputazione e al di sopra di ogni sospetto; nelle cause in cui può essere in discussione la fama di un sacerdote, il notaio deve essere sacerdote" (can. 483). "È dovere dei notai: 1) stendere per iscritto gli atti e gli strumenti riguardanti i decreti, le disposizioni, gli obblighi e le altre questioni per le quali si richiede il loro intervento; 2) redigere fedelmente per iscritto le pratiche in corso e apporvi la firma insieme con l'indicazione del luogo, del giorno, del mese e dell'anno; 3) esibire dalla registrazione con le dovute cautele, a chi ne fa legittima richiesta, gli atti e gli strumenti e dichiararne le copie conformi all'originale" (can. 484).

degli effetti pratici che si produrranno come conseguenza dell'atto amministrativo che si pretende nell'atto di iniziativa e, di fronte alla previsione che tali effetti possano risultare pregiudizievoli o, almeno, incomodi, una prima stima di altre possibili alternative o – nel peggiore dei casi – disposizioni secondarie per eliminare o ridurre gli inconvenienti.

Realizzato questo primo contatto con gli elementi che dovranno essere presi in considerazione nella decisione finale, tenendo conto delle sue reali possibilità e del tempo disponibile, l'autorità responsabile di questa fase determinerà, direttamente o coordinando l'attività di un gruppo di lavoro, l'attività di istruzione che deve realizzarsi.

c) *Gli atti di istruzione.* Nella maggior parte dei casi, queste attività od operazioni sono di carattere secondario, accessorio, integrante e strumentale rispetto alla decisione³⁵. Sebbene contribuiscano alla formazione dell'atto finale o alla sua efficacia, è la decisione contenuta nell'atto amministrativo finale la quale, in virtù dell'imperatività che le attribuisce il diritto, stabilisce, ordina, concede, autorizza, ecc. Gli atti preparatori o di istruzione, pertanto, possiedono generalmente una efficacia circoscritta all'ambito interno del procedimento.

Questi atti sono soliti essere meno determinati da norme scritte dato che, mancando di imperatività, non possono incidere direttamente sulle situazioni giuridiche dei soggetti. Esiste, pertanto, un margine di discrezionalità maggiore in ciò che si riferisce al loro utilizzo. Il buon governo consiglierà in quali situazioni la necessità di tutela del bene pubblico o di beni personali esige una applicazione più rigorosa dei principi del procedimento già menzionati, che determini un uso più intenso di questi atti di istruzione, di modo che vengano garantite adeguatamente la giustizia, l'opportunità e l'esito delle decisioni che possono comportare effetti pregiudizievoli (ad esempio, è ovvio che in un procedimento sanzionatore, saranno maggiormente presenti gli atti di istruzione piuttosto che in un procedimento semplice di comunicazione).

³⁵ Diverse leggi di procedura fanno riferimento agli atti che costituiscono questa fase istruttoria; ad esempio, AUSTRIA, *Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz* (AVG), § 37: "Zweck des Ermittlungsverfahrens ist, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben. Nach einer Antragsänderung (§ 13 Abs. 8) hat die Behörde das Ermittlungsverfahren insoweit zu ergänzen, als dies im Hinblick auf seinen Zweck notwendig ist".

d) *Attività di verifica*. Fra gli atti di istruzione si includono varie attività di *verifica*, che hanno speciale importanza nel procedimento, come la pratica della prova e le dichiarazioni dei soggetti coinvolti (sotto giuramento per determinati atti). Si tratta di attività intimamente relazionate con il *principio di verità materiale*, specialmente quando da una decisione amministrativa possono derivare pregiudizi su un soggetto³⁶.

Alcuni di questi atti si configurano come pratiche predeterminate, che non comportano valutazioni discrezionali (ricerca ed elaborazione di dati, acquisizione e catalogazione di documenti, acquisizione di elementi informativi per la preparazione di documenti); in altri casi è necessaria la presentazione di memorie scritte, chiarimenti, scritti illustrativi e altri documenti sui quali frequentemente sarà necessario realizzare un tipo di procedimento interlocutorio per determinarne l'utilità e l'autenticità. La finalità di questi atti di verifica consiste nell'acquisire la necessaria conoscenza di fatti, circostanze, situazioni e qualità.

Può trattarsi di verifiche storiche, che esauriscono la loro funzione nella semplice constatazione, come se si fotografasse la realtà. Molte delle prove documentali, a cui accedono l'autorità o i testimoni sono dirette ad ottenere questo tipo di verifiche.

Il risultato di queste verifiche si formalizza per mezzo di relazioni, atti, timbri, che danno prova, con certezza giuridica, di ciò che si è conosciuto inequivocabilmente.

e) *Certificazioni e registri*. A questo tipo di verifiche appartengono anche i registri e le certificazioni o dichiarazioni di conoscenza che attestano fatti,

³⁶ In questi casi si rende più viva la necessità che i dati che l'autorità possiede per decidere siano sufficientemente provati. Questo si è evidenziato in alcune sentenze della Segnatura Apostolica. Ad esempio, in SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNAURA APOSTOLICA, sentenza definitiva, *dimissionis*, 20 gennaio 1986, prot. n. 17156/85 C. A., *coram* Sabattani, in «Monitor Ecclesiasticus» 111 (1986), pp. 141-151, si dichiara che per portare a termine le dimissioni straordinarie di un religioso (cf. can. 703) è necessaria la certezza morale della colpevolezza, che si ottiene solo quando sono stati sufficientemente *accertati* i dati raccolti. Sull'accertamento svolto nel procedimento amministrativo si tratta in diverse leggi di procedura, ad esempio in SVIZZERA: *Legge federale sulla procedura amministrativa* (RS 172.021), art. 12 D. *Accertamento dei fatti*, I. *Principio*: "L'autorità accerta d'ufficio i fatti e si serve, se necessario, dei seguenti mezzi di prova: a. documenti; b. informazioni delle parti; c. informazioni o testimonianze di terzi; d. sopralluoghi; e. perizie".

situazioni, circostanze, plasmati in un documento che lascia attestazione o mette in circolazione certezze giuridiche per uso pubblico³⁷.

Si producono certificazioni di *atti di impulso* (richieste, proposte, designazioni) e certificazioni di *atti di comunicazione* (denominati notificazioni quando si documenta anche la ricezione dell'atto). Appartengono inoltre a questo gruppo i *verbali*, risultato di una attività diretta a produrre un documento per dare testimonianza di fatti accaduti: una narrazione storico-giuridica di un atto di rilevanza giuridica che resta impresso in un documento debitamente autenticato³⁸.

³⁷ L'importanza dei registri si mise in evidenza in SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, sentenza definitiva, *iurium*, 22 agosto 1987, prot. n. 12230/80 C. A., *coram* Stickler, in «Revista Española de Derecho Canónico» 47 (1990), pp. 269-274. L'oggetto del ricorso contenzioso amministrativo era il decreto della Congregazione competente che dichiarava chi era il titolare della proprietà di certi beni di un monastero. Tempo fa il monastero X delle suore T era stato unito al monastero W. Secondo il decreto di unione, il monastero W divenne proprietario di tutti i beni del monastero X. Dopo questa unione alcune suore dell'antico monastero X fondarono un nuovo monastero, il monastero Q. Diciannove anni dopo l'unione dei monasteri X e W, la superiora del monastero Q chiese che le fossero restituiti alcuni beni (immagini e libri) che il monastero X aveva depositato nell'archivio della diocesi prima dell'unione con il monastero W. Nonostante vi fosse un dubbio sulla proprietà di questi beni, poiché non erano espressamente menzionati nel registro che si allegò al decreto di unione, il Dicastero competente decise che questi beni fossero proprietà del monastero Q. La decisione fu impugnata dinanzi al tribunale della Segnatura Apostolica, il quale giudicò il ricorso pronunciando che la Congregazione romana era incorsa nella violazione della legge nella decisione.

Fra i motivi di questa risoluzione del tribunale si evidenziava la seguente ragione: nel decidere sulla controversia, la Congregazione avrebbe dovuto applicare la legge civile del paese dove si trovavano i monasteri, perché è la norma a cui rimette la legislazione canonica. Secondo questa legge civile, i beni depositati dovrebbero restituirsi al successore del monastero X, vale a dire il monastero W. Il nuovo monastero Q non era successore del depositario e non aveva alcun diritto alla restituzione dei beni depositati. Tuttavia la controversia si sarebbe potuta evitare se nel registro si fossero espressamente menzionati tali beni.

³⁸ In alcuni casi la legislazione procedimentale determina il modo di redigere i verbali; così accade in PERÙ, *Ley del procedimiento administrativo general (Ley n° 27444)*, art. 156°: "Elaboración de actas: Las declaraciones de los administrados, testigos, peritos y las inspecciones serán documentadas en un acta, cuya elaboración seguirá las siguientes reglas: 1. El acta indica el lugar, fecha, nombres de los partícipes, objeto de la actuación y otras circunstancias relevantes, debiendo ser formulada, leída y firmada inmediatamente después de la actuación, por los declarantes, la autoridad administrativa y por los partícipes que quisieran hacer constar su manifestación. 2. Cuando las declaraciones o actuaciones fueren grabadas, por consenso entre la autoridad y los administrados, el acta puede ser concluida dentro del quinto día del acto, o de ser el caso, antes de la decisión final".

f) *Valutazioni e giudizi*. In altre occasioni può trattarsi di verifiche che comportano una valutazione. In esse i dati reali non solo vengono constatati, ma vengono inoltre sottoposti a un giudizio sulla base di perizie scientifiche, tecniche o basate sull'esperienza. Mentre il risultato delle verifiche storiche si concretizza in una mera dichiarazione descrittiva, il risultato di queste altre verifiche consiste in una opinione giuridicamente rilevante (questo accade con i pareri o relazioni e con le allegazioni)³⁹.

g) *Comunicazioni*. Insieme agli atti che caratterizzano l'istruttoria della documentazione, che sono stati già esaminati, bisogna tenere in considerazione altri strumenti ausiliari che operano principalmente in questa fase, sebbene siano presenti anche nelle altre fasi del procedimento. Si tratta delle comunicazioni amministrative, la cui adeguata previsione serve a garantire la pubblicità necessaria a rendere possibile agli interessati la partecipazione nel procedimento⁴⁰.

h) *Udienza degli interessati e diritto alla difesa*: Ugualmente importante in questa fase è il *diritto alla difesa*: il diritto a essere ascoltati prima che venga adottata una decisione⁴¹ presuppone che si debbano notificare agli interessati nel

³⁹ Determinazioni sul contenuto dei pareri vengono stabilite, ad esempio, in ECUADOR: *Estatuto del régimen jurídico administrativo de la función ejecutiva (Decreto Ejecutivo n. 2428)*, art. 72.- *Contenido [de los dictámenes e informes]*: "Los dictámenes contendrán: a) Resumen de la cuestión objeto de la consulta; b) Relación de los antecedentes que sirvan de elementos de juicio para resolver; y c) Opinión concreta y fundada en normas jurídicas o técnicas aplicables a la cuestión consultada. d) Los informes, por su parte, referirán concretamente los antecedentes y circunstancias que hayan sido requeridos". Tra i diversi tipi di pareri alcuni si pronunciano sulla fattibilità o sull'efficacia di una eventuale decisione di governo; alcuni pareri trattano questioni di natura giuridica, e altri vertono su altre materie: ad esempio, il can. 1216 stabilisce che «nell'edificazione e riparazione delle chiese, tenendo in considerazione il consiglio dei periti, si osserveranno i principi e le norme della liturgia e dell'arte sacra».

⁴⁰ Con questo non si sminuisce la tutela generale dell'agire confidenziale – conseguenza del rispetto per le persone –, che ammette, a sua volta, diversi gradi di intensità: dall'obbligo del segreto, presente in alcuni procedimenti, fino all'estremo opposto che avviene quando in certi procedimenti si utilizza il tramite dell'informazione pubblica.

⁴¹ L'esercizio di tale diritto è previsto nel diritto amministrativo comparato, ad esempio in BRASILE, *Lei n° 9.784. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal*, art 44: "Encerrada a instrução, o interessado terá o direito de manifestar-se no prazo máximo de dez dias, salvo se outro prazo for legalmente fixado".

procedimento gli atti che possano riguardarli, soprattutto se possano arrecare a loro un pregiudizio (cf. can. 50)⁴².

Non solo coloro che potrebbero essere pregiudicati devono ricevere comunicazione del procedimento in corso. Come vedremo trattando i decreti singolari devono essere informati anche coloro ai quali possa convenire partecipare al procedimento. La pratica dell'udienza (cf. can. 50) è diretta a fare in modo che i possibili interessati possano esercitare il loro diritto ad essere ascoltati⁴³: le loro dichiarazioni apportano dati di conoscenza e di legittime aspettative in relazione ai beni che entrano in gioco nel procedimento⁴⁴.

Oltre a questo diritto di essere ascoltati e informati, ne esistono altri, come il diritto dell'interessato a ricevere una consulenza da parte dell'autorità o da parte di un altro soggetto qualificato; il diritto all'imparzialità e, per tanto, a

⁴² Questo è uno degli estremi che la Segnatura Apostolica esamina sempre nei ricorsi che sono stati ammessi. Ad esempio, SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNAURA APOSTOLICA, decreto del Congresso, *iurium*, 30 ottobre 1990, prot. n. 18881/87 C. A., in «Notitiae» 26 (1990), pp. 711-713, nel quale si afferma che alla parte ricorrente non è stato negato il diritto di udienza. Invece in SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNAURA APOSTOLICA, sentenza definitiva, *dimissionis a munere docendi*, 27 ottobre 1984, prot. n. 10997/76 C. A., *coram* Ratzinger, in «Il Diritto ecclesiastico» 96 (1985), II, pp. 260-270, si giudicò la violazione di questo diritto come uno dei motivi di illegittimità della decisione del Dicastero. L'oggetto del ricorso contenzioso - amministrativo era il decreto della Congregazione competente che, a sua volta, confermava il decreto del Gran Cancelliere di una Università che aveva privato della cattedra universitaria un docente accusato di aver commesso reato di plagio nel pubblicare degli appunti ad uso degli studenti, il cui contenuto non era del tutto suo. Il docente presentò ricorso dinanzi alla Segnatura Apostolica, che emise la sentenza giudicando il ricorso e pronunciando che vi era violazione della legge tanto nel procedimento come nella decisione. Fra i motivi di questa decisione si afferma che al docente era stato negato il diritto alla difesa durante l'istruzione della documentazione amministrativa sanzionatrice da parte della commissione speciale costituita dal Gran Cancelliere a tale fine.

⁴³ Si veda, ad esempio, GERMANIA, *Das Verwaltungsverfahrensgesetz der Bundesrepublik Deutschland* (VwVfG), § 28, *Anhörung Beteiligter*, (1) "Bevor ein Verwaltungsakt erlassen wird, der in Rechte eines Beteiligten eingreift, ist diesem Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern".

⁴⁴ Il diritto alla difesa si esercita nella fase di istruttoria, quando non è ancora stato adottato l'atto finale. Una volta, un religioso, direttore di un centro interconfessionale, fece ricorso contro un presunto pronunciamento della Congregazione competente, la quale, debitamente informata dalla Segnatura Apostolica, dichiarò di non aver ancora adottato nessuna decisione, ma di aver solamente informato il religioso in questione del procedimento che si stava realizzando, mentre si aspettava l'accordo a cui avrebbero potuto arrivare il Vescovo della diocesi dove si trovava questo centro e il Superiore generale dell'Ordine a cui apparteneva il religioso. Il ricorso non poté essere considerato come tale per non impugnare nessun atto amministrativo finale ma un atto istruttorio (si da sommaria notizia di questo caso in «L'Attività della Santa Sede. Pubblicazione non ufficiale» 1987, p. 1292).

chiedere garanzie al riguardo, fra le quali l'ultima sarà la *ricusazione*, vale a dire la richiesta dell'interessato all'autorità superiore affinché in una questione non intervenga l'ufficiale pubblico che l'ha ricevuta, adducendo determinate circostanze (ad esempio, inimicizia personale nei confronti dell'interessato).

C. Terminazione

L'autorità competente deve adottare una decisione una volta portata a termine l'attività di verifica riguardo ai presupposti. In questa fase, pertanto, si determina la volontà dell'organo amministrativo, che risulterà positiva o negativa rispetto all'atto di iniziativa.

a) *Ponderazione degli elementi risultanti dall'istruttoria*. Tutti gli interventi, che si saranno mano a mano plasmati nei documenti, riunendosi nella documentazione, rendono possibile la *ponderazione* previa alla decisione finale⁴⁵.

In ogni caso, per arrivare alla decisione o per concludere il procedimento in altro modo (cosa che accade, ad esempio, quando cessa di esistere l'oggetto della richiesta iniziale; o nei casi di rinuncia volontaria direttamente da parte dell'interessato; o quando si arriva ad un accordo che rende non necessaria una decisione dell'autorità; ecc.) si saranno dovuti considerare gli atti che, durante le prime fasi, hanno formato la documentazione.

b) *Decisioni di organi collegiali*. Se l'organo responsabile della decisione è collegiale, dovrà agire secondo le disposizioni normative applicabili (del Codice o di diritto particolare)⁴⁶.

⁴⁵ Diverse disposizioni del Codice di diritto canonico trattano della necessità di questa ponderazione nel prendere le decisioni. Questi canoni serviranno a titolo di esempio: « Qualora i beni ecclesiastici fossero stati alienati senza le debite formalità canoniche, ma l'alienazione sia civilmente valida, spetta all'autorità competente stabilire, *dopo aver soppesato attentamente la situazione*, se si debba intentare una azione e di che tipo, se cioè personale o reale, chi la debba fare e contro chi, per rivendicare i diritti della Chiesa» (can. 1296); «§ 1. Nella misura in cui qualcuno può imporre precetti in foro esterno in forza della potestà di governo, il medesimo può anche comminare con un precetto pene determinate, ad eccezione delle pene espiatorie perpetue. § 2. Non si emani un precetto penale, se non *dopo aver profondamente soppesato la cosa* ed osservato quanto è stabilito per le leggi particolari nei cann. 1317-1318.» (can. 1319).

⁴⁶ E' interessante tener presente quanto stabilito nel can. 127: «§ 1. Quando dal diritto è stabilito che il Superiore per porre gli atti necessiti del consenso o del consiglio di un collegio o di un gruppo di persone, il collegio o il gruppo deve essere convocato a norma del can. 166, a meno che, quando si tratti di richiedere soltanto il consiglio, non sia stato disposto altrimenti dal diritto particolare o proprio; perché poi l'atto valga si richiede che sia ottenuto il consenso della

c) *Motivazione*. Nella motivazione, ossia nell'esposizione dei motivi, dovranno plasmarsi le ragioni della decisione. La motivazione si richiede (cf. can. 51) nel caso dei decreti singolari che contengono una decisione⁴⁷.

Per questo, nel redigere la motivazione si scelgono quei motivi che esprimono sufficientemente gli elementi del diritto e dei fatti che sono le fondamenta della decisione. Se vi sono estremi molto delicati, che potrebbero ledere la reputazione delle persone, è possibile accluderli in un allegato riservato o trasferire i documenti custoditi nell'archivio della curia (cf. can. 1519 § 2 del CCEO) a beneficio del principio della riserva adeguata.

d) *Redazione del testo*. Al momento di redigere la motivazione e la stessa decisione è utile verificarne la coerenza logica. Molte volte risulterà opportuno che un collaboratore legga la bozza dell'atto o anche che venga esaminato dallo stesso interessato prima di essere firmato dall'autorità: sebbene dopo questo ultimo esame non si andrà a modificare la sostanza della decisione, è possibile

maggioranza assoluta di quelli che sono presenti o richiesto il consiglio di tutti. §2. Quando dal diritto è stabilito che il Superiore per porre gli atti necessiti del consenso o del consiglio di alcune persone, come singole: 1) se si esige il consenso, è invalido l'atto del Superiore che non richiede il consenso di quelle persone o che agisce contro il loro voto o contro il voto di una persona; 2) se si esige il consiglio, è invalido l'atto del Superiore che non ascolta le persone medesime; il Superiore, sebbene non sia tenuto da alcun obbligo ad accedere al loro voto, benché concorde, tuttavia, senza una ragione prevalente, da valutarsi a suo giudizio, non si discosti dal voto delle stesse, specialmente se concorde. §3. Tutti quelli, il cui consenso o consiglio è richiesto, sono tenuti all'obbligo di esprimere sinceramente la propria opinione, e, se la gravità degli affari lo richiede, di osservare diligentemente il segreto; obbligo che può essere sollecitato dal Superiore».

⁴⁷ Anche in altri ordinamenti amministrativi si prescrive la motivazione per determinati tipi di atti amministrativi; così, ad esempio, PANAMA: *Ley n. 38/2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales*, art. 155: "Serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos: 1. Los que afecten derechos subjetivos; 2. Los que resuelvan recursos; 3. Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o del dictamen de organismos consultivos; y 4. Cuando así se disponga expresamente por la ley". Nell'ordinamento canonico, la mancanza della motivazione in un decreto contenente una decisione costituisce una causa di illegittimità, come si evidenziò in SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, sentenza definitiva, *dimissionis*, 20 gennaio 1986, prot. n. 17156/85 C. A., *coram* Sabattani, citata nella nota 36, che rilevò la violazione del can. 51 nel procedimento, dato che il decreto ricorso non presentava la motivazione – almeno sommaria – che veniva richiesta per quell'atto (si trattava di un decreto singolare che conteneva una decisione).

perfezionare il modo di esprimersi o altri aspetti formali, per i quali è maggiormente sensibile il destinatario.

Il testo della decisione deve essere chiaro. La chiarezza di un testo si può valutare in modo adeguato se si prende in considerazione la relazione tra il testo e i destinatari⁴⁸.

e) *Forma*. Per quanto riguarda i requisiti formali, l'atto finale concilia la libertà di forma con il requisito generale della scrittura (cf. can. 37)⁴⁹.

Il requisito della scrittura si compie, almeno, mediante la firma dell'autorità che dà l'atto, collocata alla fine del documento in cui si formalizza la decisione. Questo passo è – almeno formalmente – il più importante del procedimento amministrativo. Come prescrive il can. 474, gli atti della curia chiamati a produrre effetto giuridico devono essere sottoscritti dall'Ordinario da cui provengono, affinché siano validi. Devono anche essere firmati dal cancelliere della curia o da un notaio che esercitino una funzione di autenticazione; il cancelliere ha, inoltre, l'obbligo di informare il moderatore della curia riguardo a questi atti⁵⁰.

D. *Atti complementari*

⁴⁸ Una possibile divisione distinguerà fra destinatari che sono ufficiali pubblici (nei diversi dipartimenti della curia o, più in generale, dell'organizzazione della Chiesa), intermediari dell'informazione tra l'autorità pubblica e i fedeli (ad esempio, parroci, cappellani), e per finire, fedeli (come gruppo o individualmente). In ogni caso, si tratta di semplificare il testo in modo che sia il più trasparente possibile per il tipo di destinatari a cui è rivolto, in funzione degli obiettivi che si vogliono raggiungere e della quantità di informazione che si deve trasmettere.

⁴⁹ L'esigenza della scrittura degli atti amministrativi è presente nelle leggi di procedura, come, ad esempio in COSTA RICA, *Ley n. 6227: Ley General de la Administración Pública*, art. 134 § 1: "El acto administrativo deberá expresarse por escrito, salvo que su naturaleza o las circunstancias exijan forma diversa". § 2: "El acto escrito deberá indicar el órgano agente, el derecho aplicable, la disposición, la fecha y la firma, mencionando el cargo del suscriptor".

⁵⁰ In qualche caso è obbligatorio per la validità menzionare nell'atto il diritto di impugnazione che assiste l'interessato: questo si evidenziò in SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, sentenza definitiva, *dimissionis*, 20 gennaio 1986, prot. n. 17156/85 C. A., *coram* Sabattani, citata nelle note 36 e 47, che giudicò l'esistenza della violazione della legge nel procedimento per l'omissione, nel decreto della Congregazione competente, dell'indicazione del diritto della parte ricorrente all'impugnazione dell'atto nel termine di dieci giorni, contro quanto stabilito per la validità dal can. 700. Sebbene non sia stabilito dalla legge negli altri casi, risulta consigliabile farlo sempre quando la decisione possa arrecare pregiudizio ad un interessato.

Una volta emesso l'atto, sono necessari in alcuni casi certi atti complementari affinché l'atto arrivi a produrre gli effetti previsti (ad esempio, atti di controllo successivo o di risanamento o di convalida).

La notificazione dell'atto e la sua eventuale impugnazione non sono, propriamente, fasi del procedimento di formazione dell'atto amministrativo. Pertanto, più che di atti complementari, si tratta di procedimenti posteriori all'emanazione dell'atto perfetto.

Ad ogni modo, indicheremo – a motivo della sua relazione con il procedimento di formazione – che la notificazione dell'atto normalmente è obbligatoria e risulta necessaria⁵¹, non solo per l'efficacia dell'atto, ma anche per dare agli interessati l'opportunità di presentare possibili risposte e impugnazioni nelle quali si richiede che l'autorità competente presti attenzione a determinati fattori che, forse, non sono stati adeguatamente soddisfatti durante il procedimento di formazione dell'atto.

A volte – si pensi, ad esempio, agli atti che contengono modificazioni dei limiti geografici delle circoscrizioni ecclesiastiche –, oltre alla notificazione agli interessati, risulta molto conveniente la pubblicazione dell'atto amministrativo.

5. *Considerazione finale*

Ordinare giuridicamente l'attività amministrativa di governo giova in beneficio dell'intera società, e ciò vale sia per l'ambito civile sia per quello ecclesiale.

Il procedimento amministrativo si pone come uno degli strumenti per attuare tale ordine giuridico e, allo stesso tempo, offre una garanzia contro esercizi di potere inadeguati, se considerati dalla prospettiva del buon governo.

Se è vero che l'osservazione della realtà mostra come questa materia non sia esenta da impedimento pratici⁵², è altrettanto vero che tali ostacoli non sono

⁵¹ Diverse leggi regolanti il procedimento amministrativo stabiliscono delle modalità di notificazione; ad esempi, CILE: *Ley 19.880. Establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado*, art. 45 § 1 "Los actos administrativos de efectos individuales, deberán ser notificados a los interesados conteniendo su texto íntegro".

⁵² Da un'autorevole dottrina è stato individuato, nel sistema amministrativo della Chiesa, "[C]ome principale difetto (...) una mancata *sensibilità nella Chiesa nell'osservare una corretta procedura nell'emanazione degli atti amministrativi singolari*." (Z. GROCHOLEWSKI, *Il sistema dei ricorsi e la giurisdizione dei tribunali amministrativi*, in J. CANOSA [a cura], *I principi per la*

insormontabili, e che lo sviluppo del Diritto amministrativo canonico, nel favorire una migliore conoscenza dei mezzi giuridici per esercitare la potestà esecutiva di governo in modo giusto e secondo le esigenze della prudenza pastorale, si rivela la via adeguata per superarli⁵³.

revisione del Codice di diritto canonico. La ricezione giuridica del Concilio, Milano 2000, p. 486).

⁵³ Sulla prudenza pastorale nel governo ecclesiastico in rapporto con il procedimento amministrativo, ha scritto J. HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, Milano 1989, p. 253: "Il governo ecclesiastico richiede un'idoneità, una perizia peculiare: *la prudenza pastorale*. Si tratta della *scientia* pratica o arte — perfezionata dai carismi propri della gerarchia — che rende idonei i pastori a guidare nel modo conveniente il popolo di Dio. La perizia, a parte i casi limite in cui la sua assenza è causa di rimozione, ha una duplice rilevanza giuridica.

In primo luogo, ogni decisione degli organi di governo deve avere l'indole razionale — *ordinatio rationis* — propria di tale *scientia*. Trattasi di un requisito essenziale, dai canonisti tradizionalmente denominato razionalità (*rationabilitas*). (...)

In secondo luogo l'anzidetta perizia richiede la razionalizzazione del procedimento di formazione delle decisioni di governo; ciò avviene con la regolazione e l'organizzazione di tale procedimento da parte del diritto. I fondamenti della razionalizzazione (ossia della buona organizzazione) sono di competenza del diritto costituzionale, mentre il resto è trattato dall'organizzazione ecclesiastica e dal diritto amministrativo".